

Nieuwsbrief AR Updates

Nummer 23, 2023

Redactie: prof. mr. dr. A.R. Houweling, mr. L. Kirkpatrick, mr. M. Assenberg van Eijdsen, 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:2023:825](#) 02-06-2023

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2023:847](#) 02-06-2023

Hof

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2023:931](#) 23-05-2023

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2023:930](#) 23-05-2023

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2023:1262](#) 02-05-2023

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2023:1259](#) 02-05-2023

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:8889](#) 21-09-2021

Rechtbank

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2023:3388](#) 31-05-2023

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2023:1944](#) 26-05-2023

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2023:1949](#) 24-05-2023

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2023:6326](#) 23-05-2023

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2023:3343](#) 10-05-2023

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2023:3320](#) 10-05-2023

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2023:3247](#) 08-05-2023

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2023:6754](#) 04-05-2023

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2023:4355](#) 03-05-2023

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2023:2519](#) 28-04-2023

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2023:4211](#) 19-04-2023

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2023:4026](#) 19-04-2023

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2023:7389](#) 18-04-2023

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2023:2857](#) 14-04-2023

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2023:3840](#) 13-04-2023

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2023:3228](#) 12-04-2023

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2023:352](#) 03-02-2023

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2022:15927](#) 30-11-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:2673](#) 30-03-2022

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2019:6784](#) 02-10-2019

Uitspraken zonder ECLI

[Gerecht in eerste aanleg van Sint Maarten](#) 25-04-2023

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

Bij uitleg werkingssfeerbepalingen dient risico ‘blinde vlek’ (werkgever valt onder ene noch andere regeling) te worden betrokken.

Feiten

Deze zaak gaat over de vraag of werkgevers onder de werkingssfeer vallen van de bedrijfstakregelingen Metaal en Techniek (“Mt-bedrijfstakregelingen”). Die regelingen bestaan uit een verplichtstellingsbesluit tot deelneming in een pensioenfonds en een aantal algemeen verbindend verklaarde cao’s. Werkgevers houden zich zowel bezig met werkzaamheden die onder de werkingssfeer van de Mt-bedrijfstakregelingen vallen (kort gezegd: werkzaamheden aan binnenriolering tot 0,5 meter buiten de perceelsgrens) als met werkzaamheden die niet onder de werkingssfeer van de Mt-bedrijfstakregelingen vallen, maar onder de bedrijfstakregelingen Bouwnijverheid (kort gezegd: werkzaamheden aan de openbare riolering).

Oordeel

De Hoge Raad oordeelt als volgt.

Unis-arrest dwingt tot onderzoek bij welke categorie werkzaamheden elke werknemer feitelijk betrokken is, geen algemene toetsing

Blijkens de tekst van de werkingssfeerbepalingen voor de toepasselijkheid van de Mt-regelingen is beslissend of “het aantal overeengekomen arbeidsuren van de in dienst zijnde werknemers die betrokken zijn bij de werkzaamheden zoals uitgeoefend in de [in die regelingen] omschreven takken van bedrijf, groter is dan het aantal overeengekomen arbeidsuren van de in dienst zijnde werknemers die betrokken zijn bij werkzaamheden uitgeoefend in enige andere tak van bedrijf”. De Hoge Raad heeft in het *Unis*-arrest overwogen dat uit deze omschrijving volgt dat eerst dient te worden nagegaan welke werknemers betrokken zijn bij de in de regelingen omschreven werkzaamheden, en dat vervolgens dient te worden nagegaan hoeveel arbeidsuren de werkgever in totaal met deze werknemers is overeengekomen, ongeacht dus of deze werknemers gedurende al hun arbeidsuren bij deze werkzaamheden zijn betrokken. Daarna dient een vergelijking te worden

gemaakt met het totale aantal overeengekomen arbeidsuren van de in dienst zijnde werknemers die betrokken zijn bij werkzaamheden uitgeoefend in enige andere tak van bedrijf. De Mt-regelingen zijn blijkens de werkingssfeerbepalingen van toepassing als het aantal overeengekomen arbeidsuren van de eerstgenoemde groep groter is dan die van de laatstgenoemde groep.

Voor de onderhavige zaak volgt uit het *Unis*-arrest dat allereerst moet worden onderzocht welke werknemers betrokken zijn bij in de Mt-regelingen omschreven werkzaamheden. Ook moet worden nagegaan welke werknemers betrokken zijn bij werkzaamheden in enige andere bedrijfstak. Onder “betrokken zijn bij” moet worden verstaan dat de desbetreffende werknemers zich bezighouden met die werkzaamheden dan wel werkzaamheden verrichten die daaraan dienstbaar zijn. Het hof had derhalve moeten onderzoeken bij welke categorie of categorieën werkzaamheden elke werknemer van werkgevers feitelijk betrokken was of is. De algemene vaststelling dat de werknemers van werkgevers werden ingezet zowel voor werkzaamheden die onder de werkingssfeer van de Mt-regelingen vallen als voor werkzaamheden die daar niet onder vallen, volstaat in dit verband niet.

Feitelijke toetsing van werkzaamheden

Uit het rapport van de deskundige blijkt dat hij zich heeft gebaseerd op de arbeidsovereenkomsten en de verzamelloonstaten. In de arbeidsovereenkomsten wordt geen onderscheid gemaakt tussen werknemers die werkzaamheden uitvoeren die onder de werkingssfeer van de Mt-regelingen vallen en werknemers die werkzaamheden verrichten die daar niet onder vallen. De arbeidsovereenkomsten bevatten dus geen aanknopingspunten voor de beoordeling bij welke categorie of categorieën werkzaamheden de werknemers van werkgevers betrokken waren of zijn. Ook de verzamelloonstaten bevatten daarvoor geen aanknopingspunten. De deskundige heeft ook overigens niet onderzocht bij welke categorie of categorieën werkzaamheden elke werknemer van werkgevers feitelijk betrokken was of is. Uit het *Unis*-arrest volgt dat moet worden onderzocht welke werknemers betrokken zijn bij in de Mt-regelingen omschreven werkzaamheden, en dat ook moet worden nagegaan welke werknemers betrokken zijn bij werkzaamheden in enige andere bedrijfstak. Daarvoor is vereist dat wordt onderzocht bij welke categorie of categorieën werkzaamheden elke werknemer van werkgevers feitelijk betrokken was of is. Het deskundigenrapport is gebaseerd op arbeidsovereenkomsten en verzamelloonstaten die geen aanknopingspunten bieden voor de beantwoording van de vraag bij welke werkzaamheden de werknemers betrokken waren of zijn. Het onderdeel wijst er terecht op dat niet alleen de Fondsen, maar ook werkgevers hebben aangevoerd dat de deskundige nader onderzoek had moeten doen. Werkgevers hebben in dat kader de mogelijkheid genoemd om de werkbonnen en facturen te onderzoeken. Niet begrijpelijk is daarom dat volgens het hof het deskundigenrapport

voldoende inzicht geeft in de wijze waarop werkgevers uitvoering aan de arbeidsovereenkomsten hebben gegeven en dat het door partijen voorgestane onderzoek een schier onmogelijke opdracht zou betreffen.

Stelplicht en bewijslast

Het hof heeft miskend dat van de Fondsen in het onderhavige geval niet kan worden gevergd dat zij stellingen onderbouwen, terwijl de daarvoor benodigde gegevens zich bevinden in het domein van hun wederpartijen en zij daartoe geen toegang hebben. Bij die stand van zaken ligt het veeleer op de weg van werkgevers om in het kader van hun betwisting zodanige feitelijke gegevens te verstrekken dat zij de Fondsen aanknopingspunten verschaffen voor een eventuele nadere onderbouwing van hun stellingen. Indien het hof dit niet heeft miskend, is zijn oordeel onvoldoende gemotiveerd in het licht van de stellingen van de Fondsen.

Uitleg werkingssferen en 'blinde vlekken'

Opmerking verdient nog dat de strekking van werkingssfeerbepalingen in bedrijfstakregelingen is om de ondernemingen aan te wijzen waarvan de belangrijkste activiteit bestaat in de daarin bedoelde werkzaamheden, en die daarom tot de bedrijfstak behoren. Met de algemeenverbindendverklaring van een cao is beoogd om werknemers te beschermen en wordt met een verplichtstellingsbesluit tot deelneming in een pensioenfonds onder meer beoogd te vermijden dat er categorieën van werknemers zijn voor wie door werkgevers geen of slechts gedeeltelijke pensioentoezeggingen zijn gedaan (zogenoemde 'witte vlekken' of 'grijze vlekken'). Indien zich, zoals in dit geval, de situatie voordoet dat een onderneming zowel werkzaamheden verricht die onder de werkingssfeerbepaling van bedrijfstak A vallen, als werkzaamheden die onder de werkingssfeerbepaling van bedrijfstak B vallen, ligt het daarom niet voor de hand om die werkingssfeerbepalingen aldus uit te leggen dat de onderneming onder geen van beide werkingssfeerbepalingen valt. Dat geldt in het bijzonder indien kan worden vastgesteld dat in die onderneming voornamelijk werkzaamheden worden verricht die onder een van beide werkingssfeerbepalingen vallen.

De Mt-regelingen zijn kort gezegd van toepassing bij werkzaamheden aan het private riool en de bedrijfstakregelingen Bouwnijverheid zijn van toepassing bij werkzaamheden aan het openbare riool. Naar het oordeel van het hof vallen werkzaamheden aan de riolering vanaf 0,5 meter buiten de gevel tot aan de perceelgrens die niet tegelijk zijn opgedragen met werkzaamheden aan de binnenriolering niet onder de Mt-regelingen, en doet zich een mogelijke situatie voor waarin werkzaamheden noch onder de ene, noch onder de andere werkingssfeer vallen. Mede in het licht van hetgeen hiervoor is overwogen, ligt niet voor de hand dat bepaalde rioolwerkzaamheden niet onder de werkingssfeer van de Mt-regelingen

vallen en evenmin onder de werkingssfeer van de bedrijfstakregelingen Bouwnijverheid. Deze omstandigheid moet worden betrokken bij de uitleg van de werkingssfeerbepalingen. Dit brengt mee dat de daarin gebruikte bewoordingen “alsmede hierbij opgedragen werkzaamheden” niet iets anders tot uitdrukking brengen dan dat de opgedragen werkzaamheden aan de riolering vanaf 0,5 meter buiten de gevel tot aan de perceelgrens hetzij ten dienste staan van het private deel van het riool (en voor de hand ligt dat de opdrachtgever een private partij zal zijn), hetzij ten dienste staan van het openbare deel van het riool (en voor de hand ligt dat de opdrachtgever een overheid zal zijn). Aldus begrepen vallen de werkzaamheden hetzij onder de Mt-regelingen, hetzij onder de bedrijfstakregelingen Bouwnijverheid.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 02-06-2023

ECLI: ECLI:NL:HR:2023:847

Zaaknummer: 21/04344

Rechters: M.J. Kroeze, C.H. Sieburgh, F.R. Salomons, G.C. Makkink en F.J.P. Lock

Advocaten: M.W. Scheltema, J.H.M. van Swaaij en Moorman, J.M. J.M. Moorman

Wetsartikelen: Bpf Metaal en Techniek en Bpf Bouwnijverheid

RECHTSPRAAK

Herplaatsingsplicht kan niet tijdens ontbindingsprocedure worden hersteld.

Feiten

Werkneemster is op 8 februari 2001 in dienst getreden bij de Gemeente Utrecht. In haar functie is zij onder meer verantwoordelijk voor de personeelsplanning van de Jeugdgezondheidszorg (JGZ). De Gemeente heeft vastgesteld dat de personeelsplanning en besluitvorming over de inzet van personeel in de JGZ niet goed verloopt. Werkneemster heeft daarom individuele coaching gekregen. Op 2 juni 2019 heeft werkneemster problemen op haar afdeling aangekaart, waarna zij zich ziek heeft gemeld. Op 30 juni 2019 heeft de gemeente besloten werkneemster uit haar taken te ontheffen. Hiertegen heeft zij bezwaar gemaakt. Op 27 november 2019 heeft er een mediationgesprek plaatsgevonden. Op 19 mei 2020 heeft de Gemeente werkneemster gebeld en meegedeeld dat een forse vertrouwensbreuk is ontstaan, omdat de bedrijfsarts heeft geadviseerd de mediation verder uit te stellen. Begin november 2020 is werkneemster 100% hersteld gemeld. De Gemeente heeft een ontbindingsverzoek ingediend (onder meer) op de g-grond. Op 23 februari 2021 heeft een mondelinge behandeling plaatsgevonden. Tijdens deze mondelinge behandeling heeft de kantonrechter mondeling tussenuitspraak gedaan. De kantonrechter heeft de gemeente in de gelegenheid gesteld om samen met werkneemster te onderzoeken of alsnog aan het herplaatsingsvereiste van artikel 7:669 lid 1 BW kon worden voldaan. Voor het overige is iedere beslissing aangehouden. De kantonrechter heeft uiteindelijk de arbeidsovereenkomst ontbonden op de g-grond.

In hoger beroep oordeelt het hof dat de kantonrechter ten onrechte tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst is overgegaan, omdat volgens het hof géén sprake was van een voldragen g-grond en bovendien niet is voldaan aan het herplaatsingsvereiste. Het hof laat hierbij het aanvullende herplaatsingsonderzoek buiten beschouwing. In plaats van herstel van de arbeidsovereenkomst kent het hof werkneemster een billijke vergoeding toe van € 110.000 bruto alsmede € 6.455 netto voor de extra proceskosten die zij heeft moeten maken omdat de gemeente ten onrechte door de kantonrechter in de gelegenheid is gesteld om alsnog een deugdelijk herplaatsingsonderzoek uit te voeren.

De Gemeente keert zich in cassatie met een aantal klachten tegen het oordeel van het hof.

Conclusie A-G

Beoordeling ex nunc

De rechter die moet beoordelen of een ontbindingsverzoek toewijsbaar is, zal dat verzoek dus moeten toetsen naar de feitelijke stand van zaken ten tijde van zijn beslissing. Dit wordt ook in de literatuur algemeen aangenomen. Zo schrijft Veerkamp dat de kantonrechter het ontbindingsverzoek zal moeten beoordelen ‘(...) op basis van hetgeen bekend is bij de behandeling van het verzoek, en eventueel nog ter zitting bekend wordt.’

Dit sluit ook aan bij de *Victoria*-beschikking van de Hoge Raad. Daarin oordeelde de Hoge Raad dat als de kantonrechter de arbeidsovereenkomst heeft ontbonden (als de arbeidsovereenkomst niet is ontbonden geldt in hoger beroep de gebruikelijke ex-nunctoetsing), de vraag of de ontbinding van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werknemer dan wel van de werkgever, naar zijn aard moet worden beantwoord aan de hand van feiten en omstandigheden die zich hebben voorgedaan tot het moment waarop de arbeidsovereenkomst door de kantonrechter is ontbonden. Het toetsingsmoment voor het hof valt in zo’n geval dus samen met het toetsingsmoment voor de kantonrechter, namelijk het moment waarop de arbeidsovereenkomst is ontbonden – het moment van de uitspraak van de kantonrechter dus. De desbetreffende overweging uit de *Victoria*-beschikking ziet op de beoordeling van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van werkgever of werknemer, maar het ligt in de rede dat dit ook geldt voor het herplaatsingsvereiste.

Mogelijkheid bieden tot herstel gebrek in herplaatsingsonderzoek?

De vraag is vervolgens of de kantonrechter die van oordeel is dat de werkgever in onvoldoende mate aan de herplaatsingsplicht heeft voldaan, de werkgever in de gelegenheid mag (of moet) stellen om alsnog een deugdelijk herplaatsingsonderzoek uit te voeren. De kantonrechter zou dan, zoals in de voorliggende procedure is gebeurd, de werkgever een instructie met die strekking kunnen geven. Het uitgangspunt van een ex-nunctoetsing staat op zichzelf niet in de weg aan een dergelijke instructie door de rechter. Ook als de rechter de werkgever in de gelegenheid stelt om aanvullend herplaatsingsonderzoek te verrichten, blijft immers sprake van een ex-nunctoetsing.

In de parlementaire geschiedenis van de Wwz is niet stilgestaan bij de vraag of de werkgever na het indienen van het verzoekschrift aanvullend onderzoek mag verrichten om alsnog aan de vereisten genoemd in artikel 7:671b lid 2 BW jo. art. 7:699 lid 1 BW te kunnen voldoen. Wel

is in de memorie van toelichting het volgende te lezen: “Als hetgeen door de werkgever wordt aangevoerd onvoldoende grond voor ontslag biedt, zal de rechter de arbeidsovereenkomst niet ontbinden. Datzelfde geldt als er sprake is van een opzegverbod.” Deze formulering biedt steun aan de gedachte dat de werkgever reeds bij het indienen van het verzoekschrift voldoende moet hebben aangevoerd om tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst te kunnen komen.

Dit lijkt de A-G ook de juiste benadering. Bij de beoordeling van een ontbindingsverzoek is het de taak van de rechter om terug te kijken naar de feiten en omstandigheden die zich hebben voorgedaan vóórdat het verzoek werd ingediend. Dat geldt allereerst voor de feiten en omstandigheden die ten grondslag zijn gelegd aan de ontslaggrond: kan daarop de conclusie worden gebaseerd dat sprake is van (bijvoorbeeld) een verstoorde arbeidsverhouding? Daarbij zal in het algemeen geabstraheerd worden van feiten en omstandigheden die zich hebben voorgedaan ná het indienen van het ontbindingsverzoek. Zo zal de omstandigheid dat ná het indienen van het verzoek de verhoudingen nog meer (of: inderdaad) verstoord zijn geraakt, niet aan de werknemer kunnen worden tegengeworpen. Het indienen van een ontbindingsverzoek zal immers bijna per definitie leiden tot een verstoorde arbeidsverhouding, zodat op die manier, dus door het indienen van een ontbindingsverzoek, zou kunnen worden aangestuurd op een ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Het terugkijken geldt ook voor de beoordeling van het herplaatsingsonderzoek: heeft de werkgever de inspanning geleverd die in de gegeven omstandigheden in redelijkheid van hem kon worden gevergd? Daarbij gaat het om de inspanningen voor herplaatsing van de werknemer die de werkgever heeft gedaan in de periode vóór het indienen van het ontbindingsverzoek (zij het dat de werkgever in dat kader vooruit moet kijken tot een korte periode na de rechterlijke uitspraak). In feite beoordeelt de rechter hiermee of de werkgever tijdens het dienstverband van de werknemer op dit punt aan zijn zorgplicht heeft voldaan. Als de rechter, terugkijkend, tot het oordeel komt dat dat niet het geval is, dan zal het ontbindingsverzoek moeten worden afgewezen. Vergelijk ook de parlementaire geschiedenis: “Als in dit verband onder een «niet geheel voldragen» dossier wordt verstaan dat uit het dossier niet blijkt dat er een redelijke grond is voor ontslag (of aan de overige vereisten voor ontslag is voldaan) dan is het evident dat de rechter de arbeidsovereenkomst niet zal kunnen ontbinden. Daar is in dat geval immers geen grond voor.”

Hierbij past niet dat de rechter de werkgever tijdens de procedure in de gelegenheid stelt om een ‘niet geheel voldragen dossier’ alsnog tijdens de procedure te repareren. Als de werkgever het niet eens is met de afwijzing van het ontbindingsverzoek, kan hij eventueel hoger beroep instellen en daar de gebreken trachten te repareren. In die situatie zal het hof in hoger beroep immers ex nunc toetsen of nu wél aan de wettelijke vereisten is voldaan. Dat volgt uit de al

genoemde *Victoria*-beschikking.

Oordeel

De Hoge Raad heeft de klachten over de beschikking van het hof beoordeeld. De uitkomst hiervan is dat deze klachten niet kunnen leiden tot vernietiging van die beschikking. 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 artikel 81 lid 1 van de Wet op de rechterlijke organisatie).

Het incidentele beroep, dat is ingesteld onder de voorwaarde dat het middel in het principale beroep tot vernietiging van de beschikking van het hof leidt, behoeft gelet op hetgeen hiervoor is overwogen geen behandeling.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 02-06-2023

ECLI: ECLI:NL:HR:2023:825

Zaaknummer: 22/02190

Rechters: T.H. den Tanja-van Broek, C.H. Sieburgh, F.J.P. Lock, K. Teuben en F.R. Salomons

Advocaten: H.J.W. Alt en I.L.N. Timp

Wetsartikelen: 7:671b BW

RECHTSPRAAK

Werknemer heeft ernstig verwijtbaar gehandeld door opzettelijk reeds genoten vakantie-uren niet te registreren en vervolgens te verzoeken die uren te laten uitbetalen.

Feiten

Werknemer is sinds 15 november 2020 in dienst bij Elan Wonen, een woningbouwcorporatie. Op de arbeidsovereenkomst is de cao Woondiensten van toepassing. Per 1 december 2020 is de arbeidsomvang van werknemer tijdelijk uitgebreid van 24 uur naar 32 tot en met 1 april 2022. Werknemer heeft daaropvolgend meermaals bij Elan Wonen aangekaart dat hij ook na 1 april overuren maakte en heeft Elan Wonen verzocht om urenluitbreiding c.q. compensatie van de gestelde overuren. Elan Wonen heeft hieraan haar goedkeuring/medewerking onthouden en verwezen naar de cao. Werknemer is verder meegegeven dat hij zijn werkzaamheden beter kan prioriteren en minder werk naar zich toe moet trekken. Begin november heeft Elan Wonen aan haar medewerkers gevraagd of zij hun bovenwettelijke vakantie-uren wilden laten uitbetalen. Werknemer heeft daarop gereageerd dat hij 111,35 bovenwettelijke uren wil laten uitbetalen. Naar aanleiding van dit verzoek is werknemer uitgenodigd voor een gesprek. In dit gesprek heeft Elan Wonen aangegeven dat werknemer diverse vakanties in 2021 en 2022 niet heeft ingevoerd in het systeem. Werknemer heeft in dat gesprek erkend dat hij de uren van 2022 nog moet invoeren, maar ten aanzien van 2021 heeft werknemer zich op het standpunt gesteld dat hij in die periode overuren heeft gemaakt. Elan Wonen heeft werknemer erop gewezen dat hij niet in aanmerking komt voor compensatie voor overwerk. Op 28 november 2022 heeft werknemer zich ziek gemeld. Elan Wonen verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de e-grond.

Oordeel

De kantonrechter wijst het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de e-grond toe. Vaststaat dat werknemer zijn vakantiedagen voor de mei- en herfstvakantie over 2021 en in eerste instantie ook voor 2022 (opzettelijk) niet in het verlofsysteem van Elan Wonen heeft geregistreerd. Nadat Elan Wonen werknemer had aangesproken op het niet registreren van de vakantiedagen voor 2022 heeft werknemer die dagen alsnog ingevoerd. De genoten

vakantiedagen in de mei- en herfstvakantie in het jaar 2021, 48 vakantie-uren, heeft werknemer niet alsnog geregistreerd omdat hij over het hele jaar 2021 structureel veel overuren heeft moeten maken. Het staat niet vast dat werknemer overuren heeft gemaakt. Volgens Elan Wonen wilde werknemer bij het aangaan van de arbeidsovereenkomst meer uren werken dan zij wilde aanbieden en heeft zij aangegeven dat het op de weg van werknemer lag om beter te prioriteren en dat hij te veel onnodig werk naar zich toetrok. Elan Wonen heeft geen toestemming verleend voor het verrichten van meer uren. Werknemer heeft eigenhandig de beslissing genomen om de gestelde overuren op andere wijze door Elan Wonen te laten compenseren, namelijk in de vorm van uitbetaling van genoten vakantie-uren. Met Elan Wonen is de kantonrechter van oordeel dat deze handelwijze gezagsondermijnd en ontoelaatbaar is, helemaal voor iemand met de functie van gedaagde (concerncontroller). Als concerncontroller was werknemer immers verantwoordelijk voor onder meer het toetsen op de uitvoering en naleving van integriteitscasuïstiek en fraude binnen Elan Wonen. De kantonrechter is van oordeel dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen. Van een concerncontroller mag volstrekt integer handelen worden verwacht. Het handelen van werknemer valt niet als zodanig aan te merken. Werknemer had zich bewust moeten zijn van het onoirbare karakter van zijn handelingen. Daar komt nog bij dat Elan Wonen onbetwist heeft gesteld dat juist het onderwerp integriteit de afgelopen jaren hoog op de agenda heeft gestaan en dat werknemer hierbij vanuit zijn functie nauw was betrokken. Onder deze omstandigheden valt redelijkerwijs niet in te zien hoe werknemer – ook ter zitting nog – meent in zijn recht te staan door op de vermelde wijze het heft in eigen handen te nemen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 19-04-2023

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2023:4026

Zaaknummer: 10246367 AO22-140

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: C.C. Oberman, N.M. Cuppen en H. Kuin

Wetsartikelen: 7:669 BW

RECHTSPRAAK

Arbeidsovereenkomst werknemer ontbonden (e-grond) vanwege seksueel grensoverschrijdend gedrag. Gedragingen te kwalificeren als ernstig verwijtbaar, gelet op ernst gedragingen en afhankelijkheidsrelatie van medewerkers ten opzichte van werknemer.

Feiten

Werknemer is in dienst van werkgeefster. Per 1 januari 2019 werkt werknemer in een functie waarin hij eindverantwoordelijk is voor de gehele bedrijfsvoering van een vestiging van werkgeefster. Tevens is hij lid van het managementteam. Werknemer heeft bij werkgeefster een 'stand-alone' positie met veel autonomie, waarbinnen hij een team van ruim honderd medewerkers aanstuurt. In september 2021 heeft werkgeefster een eerste melding ontvangen van een collega van werknemer, over autoritair handelen en seksueel grensoverschrijdend gedrag van de zijde van werknemer. Naar aanleiding hiervan heeft werkgeefster een onderzoek ingesteld en met medewerkers gesproken. Op 20 oktober 2021 is aan werknemer medegedeeld dat zijn arbeidsovereenkomst zou worden beëindigd als gevolg van grensoverschrijdend gedrag. Werknemer is per direct op non-actief gezet. Werkgeefster verzoekt de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden, primair vanwege verwijtbaar handelen van werknemer. Werkgeefster legt aan haar verzoek ten grondslag dat is gebleken dat werknemer zich herhaaldelijk schuldig heeft gemaakt aan seksuele intimidatie en aanranding, autoritair leiderschap, mismanagement in verzuimbeheer en mismanagement in de afhandeling van klachten van klanten.

Oordeel

De kantonrechter overweegt als volgt. Het grootste verwijt dat werkgeefster werknemer maakt, is dat hij zich schuldig heeft gemaakt aan seksuele intimidatie en aanranding. Ter onderbouwing heeft zij een aantal verklaringen van medewerkers overgelegd. Hierin worden concrete gedragingen en opmerkingen aan vrouwelijke collega's van werknemer benoemd, waaronder 'loop jij maar voorop want dan heb ik een mooi uitzicht' en 'ben je iemand die in bed op je rug ligt of zit je bovenop'. Ook zou hij tegen een collega hebben gezegd dat 'hij geen

seks met haar zou durven te hebben omdat hij bang was dat ze zou breken'. Werknemer erkent dat hij graag (seksueel getinte) grapjes maakt, maar hij zegt zich totaal niet te herkennen in de door werkgeefster overgelegde verklaringen en hij betwist dat de genoemde incidenten hebben plaatsgevonden. Volgens werknemer is sprake van een hetze tegen hem, opgezet door een van de meldsters, waarbij een grote groep werknemers is aangezet althans uit eigen beweging is overgegaan tot het afleggen van valse verklaringen over hem. De kantonrechter is van oordeel dat de verklaringen correct en naar eer en geweten zijn afgelegd, gelet op het grote aantal ernstige klachten tegen werknemer, de verschillende incidenten die zijn beschreven en het feit dat de klagers op verzoek van werkgeefster op een later moment per e-mailbericht in hun verklaringen hebben volhard. Daarmee is voldoende aannemelijk dat de werknemer verweten gedragingen hebben plaatsgevonden. De gedragingen variëren van seksuele intimidatie tot aanranding, maar zijn allemaal aan te merken als grensoverschrijdend gedrag dat kwalificeert als verwijtbaar handelen in de zin van artikel 7:669 lid 3 onder e BW, hetgeen in zoverre ook niet door werknemer is weersproken. Er is dan ook sprake van een voldragen grond voor de ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Tevens is het handelen van werknemer als ernstig verwijtbaar aan te merken. Daarbij is meegewogen de ernst van de gedragingen, die op geen enkele wijze te rechtvaardigen zijn, maar ook het feit dat ten aanzien van een groot aantal medewerkers sprake was van een afhankelijkheidsrelatie. Volgt ontbinding van de arbeidsovereenkomst zonder toekenning van vergoedingen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 30-03-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:2673

Zaaknummer: KTN-9609779_30032022

Rechters: P. Joele

Advocaten: A.H.B. Balm, N.Y. Solisa en F.A. Verberk-Elich

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

RECHTSPRAAK

Opvolgend werkgeverschap. Arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd dient te worden aangemerkt als voortzetting van eerdere arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Geen einde van rechtswege. Toekenning billijke vergoeding, transitievergoeding en vergoeding wegens onregelmatige opzegging.

Feiten

Werknemer is op 3 maart 1980 bij bedrijf X in dienst getreden. Dit bedrijf is op 8 februari 2022 failliet verklaard. Op 10 februari 2022 heeft de curator het dienstverband met werknemer opgezegd met inachtneming van de opzegtermijn. Op 1 maart 2022 is werknemer in dienst getreden bij werkgeefster, op basis van een arbeidsovereenkomst voor zeven maanden. Op 23 juni 2022 heeft werkgeefster bericht dat de arbeidsovereenkomst met werknemer per 30 september 2022 niet verlengd wordt, althans per die datum eindigt. Werknemer heeft geprotesteerd tegen deze opzegging en zich beschikbaar gehouden voor werk; werkgeefster heeft hierop niet gereageerd. Werknemer verzoekt onder meer toekenning van een billijke vergoeding van € 59.497,20 bruto, de gefixeerde schadevergoeding van € 13.599,36 bruto en een transitievergoeding van € 48.255,69 bruto. Werknemer stelt dat sprake is van elkaar opvolgende arbeidsovereenkomsten en dat werkgeefster beschouwd moet worden als de rechtsopvolger van bedrijf X (waar hij 42 jaar heeft gewerkt), hetgeen tot gevolg heeft dat de arbeidsovereenkomst op niet-rechtsgeldige wijze is opgezegd. Werkgeefster heeft geen inhoudelijk verweer gevoerd.

Oordeel

De kantonrechter overweegt als volgt. De eerste vraag die beantwoord dient te worden, luidt of werkgeefster de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd van rechtswege kon laten eindigen. Deze vraag wordt ontkennend beantwoord. Met werknemer is de kantonrechter van oordeel dat de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd van 1 maart 2022 aangemerkt dient te worden als een voortzetting van de arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd van 3 maart 1980. Ook is de kantonrechter van oordeel dat werkgeefster beschouwd dient te worden als rechtsopvolger van bedrijf X, nu dit niet is weersproken. Het faillissement van bedrijf X staat

daar niet aan in de weg. In artikel 7:666 BW wordt artikel 7:668a lid 2 BW immers niet uitgesloten van toepassing op de overgang van een onderneming, indien de werkgever in staat van faillissement wordt verklaard. Ook staat de regelmatige opzegging van het dienstverband door de curator daar niet aan in de weg. Werknemer was vanaf 1 maart 2022 bij werkgeefster werkzaam op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. De gedane opzegging is daarmee in strijd met artikel 7:671 en 7:671a BW. In het kader van de verzochte billijke vergoeding stelt de kantonrechter vast dat werkgeefster in strijd met de wet heeft opgezegd, dat zij werknemer op zijn laatste werkdag op schofferende wijze de deur heeft gewezen en op geen enkele manier heeft geprobeerd de pijnlijke situatie op constructieve wijze op te lossen. Werkgeefster heeft de hakken in het zand gezet en had vooral zelfmedelijden. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft werkgeefster ernstig verwijtbaar gehandeld en om deze reden heeft werknemer recht op een billijke vergoeding. Het door werknemer verzochte bedrag is berekend op basis van de tijd die het dienstverband nog zou duren tot aan de dag dat hij AOW zou gaan ontvangen. Niet ondenkbaar is dat werknemer tot zijn AOW-leeftijd gewerkt zou hebben bij werkgeefster. Werknemer ontvangt thans een WW-uitkering, die in mindering wordt gebracht op de door werknemer berekende billijke vergoeding. Een bedrag van € 17.290,25 bruto wordt toegewezen. De transitievergoeding en de vergoeding wegens onregelmatige opzegging worden toegewezen zoals verzocht, ook omdat werkgeefster tegen de hoogte geen verweer heeft gevoerd.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 03-02-2023

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2023:352

Zaaknummer: 10229866

Rechters: Y.M. Vanwersch

Advocaten: M. de Greeff

Wetsartikelen: 7:671 BW

RECHTSPRAAK

Ontbreken van VOG kon op moment van ontslag op staande voet niet als dringende reden worden aangemerkt. Toewijzing vergoeding wegens onregelmatige opzegging (€ 4.860 bruto), transitievergoeding (€ 242,14 bruto) en billijke vergoeding (€ 6.480 bruto).

Feiten

Werkneemster is werkzaam bij Nederlandse Zonnepanelen Unie B.V. (hierna: NZU). In de aanhef van de arbeidsovereenkomst van 22 december 2022 staat opgenomen dat van werkneemster wordt verwacht dat zij binnen 24 weken na 1 juli 2020 een VOG over zal leggen. Op 16 januari 2023 is werkneemster op staande voet ontslagen, omdat zij geen VOG heeft overgelegd. Werkneemster verzoekt NZU te veroordelen tot betaling van onder meer een vergoeding wegens onregelmatige opzegging (€ 4.860 bruto), de transitievergoeding (€ 242,14 bruto) en een billijke vergoeding (€ 6.480 bruto). Zij stelt dat het ontbreken van een VOG geen dringende reden kan zijn voor het ontslag op staande voet. Het overleggen van een VOG in de functie van accountmanager sales kan immers, gelet op de inhoud van de functie en de toepasselijke cao, niet als een verplichting worden gesteld. Bovendien wist NZU bij het sluiten van de arbeidsovereenkomst dat werkneemster hieraan niet zou kunnen voldoen, nu zij dit tijdens haar sollicitatiegesprek al had gemeld. Voor zover van haar verwacht mocht worden dat zij een VOG over zou leggen, kon zij deze niet overleggen binnen de in de arbeidsovereenkomst opgenomen termijn, nu deze termijn al was verlopen bij ondertekening van de overeenkomst. Hooguit kan er dan van uit worden gegaan dat het van werkneemster mocht worden verwacht dat zij binnen 24 weken na ondertekening van de arbeidsovereenkomst de VOG over zou leggen. Die termijn was nog niet verlopen, aldus steeds werkneemster. NZU is niet ter zitting verschenen. Zij is wel deugdelijk opgeroepen, zodat de mondelinge behandeling doorgang kon vinden.

Oordeel

De kantonrechter overweegt dat in de arbeidsovereenkomst van werkneemster het volgende is opgenomen: *“Deze overeenkomst wordt aangegaan onder de ontbindende voorwaarde dat de Werknemer binnen 24 weken na 01 juli 2020 een Verklaring Omtrent Gedrag (VOG) overlegt.”*

Voor zover de eis een VOG over te leggen redelijk is met betrekking tot de functie van werknemer, had werknemer uit de tekst van de arbeidsovereenkomst hooguit kunnen begrijpen dat zij binnen 24 weken na de ondertekening van de overeenkomst een VOG over zou moeten leggen. Deze termijn zou pas in mei 2023 aflopen, zodat het niet overleggen van een VOG in januari 2023 niet kan leiden tot een dringende reden voor het ontslag, temeer nu werknemer daar nimmer op is aangesproken. Voorts overweegt de kantonrechter voor de volledigheid dat uit de Whatsappberichten tussen partijen lijkt voort te vloeien dat NZU nog andere (dringende) redenen had voor het ontslag op staande voet, maar zij heeft daar richting werknemer geen nadere uitleg over gegeven. Deze kunnen dan ook niet als dringende reden gelden voor het ontslag op staande voet en de kantonrechter gaat aan die redenen dan ook voorbij. Het voorgaande leidt er al toe dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is. De kantonrechter zal de stellingen van werknemer met betrekking tot de onverwijldheid van het ontslag op staande voet dan ook onbesproken laten. De verzochte vergoedingen en overige bedragen zijn in beginsel toewijsbaar. NZU heeft, nu zij niet is verschenen, de onderbouwing en de berekeningen van de gevorderde bedragen niet weersproken. De kantonrechter wijst deze en de daarover gevorderde wettelijke verhoging en wettelijke rente dan ook toe.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 08-05-2023

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2023:3247

Zaaknummer: 10374378 AZ VERZ 23-12

Rechters: M.P. Tilman-Knoester

Advocaten: C.H. Bijvank

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

RECHTSPRAAK

Vernietiging ontslag op staande voet. Onvoldoende onderbouwd dat werkneemster het concurrentie- en geheimhoudingsbeding heeft overtreden door productinformatie bij een leverancier van werkgeefster op te vragen.

Feiten

Werkneemster is sinds 1 juli 2021 in dienst bij werkgeefster. In het kader van haar functie heeft zij in verband met de uitbreiding van werkgeefster naar het buitenland, met name de Marokkaanse markt, de opdracht gekregen om contact op te nemen met een leverancier van voedingssupplementen. Eind november en december 2022 heeft zij contact opgenomen met deze leverancier. Werkneemster is op 7 december 2022 op staande voet ontslagen wegens het overtreden van het geheimhoudings- en concurrentiebeding. Volgens werkneemster is geen sprake van een dringende reden voor het ontslag op staande voet. Volgens werkneemster ziet het concurrentiebeding op de periode na het einde van de arbeidsovereenkomst en dit beding geldt niet gedurende het dienstverband. In het kader van het geheimhoudingsbeding is van belang dat werkneemster geen informatie heeft opgevraagd die te kwalificeren is als vertrouwelijke bedrijfsinformatie. De contactinformatie van de leverancier voedingssupplementen is immers openbaar toegankelijk en zij heeft enkel algemene productinformatie opgevraagd. Werkneemster concludeert dan ook dat zij onterecht op staande voet is ontslagen. Volgens werkgeefster is het ontslag op staande voet wel rechtsgeldig gegeven. De dringende reden is in de brief van 7 december 2022 vermeld. Volgens werkgeefster heeft werknemer het concurrentie-, relatie- en geheimhoudingsbeding geschonden door informatie op te vragen bij de leverancier voedingssupplementen over producten die werkgeefster verkoopt, en die informatie door te spelen aan [naam]. [Naam] kan met die informatie zijn eigen productlijn op gaan zetten, waardoor werkgeefster mogelijk schade zal lijden. Bovendien heeft werkgeefster imagoschade geleden bij de leverancier voedingssupplementen door de wijze waarop werkneemster heeft gehandeld.

Oordeel

In de ontslagbrief van 7 december 2022 is enkel aangegeven dat werkneemster bij lde

leverancier voedingssupplementen zou hebben nagevraagd of aan haar of aan haar gelieerde personen of ondernemingen producten konden worden geleverd. Vervolgens wordt enkel verwezen naar het tussen partijen overeengekomen concurrentiebeding en geheimhoudingsbeding. Werkneemster stelt vragen over onder andere de suikergehaltes van producten, de mogelijkheid van halalcertificering en verduurzaming van het verpakkingsmateriaal. Niet volgt uit de e-mailberichten dat zij de informatie opvroeg ten behoeve van zichzelf of [naam], dan wel dat zij aan de leverancier voedingssupplementen heeft gevraagd de producten aan haarzelf of aan [naam] te leveren. Het concurrentiebeding ziet op de periode na de arbeidsovereenkomst en niet op eventuele nevenwerkzaamheden verricht tijdens de duur van de arbeidsovereenkomst. Werkneemster heeft dit beding dus niet overtreden. Werkneemster heeft evenmin het geheimhoudingsbeding overtreden. De kantonrechter is van oordeel dat onvoldoende is onderbouwd dat sprake was van een dringende reden. Het ontslag op staande voet zal worden vernietigd. Het verzoek van werkneemster om toegelaten te worden tot haar werkzaamheden wordt toegewezen en zij heeft eveneens recht op loon vanaf de datum van het ontslag op staande voet.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 12-04-2023

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2023:3228

Zaaknummer: 10313140 AZ VERZ 23-6 (E)

Rechters: Nuijten

Advocaten: J. de Wit, E.J.L. Mulderink en mr. E.M.C. van Dort

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever deelt werknemer mee dat hij zijn spullen moet inleveren en dat de eindafrekening zal worden opgemaakt. Werknemer heeft aangetoond op staande voet ontslagen te zijn, maar zonder dringende reden. Toekenning billijke vergoeding en gefixeerde vergoeding.

Feiten

Werknemer is op 1 mei 2021 in dienst getreden bij werkgeefster in de functie van chauffeur touringcar. Op 1 december 2022 heeft werknemer leerlingen van de Hogeschool Zuid te Heerlen opgehaald en naar Brightlands Campus gebracht voor een excursie. De bussen van werkgeefster hebben een hoogte van 3,80 meter. Werknemer is gestopt omdat bij de toegangsweg naar het terrein van Brightlands Campus een bord stond met een doorrijhoogte van 3,80 meter. Een collega van werknemer heeft telefonisch contact opgenomen met de planner van werkgeefster. De planner heeft toen gezegd dat niet doorgereden mocht worden. Werknemer heeft de door hem bestuurde bus enkele centimeters laten zakken en is onder de ketting/balk doorgereden. Nadat werknemer de klas had afgezet, heeft hij gesproken met naam 1 en naam 2 die beiden hebben benadrukt dat werknemer niet onder de hoogtebeperking mocht doorrijden. Vier uur later die dag moest werknemer de klas weer ophalen op het terrein van de Brightlands Campus. Hij heeft toen opnieuw de bus laten zakken waarna hij onder de hoogtebeperking is doorgereden. Na de rit heeft werknemer de bus ingeleverd bij werkgeefster. Op 7 december 2022 heeft werkgeefster aan werknemer laten weten dat hij zijn spullen die week moest inleveren en een eindafrekening zal ontvangen. In de groepsapp van werkgeefster is een bericht geplaatst dat werknemer de instructies van de planning en de directie heeft genegeerd en onder een hoogtebeperking is doorgereden terwijl hij hiervoor geen toestemming had. Bij brief van 19 december 2022 heeft werknemer aan werkgeefster medegedeeld dat het ontslag niet rechtsgeldig is gegeven en verzocht om betaling van een billijke vergoeding, een transitievergoeding, een gefixeerde vergoeding en de eindafrekening. Bij brief van 20 december 2022 heeft werkgeefster in reactie daarop aan werknemer medegedeeld dat van ontslag geen sprake is en dat de arbeidsovereenkomst per 1 mei 2023 niet zal worden voortgezet. Werknemer verzoekt om een billijke vergoeding, een vergoeding wegens onregelmatige opzegging en het resterende loon.

Oordeel

Partijen zijn verdeeld over de vraag wat op 1 december 2022 aan werknemer is medegedeeld. De kantonrechter is van oordeel dat werknemer op 1 december 2022 op staande voet is ontslagen en het verweer van werkgeefster moet worden verworpen. Dat aan werknemer is medegedeeld dat hij zijn spullen kon inleveren en een eindafrekening zou ontvangen, duidt erop dat werknemer tijdens het gesprek op 1 december 2022 op staande voet is ontslagen. De arbeidsovereenkomst tussen partijen is geëindigd op 1 december 2022 omdat werkgeefster de arbeidsovereenkomst onverwijd heeft opgezegd. De opzegging had volgens de kantonrechter alleen met toestemming van het UWV mogen plaatsvinden. Die toestemming was er niet en dus heeft werkgeefster opgezegd in strijd met artikel 7:671 BW. Aan werknemer wordt een billijke vergoeding toegekend van € 3.500 bruto. De kantonrechter gaat ervan uit dat de arbeidsovereenkomst tussen partijen zou zijn geëindigd per 1 mei 2023. Werknemer heeft ook recht op een gefixeerde schadevergoeding. De geldende opzegtermijn was één maand, zodat de arbeidsovereenkomst bij een reguliere opzegging op 31 januari 2023 zou zijn geëindigd.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 10-05-2023

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2023:3320

Zaaknummer: 10312227 AZ 23-10

Rechters: T. Dohmen

Advocaten: J.C. Hennipman en M.M.J.F. Sijben

Wetsartikelen: 7:671 BW, 7:672 lid 11 BW, 7:681 BW en 7:686a lid 1 BW

RECHTSPRAAK

Verzoek ontbinding arbeidsovereenkomst wegens bedrijfseconomische omstandigheden afgewezen. Er is onvoldoende onderbouwd waarom de functie komt te vervallen.

Feiten

Werknemer is op 2 augustus 2021 in dienst getreden bij WorkFor Safeguard B.V. (hierna: Safeguard), een organisatie die voornamelijk is gericht op het detacheren van personen. Vanuit Safeguard verrichtte werknemer werkzaamheden voor MariaDB (een onderneming die een relationeel databasemanagementsysteem levert) in de functie van Director Partners & Alliances. In de arbeidsovereenkomst van werknemer is een bepaling opgenomen over een bonus scheme waarbij de werkgever het recht heeft om te beslissen of er bonussen worden uitbetaald. In februari 2022 heeft MariaDB werknemer vrijgesteld van werkzaamheden. Safeguard heeft werknemer in maart 2022 geïnformeerd dat zijn opdracht bij MariaDB zou eindigen. Partijen zijn in onderhandeling gegaan om tot een beëindiging van de arbeidsovereenkomst te komen. Safeguard heeft een ontslagaanvraag ingediend bij het UWV op grond van bedrijfseconomische omstandigheden, maar deze is afgewezen omdat Safeguard onvoldoende inzichtelijk heeft gemaakt hoe MariaDB tot haar besluit is gekomen. Safeguard verzoekt de kantonrechter om de arbeidsovereenkomst te ontbinden op de a-grond.

Oordeel

De beoordeling van de a-grond moet niet gezien worden als een hoger beroep tegen de beslissing van het UWV. Bij deze procedure kunnen nieuwe feiten en omstandigheden naar voren worden gebracht die worden beoordeeld volgens de bepalingen van de Ontslagregeling en gerelateerde regelgeving. Tussen partijen is niet in geschil dat – nu sprake is van een payrollconstructie – op grond van artikel 20 van de Ontslagregeling aan de hand van de omstandigheden bij de opdrachtgever, MariaDB, moet worden beoordeeld of er sprake is van een ‘redelijke grond’. De kantonrechter oordeelt dat Safeguard onvoldoende heeft aangetoond dat het vervallen van de functie van werknemer noodzakelijk is voor een doelmatige bedrijfsvoering. Safeguard heeft niet concreet onderbouwd waarom de functie moet vervallen en waarom globale afstemming en een plattere organisatie verbeteringen zouden opleveren

voor het bedrijfsonderdeel Partners & Alliances Group EMEA. Bovendien heeft Safeguard niet aangetoond waarom het opheffen van de functie bedrijfseconomisch noodzakelijk is. Safeguard erkent voorts dat er geen schriftelijke stukken zijn waaruit blijkt waarom de functie moet vervallen, maar stelt dat dit in de Verenigde Staten niet noodzakelijk is. Dit is naar het oordeel van de kantonrechter niet relevant: Safeguard moet onderbouwen waarom het bedrijfseconomisch noodzakelijk is. Op basis van het bovenstaande concludeert de kantonrechter dat Safeguard onvoldoende heeft aangetoond dat het vervallen van de functie van werknemer noodzakelijk is voor een doelmatige bedrijfsvoering. Daarom wordt het ontbindingsverzoek afgewezen. Werknemer vordert verder nog schadevergoeding op grond van artikel 7:611 BW. Om een dergelijke vordering toe te wijzen, moet er een voldoende causaal verband zijn tussen het gestelde normschendende handelen van de werkgever en de gestelde schade. Hoewel werknemer beweert dat Safeguard in strijd heeft gehandeld met het goed werkgeverschap, heeft hij niet onderbouwd waarom dit heeft geleid tot schade van € 352.000. Daarom wordt zijn vordering afgewezen. Werknemer maakt tevens aanspraak op betaling van een commissie ter hoogte van € 8.500 bruto per maand vanaf 1 februari 2022 tot het moment dat de op non-actiefstelling wordt opgeheven. Werknemer beweert dat hij sinds de op non-actiefstelling alleen zijn brutomaandsalaris heeft ontvangen, terwijl hij volgens zijn arbeidsovereenkomst en de Letter of Intent ook recht heeft op betaling van het niet-tijdgebonden loon. De arbeidsovereenkomst geeft de werkgever echter de discretionaire bevoegdheid om al dan niet commissie toe te kennen. De overeenkomst prevaleert dan ook boven de Letter of Intent, zodat de commissie geen onderdeel is van het loon en de vordering dient te worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 04-05-2023

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2023:6754

Zaaknummer: 10287422 RP VERZ 23-50036

Rechters: D. Nobel

Advocaten: J. Niezen en N. Roek

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub a BW, 7:611 BW en 7:671b lid 1 onderdeel b BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst van werknemer die constant misstanden en onregelmatigheden binnen het bedrijf aankaart wegens een ernstig en duurzame verstoorde arbeidsverhouding.

Feiten

Werknemer is op 1 januari 1998 bij HTM Personenvervoer N.V. (hierna: HTM) in dienst getreden als railbestuurder. Tussen werknemer en HTM is in de loop van de jaren een verstoorde arbeidsverhouding ontstaan. Tussen partijen heeft tussen 2 februari en 4 maart 2022 mediation plaatsgevonden, maar dit heeft niet tot een oplossing geleid. HTM verzoekt de arbeidsovereenkomst van werknemer te ontbinden op grond van primair een verstoorde arbeidsverhouding en subsidiair ernstig verwijtbaar handelen. Volgens HTM is de werkrelatie met werknemer verstoord geraakt en ziet zij geen mogelijkheid meer voor herstel ervan. Er is geen vertrouwen meer tussen partijen, wat is veroorzaakt door de handelwijze van werknemer. Werknemer heeft continu zaken aan de kaak gesteld en telkens alles en iedereen benaderd en bevraagd. De arbeidsverhouding is zodanig verstoord geraakt dat verschillende collega's, maar ook de directie van HTM, het vertrouwen in werknemer hebben opgezegd. De verstoring van de arbeidsrelatie is ook duurzaam, omdat deze situatie nu al geruime tijd speelt. Daarnaast heeft werknemer verwijtbaar gehandeld door op slinkse wijze vertrouwelijke bedrijfsinformatie te hebben opgevraagd bij collega's, waarna hij deze informatie heeft gebruikt ten behoeve van het bezwaar van zijn dochter. Deze handelwijze is volgens HTM in strijd met goed werknemerschap. Volgens werknemer houdt, voor zover er al een verstoring van de arbeidsrelatie is, dit geen verband met het gebrek aan vertrouwen van HTM in werknemer. Werknemer heeft een extreem gevoel voor rechtvaardigheid. In combinatie met, of mogelijk als gevolg van een OCPS (obsessief-compulsieve persoonlijkheidsstoornis) zorgt dit ervoor dat werknemer vaker dan wel anders dan andere werknemers communiceert. HTM heeft ernstig verwijtbaar gehandeld door op geen enkele manier rekening te houden met zijn stoornis, door een volkomen tegenstrijdig beeld te creëren in de functioneringsverslagen en door steeds het verleden weer op te rakelen. Werknemer wil graag zijn loopbaan bij HTM afsluiten. Werknemer verzoekt primair afwijzing van het ontbindingsverzoek. In het geval de arbeidsovereenkomst toch wordt ontbonden,

dient HTM aan werknemer de transitievergoeding, een aanvullende vergoeding en een billijke vergoeding van € 428.868 bruto te betalen.

Oordeel

Volgens de kantonrechter kan uit de stukken en de behandeling ter zitting niet anders worden geconcludeerd dan dat sprake is van een ernstige en duurzame verstoring in de arbeidsverhouding tussen partijen. Werknemer is te veel doorgeslagen in het aankaarten van misstanden of onregelmatigheden. Het lijkt alsof hij in een constante strijd met zijn werkgever is verwickeld. Door in eindeloos veel e-mails zijn ongenoegen te uiten en de verwijtende en aanmatigende toon die werknemer daarbij gebruikt, is een onwerkbaar situatie ontstaan. HTM heeft aan werknemer coaching en training aangeboden en werknemer heeft dat aanbod iedere keer afgeslagen. Uit de overgelegde e-mailcorrespondentie en de verslagen van gesprekken die tussen partijen zijn gevoerd, volgt juist dat HTM bijzonder veel geduld heeft betoond en zich er steeds voor heeft ingespannen om met werknemer op een redelijke manier in gesprek te blijven. De arbeidsrelatie is volgens de kantonrechter onherstelbaar beschadigd. De arbeidsovereenkomst tussen partijen zal op de g-grond worden ontbonden. HTM is aan werknemer de transitievergoeding verschuldigd. Er is geen sprake van verwijtbaar handelen of nalaten van HTM. De verzochte billijke vergoeding zal daarom worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 30-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2022:15927

Zaaknummer: 10036236 RP VERZ 22-50364

Rechters: A.J. Japenga

Advocaten: R. van der Stap en M.J. Buitenhuis

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

RECHTSPRAAK

Ontbinding op de b-grond is niet het gevolg van ernstig verwijtbaar handelen. Opzegverbod lidmaatschap OR staat niet aan de ontbinding in de weg.

Feiten

Werknemer is in dienst geweest bij Hilton Foods Holland B.V. (hierna: Hilton Foods) in de functie van teamcoördinator. Werknemer is sinds 2012 verkozen als lid van de OR van Hilton Foods. Op 13 juli 2015 is werknemer gevallen tijdens zijn werkzaamheden, waarbij hij blijvend letsel aan zijn linkerhand en -arm heeft opgelopen. Werknemer is door het ongeval ziek uitgevallen. Werknemer is meermaals teruggekeerd naar zijn functie, maar werd later opnieuw ziek. Uiteindelijk heeft op 1 mei 2019 een arbeidsdeskundig re-integratieonderzoek plaatsgevonden, waaruit volgt dat werknemer ongeschikt is voor zijn huidige werk. Naar aanleiding hiervan is een tweedespoortraject aangegaan. Op 8 juli 2019 heeft werknemer een WIA-uitkering aangevraagd en heeft het UWV Hilton Foods een loonsanctie opgelegd vanwege onvoldoende re-integratie-inspanningen. Het re-integratietraject in het tweede spoor werd voortgezet, waarbij werknemer bezwaar heeft gemaakt tegen het afsluiten van het eerstespoortraject. Op 9 september 2020 is een eindrapportage tweedespoortraject afgegeven, waarin is vermeld dat werknemer op 31 juli 2020 heeft bericht dat zijn behandelaar heeft geadviseerd om voorlopig niet te werken, dat de bedrijfsarts heeft bevestigd dat werknemer tijdelijk niet kan werken, en dat sollicitatieactiviteiten en het zoeken naar een re-integratieplaats sindsdien niet zijn voortgezet. Uiteindelijk heeft het UWV aan werknemer een IVA-uitkering toegekend. Op 10 december 2020, 29 maart 2021 en 25 juni 2021 heeft Hilton Foods een ontslagaanvraag ingediend bij het UWV. De gevraagde toestemming is echter (steeds) geweigerd omdat sprake is van een opzegverbod (lidmaatschap OR). De kantonrechter heeft in eerste aanleg de overeenkomst ontbonden op de b-grond onder toekenning van een transitievergoeding. Werknemer komt tegen deze beslissing op.

Oordeel

Werknemer stelt dat de kantonrechter de arbeidsovereenkomst ten onrechte heeft ontbonden. Blijkens de toelichting op de grief stelt werknemer dat hij weliswaar 100% arbeidsongeschikt

is verklaard maar dat hij desondanks benutbare mogelijkheden heeft en een restvermogen om arbeid te verrichten. Het hof oordeelt dat het duidelijk is dat werknemer gedurende langere tijd niet in staat is geweest om de bedongen arbeid te verrichten vanwege ziekte. Beide partijen zijn het erover eens dat deze ziekteperiode langer dan twee jaar heeft geduurd voordat Hilton Foods het verzoek tot ontbinding bij de kantonrechter heeft ingediend. Daarmee is voldaan aan de vereiste termijn van artikel 7:670 leden 1 en 11 BW. Het hof is van oordeel dat ook aan de vereiste voorwaarde is voldaan dat het aannemelijk is dat er binnen 26 weken geen herstel te verwachten was en dat de arbeid in die periode niet in aangepaste vorm kon worden verricht. Dit wordt ondersteund door het feit dat de pogingen tot re-integratie gedurende langere tijd, zowel binnen als buiten het bedrijf, zonder succes zijn gebleven. De rapporten van de arbeidsdeskundige tonen aan dat werknemer destijds volledig arbeidsongeschikt was en in de beslissing tot het toekennen van de IVA-uitkering staat dat werknemer 80-100% arbeidsongeschikt is. Werknemer heeft geen bezwaar gemaakt tegen de toekenning van de IVA-uitkering. Evenmin heeft werknemer feiten en omstandigheden aangevoerd waaruit volgt dat zijn gezondheidssituatie dusdanig was gewijzigd dat op het oordeel van het UWV niet langer kon worden afgegaan. Deze grief van werknemer faalt. Verder stelt werknemer dat de kantonrechter ten onrechte heeft geoordeeld dat het verzoek tot ontbinding geen verband houdt met het lidmaatschap van werknemer in de ondernemingsraad (OR). Ook deze grief wordt verworpen. Uit het voorgaande blijkt dat de langdurige arbeidsongeschiktheid van werknemer op zichzelf al voldoende reden is voor het ontbindingsverzoek. Ook blijkt uit het voorgaande niet dat Hilton Foods ernstig verwijtbaar heeft gehandeld, zodat ook grief III – die het oordeel van de kantonrechter bestrijdt dat geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen – faalt.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 02-05-2023

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2023:1259

Zaaknummer: 200.305.599/01

Rechters: H.T. van der Meer, M.L.D. Akkaya en A.S. Arnold

Advocaten: M.A.M. Ansink en F.G. Vlaskamp

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 onderdeel b BW, 7:686 lid 4 onderdeel d BW en 7:683 lid 3 BW

RECHTSPRAAK

‘Vrije uren’ zijn ‘vakantie’ in de zin van artikel 7:634 BW. Werknemer kan aanspraak maken op ORT over de vrije uren.

Feiten

Werknemer is vanaf 17 maart 1980 in dienst bij NS als machinist. Op zijn arbeidsovereenkomst is de collectieve arbeidsovereenkomst NS (de cao) van toepassing. Werknemer heeft op grond van de cao recht op wettelijke vakantiedagen (‘verlofuren’) en vrije uren. Het gaat in deze zaak om de vraag of werknemer recht heeft op uitbetaling van onregelmatigheidstoeslag (ORT) over zijn opgenomen vrije uren. Op 28 oktober 2016 is tussen de NS en de vakbonden een vaststellingsovereenkomst gesloten, die is aangemeld als cao (vso-cao). Daarin is, heel kort gezegd, onder andere bepaald dat werknemers recht hebben op betaling van de ORT over de opgenomen wettelijke vakantiedagen vanaf 1 januari 2017. Werknemer vindt dat de ORT niet alleen over de wettelijke verlofuren, maar ook over de bovenwettelijke vrije uren uitbetaald moet worden. NS is daartoe niet bereid. De kantonrechter heeft de vorderingen van werknemer toegewezen. NS is het daar niet mee eens en is in hoger beroep gekomen tegen het vonnis.

Oordeel

Het hof is het eens met het oordeel van de kantonrechter en legt dit uit.

Vrije uren zijn vakantie in de zin van artikel 7:634 BW

Het begrip vakantie is niet gedefinieerd in de wet. Uit de rechtspraak volgt dat sprake is van vakantie zodra een werknemer met behoud van loon is ontheven van zijn verplichting om te werken om hem in staat te stellen enerzijds uit te rusten van de uitvoering van zijn werk en anderzijds te beschikken over een periode van ontspanning en vrije tijd. In de cao zijn de wettelijke verlofuren en de bovenwettelijke vrije uren beide opgenomen onder het kopje Verlof. Daarin wordt geen onderscheid gemaakt tussen de verschillende vormen van verlof. In de uitvoering is dat onderscheid er ook niet. Het hof oordeelt dus dat vrije uren vakantieaanspraken zijn in de zin van artikel 7:634 BW. Voor dit oordeel maakt het niet uit of en voor welk doel de vrije uren in het kader van het Keuzeplan worden ingezet. Als vrije uren

worden ingezet in het kader van het Keuzeplan zijn ze opgenomen en moet over die uren hetzelfde loon worden afgerekend als wanneer ze niet voor het Keuzeplan zouden zijn gebruikt.

ORT is verschuldigd over de vrije uren

De vraag die voorligt, is of de Nederlandse wetgever heeft bedoeld om ten aanzien van bovenwettelijke vakantieaanspraken zodanige flexibiliteit mogelijk te maken, dat afwijkende afspraken kunnen worden vastgelegd ten aanzien van looncomponenten die wel en niet vallen onder het loon dat bij opname van die bovenwettelijke uren moet worden doorbetaald. Het hof oordeelt dat dit niet het geval is. Uit de wetsgeschiedenis leidt het hof af dat het een bewuste keuze van de wetgever is geweest om de wettelijke vakantieregeling integraal van toepassing te laten zijn op bovenwettelijke vakantieaanspraken en om voor bovenwettelijke vakantieaanspraken enkele, limitatief in de wet omschreven, bijzondere bepalingen op te nemen.

Vso-cao staat vordering ORT 1 januari 2012- 1 januari 2017 niet in de weg

De uitleg van de vso laat geen andere conclusie toe dan dat de vso-cao niet geldt als blijkt dat de gemaakte afspraken in strijd zijn met het dwingend recht. Er is voor dat geval een inspanningsverplichting overeengekomen om de afspraken te vervangen door rechtsgeldige bepalingen. Uit deze passage blijkt de intentie van de partijen om in de vso-cao geen afspraken te maken die in strijd zijn met het dwingend recht en die te vervangen door rechtsgeldige afspraken. Artikel 7:639 BW is van dwingend recht en het hof heeft hiervoor beslist dat op grond van dit artikel ORT over bovenwettelijke vakantieaanspraken verschuldigd is. Dat brengt mee dat de afspraken in de vso-cao in strijd zijn met het dwingend recht en dat de vso-cao volgens de tekst in dat geval toepassing mist, althans dat partijen zich hadden moeten inspannen om dergelijke afspraken te vervangen door rechtsgeldige, terwijl van dergelijke inspanningen (of een resultaat daarvan) niet is gebleken. Ten overvloede overweegt het hof nog dat afwijking van artikel 7:639 BW bij cao niet is toegestaan en dat kan derhalve ook niet via een vaststellingsovereenkomst worden bewerkstelligd.

DS-vergoeding is juiste berekeningsmaatstaf

De DS-vergoeding (Derving secundaire arbeidsvoorwaarden) is geregeld in artikel 81 van de cao. Daarin staat dat de werknemer recht heeft op de DS-vergoeding als hij zijn (eigen) werk niet kan doen door bepaalde omstandigheden. Wettelijk verlof is als een van die omstandigheden opgenomen. Daarmee moeten de bovenwettelijke vrije uren worden gelijkgesteld. Weliswaar staan de vrije uren niet opgenomen in artikel 81 lid 2, maar de cao kent geen ORT over die vrije uren toe. Omdat er voor het loonbegrip van artikel 7:639 BW

geen onderscheid gemaakt dient te worden tussen wettelijke en bovenwettelijke vakantieanspraken, kan werknemer voor de berekening van de vergoeding over de vrije uren aansluiting te zoeken bij de regeling van het wettelijk verlof.

Wijziging van eis: CO artikel 110 cao ook verschuldigd

Werknemer wijzigt in hoger beroep zijn eis en vordert een verklaring voor recht dat NS gehouden is om de Compensatie Onregelmatigheid (CO) van artikel 110 van de cao over de wettelijke en bovenwettelijke uren vanaf mei 2012 te betalen. Het hof oordeelt dat juist is – zoals NS stelt – dat deze aanspraak in tijd niet in aanmerking komt voor vergoeding tijdens vakantie. Voor de categorie van rijdend personeel, waartoe werknemer behoort, bepaalt de cao echter in artikel 30 van bijlage 3 (in het Keuzeplan) ook dat de CO in tijd of geld genoten kan worden en dat de werknemer de opgebouwde CO in geld ontvangt als er geen keuze wordt gemaakt. Die laatste bepaling brengt mee dat voor werknemer de CO, in afwijking van wat er in artikel 110 cao is bepaald, in beginsel een uitkering in geld is geworden. Als er geen keuze wordt gemaakt, wordt de CO uitbetaald. Dit brengt mee dat de CO valt onder het overeengekomen loon dat over de wettelijke en bovenwettelijke vakantieanspraken verschuldigd is. Het hof zal de verklaring voor recht toewijzen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 21-09-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:8889

Zaaknummer: 200.265.400

Rechters: A.E.F. Hillen, K. Mans en G.A. Diebels

Advocaten: S.F. Sagel en S. Karakaya-Pilavci

Wetsartikelen: 7:634 BW, 7:639 BW, 6:215 BW en 7:902 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever heeft niet met stukken onderbouwd op welk bedrag de toe te wijzen vordering tot betaling van achterstallig loon volgens hem is te berekenen. Toewijzing loonvordering werknemer.

Feiten

In het tussenvonnis van 22 mei 2019 is geoordeeld dat NSR onregelmatigheidstoeslag (ORT) verschuldigd is over de aan werknemer toegekende bovenwettelijke vrije uren. Daarmee is bedoeld de toegekende en opgenomen vrije uren. Het voorgaande leidt ertoe dat NSR over de periode vanaf mei 2012 tot 1 maart 2018 nog ORT over de toegekende en opgenomen vrije uren verschuldigd is. NSR heeft verweer gevoerd tegen de door werknemer overgelegde berekening van het achterstallig salaris en heeft zich op het standpunt gesteld dat de vergoeding van vrije uren niet kan worden gebaseerd op de DS (Derving secundaire arbeidsvoorwaarden). De kantonrechter heeft NSR in een tussenvonnis opgedragen om bij akte toe te lichten en met stukken te onderbouwen op welk bedrag de toe te wijzen vordering tot betaling van achterstallig loon volgens haar is te berekenen.

Oordeel

De kantonrechter stelt vast dat NSR niet heeft voldaan aan de in het tussenvonnis geformuleerde opdracht. Van NSR had mogen worden verwacht dat zij met stukken zou onderbouwen waarom de DS niet van toepassing is op de vergoeding van vrije uren, hoeveel de gemiddelde ORT van werknemer bedroeg en in hoeverre die verschilt met de DS. NSR is als werkgever gehouden een salarisadministratie bij te houden en heeft de beschikking over die gegevens. NSR heeft dit nagelaten. Anders dan NSR stelt, kan de vergoeding voor vrije uren niet gebaseerd worden op de daadwerkelijk uitbetaalde ORT over deze uren, nu werknemer niet was ingeroosterd op de vrije uren. NSR heeft bij akte nog gesteld dat bij het vaststellen van de vergoeding voor vrije uren uitsluitend rekening kan worden gehouden met structureel uitbetaalde bedragen aan ORT. Voor zover NSR hiermee heeft bedoeld te stellen dat werknemer niet structureel recht had op ORT, faalt haar verweer. In het tussenvonnis is reeds vastgesteld dat tussen partijen niet in geschil is dat onregelmatigheidsdiensten intrinsiek samenhangen met de uitvoering van de aan werknemer opgedragen

werkzaamheden en dat hij hiervoor ook een vergoeding krijgt. De vorderingen van werknemer worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 02-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2019:6784

Zaaknummer: 6866240 UC EXPL 18-4999 JH/1050

Rechters: M.J. Slootweg

Advocaten: B.M. van Kerkvoorden, R.A.A. Duk en L.B. de Graaf

Wetsartikelen: 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever had belang bij het zo veel mogelijk veiligstellen van zijn financiële positie tijdens de coronapandemie. Het belang van werknemer c.s. bij uitbetaling van de cao-loonsverhogingen moest daarvoor naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid wijken.

Feiten

Werknemer c.s. zijn werkzaam bij Selecta. In de van toepassing zijnde arbeidsvoorwaarden is bepaald dat de collectieve structurele salariswijzigingen die in de cao Werkgevers Technische Groothandel worden afgesproken, van toepassing zijn op de vaste brutomaandsalarissen. Tevens kennen de arbeidsvoorwaarden een eenzijdig wijzigingsbeding. Selecta heeft op 14 april 2020 – na instemming van de OR – aan haar werknemer medegedeeld dat zij onder andere heeft besloten tot het doorschuiven van de salarisverhogingen van 1 april 2020 en 1 oktober 2020 naar 1 januari 2021. Selecta heeft op 2 november 2020 de OR instemming gevraagd voor haar voorgenomen besluit over het annuleren van alle cao-loonsverhogingen zolang als de coronacrisis duurt en deze impact heeft op de financiële situatie van Selecta. Hierover zijn afspraken gemaakt en de genomen maatregelen heeft Selecta op 22 december 2020 aan haar medewerkers medegedeeld. Vanwege stabilisering van de omzet heeft Selecta de OR voorgesteld om de afspraken te wijzigen. Selecta is met de OR overeenkomen dat (i) de lonen per 1 juni 2022 met 5% worden verhoogd, (ii) de cao-verhogingen met ingang van 1 juli 2022 weer worden gevolgd, (iii) werknemers een tekenbonus krijgen van € 250 en (iv) de maatregelen alleen gelden voor werknemers die hiermee schriftelijk instemmen en afstand doen van hun eventuele aanspraak op loonsverhogingen over de voorliggende periode; voor de overige werknemers blijft de tweede maatregel gelden. Werknemer c.s. hebben niet met het aanbod ingestemd. In eerste aanleg hebben werknemer c.s. een verklaring voor recht gevorderd dat de doorgevoerde eenzijdige wijziging onrechtmatig is en veroordeling tot betaling van de (nog) verschuldigde loonsverhogingen gevorderd. De kantonrechter heeft de vorderingen afgewezen. Werknemer c.s. komen tegen het vonnis in hoger beroep.

Oordeel

Werknemer c.s. zijn de cao-loonsverhogingen in de periode van 1 april 2020 tot 1 juni 2022

misgelopen. Selecta voert als belang voor deze wijziging aan dat zij door de coronapandemie en de daarmee gepaard gaande overheidsmaatregelen werd geconfronteerd met liquiditeitsproblemen en forse omzetsdalingen en dat zij maatregelen moest nemen om haar financiële positie veilig te stellen. Uit de door Selecta verstrekte gegevens, die werknemer c.s. niet betwisten, kan worden opgemaakt dat in 2020 sprake was van een negatief bedrijfsresultaat en dat de omzet zowel in 2020 als in 2021 aanzienlijk lager was dan in 2019. Werknemer c.s. werpen tegen dat Selecta na het treffen van de eerste en tweede maatregelen ondanks haar slechte financiële situatie heeft geïnvesteerd. Zij betwisten echter vervolgens niet de stelling van Selecta dat investeren van belang is voor de continuïteit van de onderneming. Het betoog van werknemer c.s. dat de afdelingen planning en klantenservice met twaalf werknemers is komen te vervallen waardoor Selecta al aanzienlijk heeft kunnen besparen op de loonkosten, kan hen evenmin baten. Selecta stelt daartegenover dat de wijziging van de afdelingen planning en klantenservice was ingegeven door organisatorische redenen en niets te maken had met de coronacrisis. Daarnaast betwisten werknemer c.s. niet, althans onvoldoende, dat Selecta ook de nodige andere maatregelen heeft getroffen om uit de financiële problemen te blijven. Selecta heeft vervolgens maatregelen gedeeltelijk teruggedraaid voor werknemers die hebben ingestemd met haar aanbod van 5 mei 2022 om het loon per 1 juni 2022 te verhogen en met ingang van 1 juli 2022 de cao-verhogingen weer te volgen onder de voorwaarde dat wordt afgezien van eventuele aanspraken op loonsverhogingen over de voorliggende periode.

Het hof overweegt hierover het volgende. De reden voor het deels terugdraaien van de maatregelen is gelegen in de omstandigheid dat Selecta begin april 2022 voorzag dat in de maand mei 2022 voor de derde maand op een rij een omzet van minimaal 90% van de gemiddelde omzet in 2019 zou worden gehaald en dat er financiële ruimte bleek te zijn die niet was voorzien toen de maatregelen werden genomen. Anders dan werknemer c.s. menen, brengt deze omstandigheid niet mee dat van Selecta had mogen worden verwacht dat zij de maatregelen geheel zou terugdraaien. Niet, althans onvoldoende is in geschil dat Selecta mede door het nemen van maatregelen, waaronder het (uiteindelijk) annuleren van de loonsverhogingen, tijdens de coronacrisis haar hoofd boven water heeft weten te houden. Onder die omstandigheden was het aanbod van 5 mei 2022 naar het oordeel van het hof een alleszins redelijk aanbod. Het hof komt tot het oordeel dat Selecta voldoende feiten en omstandigheden stelt en onderbouwt, waaruit volgt dat zij belang had bij het zo veel mogelijk veilig stellen van haar financiële positie tijdens de coronapandemie. Dit vormde een zodanig zwaarwichtig belang dat het belang van werknemer c.s. bij uitbetaling van de cao-loonsverhogingen daarvoor naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid in dit geval moest wijken. Daarbij weegt ook mee dat de coronapandemie met haar gevolgen niet is aan te

merken als een ‘normaal’ bedrijfsrisico, maar als een uitzonderlijke omstandigheid waarop Selecta als werkgever noch werknemer c.s. als werknemers invloed hadden en bovendien een zeer onvoorspelbaar verloop had. Het hof bekrachtigt het vonnis van de kantonrechter.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 23-05-2023

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2023:930

Zaaknummer: 200.306.677/01

Rechters: C.J.H.G. Bronzwaer, O.G.H. Milar en A. van Zanten-Baris

Advocaten: R.A. Severijn en H.B. de Hek

Wetsartikelen: 7:613 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever die meent dat sprake is van een bepaaldetijdscontract en chauffeur niet op staande voet heeft ontslagen maar heeft vrijgesteld van werk met behoud van loon, is een transitievergoeding (€ 881,69 bruto) en billijke vergoeding (€ 12.607,30) verschuldigd.

Feiten

Werknemer is op 8 februari 2022 voor bepaalde tijd (drie maanden) in dienst getreden van Kimro Transport B.V. (hierna: Kimro) in de functie van chauffeur tegen een brutomaandsalaris van € 2.767,76, exclusief 8% vakantietoeslag. Per 8 mei 2022 is de arbeidsovereenkomst voor de duur van drie maanden verlengd. Op 30 december 2022 heeft Kimro werknemer per Whatsappbericht op staande voet ontslagen omdat – kort samengevat – het geduld met hem op was. Kimro heeft aan werknemer tot 8 februari 2023 loon betaald. Op het loon heeft zij bedragen die zij heeft voorgesloten in mindering gebracht, alsmede bekeuringen. Werknemer vordert een transitievergoeding van € 881,69 bruto, een billijke vergoeding van € 25.000 bruto en een vergoeding wegens onregelmatige opzegging van € 2.895,01 bruto, alles te vermeerderen met de wettelijke rente. Werknemer stelt allereerst dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is gegeven, nu daar geen dringende reden aan ten grondslag ligt. Kimro stelt dat zij het Whatsappbericht van 30 december 2022 ongelukkig heeft geformuleerd door daarin te schrijven ‘*werknemer heeft per direct ontslag gehad!*’. In werkelijkheid heeft zij werknemer per die dag met behoud van loon vrijgesteld van werk. Werknemer stelt verder dat zijn arbeidsovereenkomst op 8 augustus en 8 november stilzwijgend is verlengd voor de duur van drie maanden, zodat deze met ingang van 8 november 2022 is gaan gelden voor onbepaalde tijd. Volgens Kimro is het contract per 8 mei 2022 voor de duur van drie maanden en per 8 augustus voor de duur van zes maanden verlengd. Kimro wijst daarbij op een aan werknemer gezonden brief.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Feiten en omstandigheden waaruit kan blijken dat partijen over de door Kimro gestelde verlenging per 8 augustus 2022 overleg hebben gehad, zijn niet aangevoerd. Werknemer betwist het document waaruit blijkt dat deze verlenging

heeft plaatsgevonden, te hebben ontvangen. Ook hieruit blijkt dat het om een eenzijdig bericht van Kimro aan werknemer gaat. Ter terechtzitting heeft Kimro weliswaar gezegd dat zij met werknemer over de verlenging heeft gesproken, maar die enkele mededeling is naar het oordeel van de kantonrechter te passeren, nu daarvoor in het dossier geen enkel aanknopingspunt is te vinden. Als vaststaand wordt daarom aangenomen dat de arbeidsovereenkomst telkens stilzwijgend is verlengd voor de duur van drie maanden, zodat deze met ingang van 8 november is gaan gelden voor onbepaalde tijd. Met de betaling van (een deel van) het loon tot 8 februari 2023 en de aanzeggingsbrief d.d. 11 januari 2023 is dit niet anders te construeren, zodat deze feiten niet leiden tot een ander oordeel. Ten aanzien van het gegeven ontslag overweegt de kantonrechter dat de door Kimro gebezigde woorden helder zijn. Daaruit kan niets anders worden afgeleid dan dat Kimro werknemer op staande voet heeft ontslagen, om de redenen die in dat bericht zijn vermeld. Voor een andere lezing zijn in het bericht alsook in andere feiten en omstandigheden, geen aanknopingspunten te vinden. Het is onaannemelijk dat Kimro niet heeft begrepen wat de boodschap was van haar tekst. Aldus wordt als vaststaand aangenomen dat Kimro werknemer op 30 december 2022 op staande voet heeft ontslagen. Nu tussen partijen niet in discussie is dat dit ontslag niet rechtsgeldig is gegeven, wordt dit tot uitgangspunt genomen. Werknemer heeft in het ontslag berust en heeft recht op de transitievergoeding. Ook kan werknemer aanspraak maken op een billijke vergoeding. Het is aannemelijk dat de arbeidsovereenkomst, gelet op de kritiek op het functioneren, binnen afzienbare tijd tot een einde zou zijn gekomen per of omstreeks 1 mei 2023. De billijke vergoeding wordt daarom vastgesteld op € 12.607,30 bruto. Aangezien het loon over de opzegtermijn reeds is verdisconteerd in de billijke vergoeding, is er geen aanleiding om het loon over de opzegtermijn nogmaals toe te wijzen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 18-04-2023

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2023:7389

Zaaknummer: 10366572 EJ VERZ 23-81159

Rechters: M. Nijenhuis

Advocaten: A.T. Leigh en S. van Donk

Wetsartikelen: 7:668a BW, 7:679 BW en 7:679 BW

RECHTSPRAAK

Schorsing concurrentiebeding. Werknemer wordt onbillijk benadeeld omdat hij eenzijdige werkervaring heeft, hem een aanzienlijke positieverbetering staat te wachten (18% salarisvooruitgang) en het beding een zeer ruime geografische reikwijdte kent, terwijl werkgever niet in zijn bedrijfsdebiet wordt aangetast.

Feiten

Werkgever is een onderneming die zich richt op het ontwerpen, leveren en plaatsen van horecakeukens, bedrijfsrestaurants en keukens voor zorg, het onderwijs en de recreatie. Werknemer is op 1 november 2010 in dienst getreden bij werkgever in de functie van senior accountmanager (projectadviseur). In de arbeidsovereenkomst is een concurrentiebeding opgenomen dat – kort samengevat – bepaalt dat het werknemer is verboden binnen een jaar na einde arbeidsovereenkomst in Nederland of België betrokken te zijn bij een gelijksoortige onderneming als die van werkgever of aan werkgever gelieerde ondernemingen. Medio 2022 heeft werknemer zich als gevolg van de door hem ervaren werkdruk ziek gemeld. Vanaf 1 januari 2023 heeft hij zijn werkzaamheden volledig hervat. Werknemer heeft zijn arbeidsovereenkomst op 31 maart 2023 opgezegd tegen 1 juni 2023 in verband met een nieuwe baan als verkoopadviseur bij X. X is een onderneming die professionele keukens verkoopt. Werkgever heeft werknemer laten weten dat hij niet bereid is afstand te doen van het concurrentiebeding, maar heeft het beding wel eenzijdig beperkt. Werknemer vordert onder meer schorsing van het concurrentiebeding.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. De aanmerkelijke vooruitgang in salaris (18%) en de ontwikkelmogelijkheden bij X leiden ertoe dat het dienstverband bij X naar voorlopig oordeel moet worden aangemerkt als een grote positieverbetering voor werknemer. Die positieverbetering wordt door het concurrentiebeding aanzienlijk beperkt. Het beding verhindert immers niet alleen bij X in dienst te treden, maar ook bij elke andere met werkgever vergelijkbare onderneming in Nederland en België. Het staat vast dat werknemer geen gerichte opleiding heeft gevolgd voor de uitoefening van zijn huidige en toekomstige

functie, maar dat hij is gestart als monteur en gedurende zijn inmiddels 30-jarige loopbaan is doorgegroeid tot servicecoördinator en adviseur. Werknemer heeft daarbij zijn gehele loopbaan gewerkt in de keukenbranche. Een nieuwe baan in de keukenbranche wordt door het concurrentiebeding echter volkomen uitgesloten, omdat het beding een zeer ruime geografische reikwijdte kent, namelijk geheel Nederland en België. Het beding vormt een grove beperking van de mogelijkheden van werknemer op de arbeidsmarkt, gelet op zijn eenzijdige werkervaring. Dit klemmt temeer nu werknemer voor zijn levensonderhoud afhankelijk is van het hebben van een betaalde baan en werkgever heeft laten weten dat een terugkeer van werknemer naar werkgever inmiddels niet meer tot de mogelijkheden behoort. Het belang van werkgever bij handhaving van het beding is echter beperkt. Hoewel werkgever en X concurrenten zijn, is niet aannemelijk geworden dat werkgever in zijn bedrijfsdebiët wordt aangetast. De werkzaamheden die werknemer gaat verrichten bij X, zijn van beperktere omvang dan die hij voor werkgever verrichtte. Ook heeft werknemer geen beschikking over vertrouwelijke bedrijfsinformatie en is niet aannemelijk dat de klanten van werkgever werknemer zullen volgen. Werknemer heeft toegelicht dat hij niet verantwoordelijk was voor de acquisitie van klanten en dat hij alleen contact had met de klant gedurende het tekenproces tot aan de levering van de keuken. Een klant kan circa 10-15 jaar vooruit met een geplaatste keuken, zodat hij de klant ook niet meer terugziet. Daarnaast moest werknemer werken met prijzen van leveranciers die ook voor andere bedrijven kenbaar zijn, nam de directie beslissingen over kortingen en is werknemer niet op de hoogte van strategieën. Werknemer wordt door het concurrentiebeding onbillijk benadeeld. Het beding wordt geschorst.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 26-05-2023

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2023:1944

Zaaknummer: 10471561 \\ CV EXPL 23-1649

Rechters: M.J.C.M. Manders

Advocaten: A.W.A. Varkevisser en M.P.A. Bos

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet niet rechtsgeldig. Werknemer heeft met zelfgemaakte declaratie onzorgvuldig gehandeld, maar er is geen sprake van dringen reden.

Feiten

Werknemer is op 16 september 2013 in dienst getreden bij werkgever. De laatste functie die hij vervulde, is die van manager. Jaarlijks worden door de medewerkers van werkgever in de decembermaand diverse festiviteiten georganiseerd. Werkgever stelt daarvoor een bedrag per werknemer ter beschikking. In het kader van die decemberfestiviteiten verzorgde werknemer sinds een aantal jaar een Italiaanse lunch voor het team, zo ook op 24 december 2022. Daarvoor heeft hij enkele dagen later een declaratie ingediend die nader onderzocht is. Werkgever constateerde dat het logo van restaurant op het document van de declaratie niet hetzelfde was als die op de website van het restaurant. Daarom nam werkgever contact op met het restaurant dat aangaf dit document/deze bestelling niet te kennen. Daarna heeft een gesprek met werknemer plaatsgevonden waarna hij is geschorst. Op 9 januari 2023 ontving werknemer een brief waarin hij op staande voet is ontslag vanwege een vermeende foutieve declaratie. Werknemer verzoekt onder het ontslag op staande voet te vernietigen en zijn loondoorbetaling en wedertewerkstelling.

Oordeel

Werknemer betwist niet dat hij het op 28 december 2022 ter declaratie ingediende document zelf heeft gemaakt en dat dit geen officiële factuur is. Wel betwist werknemer dat hij met het indienen van dit document de intentie had om werkgever te doen geloven dat deze gefabriceerde factuur authentiek was. De reden dat werknemer dit document op deze manier heeft ingediend in eApproval, was omdat hij (achteraf gebleken onjuist) in de veronderstelling verkeerde dat hij het bedrag van € 350 nog vóór het einde van het jaar moest declareren. De kantonrechter overweegt als volgt. Vaststaat dat de declaratie van 28 december 2022 door werknemer niet conform de daartoe geldende regels en procedures van werkgever is ingediend. Werknemer heeft daarmee naar het oordeel van de kantonrechter onzorgvuldig gehandeld, terwijl van hem (zeker als manager) verwacht mocht worden dat hij zich aan de

regels van werkgever houdt. Dat werknemer in de veronderstelling verkeerde dat hij de declaratie nog vóór het einde van het jaar moest indienen en daarom de declaratie op deze manier heeft ingediend, heeft hij naar het oordeel van de kantonrechter onvoldoende onderbouwd. De kantonrechter begrijpt verder dat werkgever schrok, althans verbaasd was, toen hij constateerde dat de door werknemer ingediende declaratie geen officiële factuur van het restaurant betrof. De door werknemer ingediende declaratie betrof weliswaar geen officieel document, maar daaruit kon wel afgeleid worden dat de declaratie betrekking had op de door werknemer op 24 december 2022 verzorgde lunch. Vaststaat dat die lunch heeft plaatsgevonden en dat daarvoor budget bestond. Gelet hierop begrijpt dat kantonrechter niet dat werkgever na zijn constatering niet eerst bij werknemer aan de bel heeft getrokken, in plaats van direct contact op te nemen met het restaurant. Niet is komen vast te staan dat werknemer met het indienen van de declaratie heeft geprobeerd zichzelf financieel te bevoordelen ten opzichte van werkgever. Dat het voor werkgever van groot belang is dat hij kan vertrouwen op de integriteit van zijn personeel, en temeer op die van de managers, begrijpt de kantonrechter. Dat werkgever daarom in schriftelijke regels en zijn beleid heeft opgenomen dat er disciplinaire maatregelen kunnen worden genomen, waaronder het einde van het dienstverband, kan de kantonrechter ook volgen. De kantonrechter herhaalt: er is sprake van behoorlijk onzorgvuldig handelen, maar werkgever had werknemer een officiële waarschuwing kunnen geven. In plaats daarvan is de (al ruim negen jaar goed functionerende) werknemer, uit het niets, op 4 januari 2023 ondervraagd en beschuldigd van fraude. Het kan werknemer verweten worden dat hij bij het indienen van de declaratie geen duidelijkheid heeft gegeven over de stand van zaken hieromtrent, maar van een dringende reden voor ontslag op staande voet (fraude) is naar het oordeel van de kantonrechter geen sprake. Het ontslag op staande voet is niet rechtsgeldig gegeven en wordt vernietigd. De vorderingen tot loondoorbetaling en wedertewerkstellingen worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 13-04-2023

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2023:3840

Zaaknummer: 10366693

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: R.J. van Velzen, B.D. Nollen en mr. V. Everard

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

(Seksuele) intimidatie op de werkvloer. Ernstige verwijtbaarheid werkgever: billijke vergoeding van € 5.000 bruto toegewezen. Daarnaast ook materiële en immateriële schadevergoeding toegewezen.

Feiten

Werkneemster is op 1 april 2022 in dienst getreden bij E.V.D.M. Hospitality Consultants B.V. (hierna: EVDM) op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd van zeven maanden. Werkneemster vervulde de functie van allround medewerker bediening. Op 13 mei 2022 heeft een incident plaatsgevonden tussen werkneemster en de chef-kok van Chateau Marquette. Naar aanleiding daarvan was werkneemster zeer emotioneel en overstuur. Op 20 mei 2022 heeft werkneemster zich ziek gemeld. Op 18 juli 2022 is werkneemster gestart met haar re-integratie in (de bistro van) Hotel Marquette. Na tien re-integratiedagen te hebben gewerkt, heeft werkneemster zich op 17 augustus 2022 weer volledig ziek gemeld. Bij schriftelijke aanzegging van 24 september 2022 heeft EVDM de arbeidsovereenkomst met werkneemster opgezegd. Per 31 oktober 2022 is werkneemster ziek uit dienst gemeld. Sinds 1 november 2022 ontvangt werkneemster een Ziektewetuitkering met een toeslag van het UWV. Werkneemster verzoekt onder meer een billijke vergoeding.

Oordeel

Niet in geschil is dat er sprake is geweest van (seksueel) grensoverschrijdend gedrag van de chef-kok op de werkvloer jegens vrouwelijke collega's. Het is de vraag of EVDM voldoende heeft gedaan om dit te voorkomen. Volgens EVDM waren er rond februari 2022 verhalen/roddels in het bedrijf over het gedrag van de chef-kok bij eerdere werkgevers. De eerste melding van (seksueel) overschrijdend gedrag op de werkvloer kwam in april 2022. Alhoewel de kantonrechter met EVDM van oordeel is dat een melding van (seksuele) intimidatie niet per definitie voldoende is om een medewerker op non-actief te stellen of op staande voet te ontslaan, is de kantonrechter van oordeel dat EVDM na de melding wel meer had moeten doen dan het enkel voeren van gesprekken. Alhoewel tussen partijen discussie bestaat over wat er precies is gebeurd tussen werkneemster en de chef-kok op 13 mei 2022

(volgens EVDM is sprake geweest van een ‘ongelukkige botsing’), staat naar het oordeel van de kantonrechter in voldoende mate vast dat hieraan (seksueel) overschrijdend gedrag ten grondslag lag. Als gevolg van het incident heeft werkneemster zich ziek gemeld. De kantonrechter is van oordeel dat hiermee sprake is van de situatie waarin werkneemster arbeidsongeschikt is geworden als gevolg van verwijtbaar onvoldoende zorg van EVDM voor de arbeidsomstandigheden. Daarbij komt dat de kantonrechter ook van oordeel is dat werkneemster in voldoende mate heeft aangetoond dat EVDM zich tijdens de re-integratie van werkneemster dusdanig jegens haar heeft opgesteld dat sprake is van het ernstig veronachtzamen van de re-integratieverplichtingen door EVDM. De vraag die verder voorligt, is of het niet voortzetten van de arbeidsovereenkomst van werkneemster het gevolg is van de ernstige verwijtbaarheid van EVDM. Werkneemster stelt dat haar arbeidsongeschiktheid en het niet soepel verlopen van de re-integratie de redenen waren voor het niet verlengen van haar arbeidsovereenkomst. Dat, zoals EVDM aanvoert, het einde van rechtswege aan het niet verlengen van de arbeidsovereenkomst ten grondslag lag, omdat op dat moment voor EVDM het laagseizoen begon en er onzekerheid bestond met betrekking tot COVID-19, acht de kantonrechter niet aannemelijk. Zodoende maakt dat het niet verlengen van de arbeidsovereenkomst vanwege de arbeidsongeschiktheid en het niet soepel verlopen van de re-integratie, het gevolg is van de ernstige verwijtbaarheid van EVDM. De kantonrechter kent een billijke vergoeding van € 5.000 bruto toe. De kantonrechter is van oordeel dat bij het vaststellen van de hoogte van de billijke vergoeding in dit geval veel gewicht toekomt aan de omstandigheid dat werkneemster door de ernstige verwijtbaarheid van EVDM niet alleen haar baan is verloren, maar ook nog eens ziek uit dienst is gegaan. Daarbij komt dat zij is geconfronteerd met (seksuele) intimidatie op de werkvloer, waarin EVDM haar aanvankelijk totaal erkende en aangaf haar te helpen en ondersteunen, maar toen de re-integratie niet soepel verliep een totaal andere opstelling heeft ingenomen. Verder oordeelt de kantonrechter dat EVDM een materiële schadevergoeding van € 4.638,57 en immateriële schadevergoeding van € 4.000 aan werkneemster moet betalen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 03-05-2023

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2023:4355

Zaaknummer: 10304247 \ AO VERZ 23-8

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: mr. R. Vromans

Wetsartikelen: 7:673 BW, 7:658 BW en 6:106 BW

RECHTSPRAAK

Het vaststellen van afwijkende dienstroosters gedurende stakingsdagen was instemmingsplichtig op grond van de Cao Openbaar Vervoer. Geen instemmingsplichtig besluit op grond van artikel 27 WOR. Ondernemingsraad is tijdig en terecht overgegaan tot het invoeren van de nietigheid van het besluit.

Feiten

Connexxion Openbaar Vervoer N.V. (hierna: Connexxion) heeft circa 2.700 medewerkers en maakt onderdeel uit van de internationale Organisatie Transdev. De Ondernemingsraad bestaat op dit moment uit vijftien leden en is vertegenwoordigd in de Centrale Ondernemingsraad van Transdev. Op 25 januari 2023 hebben de vakbonden een ultimatum aan de werkgevers in het openbaar vervoer gesteld waarbij collectieve acties aangekondigd zijn in het Openbaar Vervoer, zo ook bij Connexxion. Op 2 februari 2023 zijn de stakingen aangezegd. De eerste stakingsdagen vonden plaats in de week van 6 tot en met 10 februari 2023. Daarna volgden stakingsdagen op 22 en 24 februari 2023 en 6, 8 en 10 maart 2023. Tijdens de stakingsdagen heeft Connexxion de werkwillige chauffeurs ingezet op andere diensten dan waarvoor zij oorspronkelijk stonden ingeroosterd. Op 7 februari 2023 heeft de Ondernemingsraad de nietigheid ingeroepen van de door Connexxion aangepaste dienstroosters voor de week van 6 tot en met 10 februari 2023. Op 20 februari 2023 heeft de Ondernemingsraad aan Connexxion verzocht in overleg te treden over eventuele aangepaste dienstroosters voor de komende stakingsdagen. Connexxion heeft dat verzoek afgewezen. De Ondernemingsraad heeft de nietigheid ingeroepen van de door Connexxion aangepaste dienstroosters voor de stakingsdagen van 22 en 24 februari en 6, 8 en 10 maart 2023. De Ondernemingsraad verzoekt onder meer de kantonrechter te verklaren dat het besluit van Connexxion tot vaststellen van afwijkende dienstroosters instemmingsplichtig is op grond van artikel 27 lid 1 onder b WOR en/of artikel 19 CAO Openbaar Vervoer en/of bijlage 35 CAO Openbaar Vervoer, en dat de Ondernemingsraad terecht en tijdig overging tot het invoeren van de nietigheid van dit besluit.

Oordeel

De eerste vraag die voorligt, is of de beperkte dienstregeling die Connexxion tijdens de voornoemde stakingsdagen heeft gehanteerd, wat heeft geleid tot aanpassingen in de dienstroosters, is aan te merken als besluit tot wijziging van het dienstrooster. Dat is naar het oordeel van de kantonrechter het geval. Connexxion heeft als verweer aangevoerd dat zij tijdens de stakingsdagen de dienstregeling beperkt heeft uitgevoerd en daarmee geen sprake is geweest van wijziging van het dienstrooster, temeer nu de begin- en eindtijden in de roosters niet zijn veranderd. Dit verweer volgt de kantonrechter niet. Juist is dat een beperkt deel van de dienstregeling is uitgevoerd waarbij de begin- en eindtijden voor de chauffeurs gelijk zijn gebleven. De Ondernemingsraad heeft er echter terecht op gewezen dat door de wijzigingen in de (combinatie van) te rijden lijnen diensten zijn ontstaan tijdens de stakingsdagen die afwijken van de diensten waarmee de Ondernemingsraad heeft ingestemd en zoals die zijn opgenomen in het dienstrooster. Tijdens de zitting heeft de Ondernemingsraad verduidelijkt dat uit het dienstenpakket onderdelen zijn gehaald en daarmee vervolgens alternatieve diensten zijn samengesteld. Naar het oordeel van de kantonrechter is aldus het dienstrooster gewijzigd. Vervolgens ligt ter beoordeling voor of de wijzigingen in het dienstrooster instemming van de Ondernemingsraad behoeft op grond van (i) artikel 27 lid 1 sub b WOR en (ii) artikel 19 en/of bijlage 35 van de cao. Met Connexxion is de kantonrechter van oordeel dat geen sprake is van een instemmingsplichtig besluit op grond van de WOR. Uit de wetsgeschiedenis bij de WOR volgt dat het begrip regeling een ondernemersbesluit moet omvatten van algemene strekking waarbij een duurzame voorziening wordt ingevoerd met de bedoeling om voor langere tijd of met een zekere duurzaamheid te gelden in de onderneming. Dat is in deze zaak niet het geval. Het karakter van de wijzigingen in het dienstrooster is hier niet duurzaam, omdat het gaat om een beperkt aantal stakingsdagen waarop deze wijzigingen betrekking hebben en deze daarmee dus een incidenteel karakter hebben. De Ondernemingsraad beroept zich verder op artikel 19 lid 2 van de cao waarin expliciet staat vermeld dat geen dienstrooster/werktijdregeling van kracht wordt dan nadat de ondernemingsraad daarmee heeft ingestemd. Daarnaast beroept de Ondernemingsraad zich op bijlage 35 van de cao waarin nadere handvatten over de invulling van dit instemmingsrecht worden gegeven. Partijen zijn het erover eens dat dit instemmingsrecht uit de cao verder strekt dan het instemmingsrecht uit de WOR en in lijn is met hetgeen hierover is bepaald in artikel 32 WOR dat de mogelijkheid biedt de ondernemingsraad verdergaande bevoegdheden inzake het instemmingsrecht te geven. Connexxion heeft ten aanzien van de instemming op grond van de cao enkel het verweer gevoerd met betrekking tot de gelding van de cao, waarover is geoordeeld dat de cao onverminderd van toepassing was gedurende de stakingsdagen. Connexxion heeft niet weersproken dat als sprake is van wijzigingen in het dienstrooster, zij de Ondernemingsraad op grond van de cao om instemming had moeten vragen. De tekst van artikel 19 lid 2 van de cao is ook duidelijk, zodat de Ondernemingsraad

met ieder dienstrooster/werktijdenregeling of een wijziging daarvan moet hebben ingestemd, voordat deze van kracht wordt. Zodoende wordt de verzochte verklaring voor recht dat het besluit van Connexxion tot het vaststellen van afwijkende dienstroosters gedurende de voornoemde stakingsdagen instemmingsplichtig was op grond van de cao toegewezen. Ook verklaart de kantonrechter voor recht dat de Ondernemingsraad tijdig en terecht is overgegaan tot het invoeren van de nietigheid van dit besluit, gelet op het bepaalde in artikel 32 lid 4 juncto artikel 27 lid 5 WOR.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 28-04-2023

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2023:2519

Zaaknummer: 10395590 / ME VERZ 23-34

Rechters: J.M. van Wegen

Advocaten: C. Nekeman en B. Schouten

Wetsartikelen: 27 WOR

RECHTSPRAAK

Werkgever bevestigt ontslagname maar van duidelijke en ondubbelzinnige verklaring van werknemer waaruit een ontslagname blijkt is geen sprake. Door werkgever is geen ontslag verleend. Geen einde arbeidsovereenkomst.

Feiten

Werknemer is op 7 januari 2019 bij werkgever in dienst getreden. Werkgever heeft niet altijd op tijd en in één bedrag het salaris van werknemer uitbetaald vanwege debiteuren van werkgever die niet betalen. Op 3 december 2022 heeft werknemer, nadat werkgever aangaf dat dit opnieuw aan de orde zou zijn, werkgever bericht “Ontslag mij omdat kan niet meer [sic]”. Werkgever heeft hierop geantwoord “Das goed [werknemer], maandag gelijk regelen dan”. Bij brief van 5 december 2022 heeft werkgever het ontslag van werknemer per brief bevestigd. Op 15 december 2022 heeft werknemer laten weten dat hij zich niet in de brief van 5 december 2022 kon vinden en tevens kenbaar gemaakt dat hij beschikbaar was om te werken. In geding is of de arbeidsovereenkomst tot een einde is gekomen.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. De werkgever heeft het bericht van werknemer beschouwd als een opzegging van de arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang. Werknemer betwist dat hij de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd. Met hem is de kantonrechter van oordeel dat werkgever uit vermeld WhatsAppbericht niet kon concluderen dat werknemer zijn arbeidsovereenkomst heeft opgezegd, ook niet wanneer daarbij eerder geuite dreigingen met ontslagname door werknemer in aanmerking zouden worden genomen. Naar het oordeel van de kantonrechter kan het bericht “Ontslag mij omdat kan niet meer” bepaald niet worden opgevat als een duidelijke en ondubbelzinnige verklaring waaruit blijkt dat werknemer de arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang wilde opzeggen. In het geval echter dat werkgever dit bericht wel als zodanig heeft opgevat, dan had hij zich ervan moeten vergewissen dat werknemer de gevolgen van de beëindiging van het dienstverband overzag en begreep. Dit heeft werkgever nagelaten. Het bovenstaande leidt tot de vaststelling dat geen einde is gekomen aan het dienstverband.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 10-05-2023

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2023:3343

Zaaknummer: 10313254 AZ VERZ 23-7 (E)

Rechters: Zander

Advocaten: J.J. van Vliet

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Werknemer neemt ontslag zonder de opzegtermijn in acht te nemen en treedt in strijd met zijn concurrentiebeding in dienst bij een concurrent. Werkgever wordt niet-ontvankelijk verklaard nu werknemer onder bewind is gesteld en de bewindvoerder niet als formele procespartij is opgeroepen.

Feiten

Het vermogen van werknemer is onder bewind gesteld. Werknemer is per 1 augustus 2017 bij werkgever in dienst gekomen. In de arbeidsovereenkomst zijn een geheimhoudings- en concurrentiebeding opgenomen. Op de arbeidsovereenkomst is de Cao Horeca van toepassing. Op 25 augustus 2017 heeft de bewindvoerder van werknemer een brief gestuurd met daarin mededeling van het bewind en van het rekeningnummer waarop het loon van werknemer moest worden overgemaakt. Werknemer heeft een Wajong-uitkering, waardoor de regeling van loondispensatie van toepassing was. Het percentage van het loon dat door werkgever werd betaald, bedroeg laatstelijk 30% van het overeengekomen loon. Op 20 december 2022 verschijnt werknemer niet op het werk. Op die datum is werkgever naar het woonadres van werknemer gegaan. Op 21 december 2022 heeft werknemer in een Whatsappbericht aan werkgever meegedeeld dat hij ontslag neemt. Werknemer is daarna gaan werken als maaltijdbezorger voor een ander bedrijf. Werkgever vordert vergoeding van het loon over de door werknemer niet in acht genomen opzegtermijn en werknemer te veroordelen de overtreding van het geheimhoudingsbeding en concurrentiebeding te stoppen.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt dat werkgever niet-ontvankelijk is in zijn verzoek. De reden daarvoor is gelegen in het feit dat de goederen van werknemer onder bewind staan en dat de bewindvoerder niet als formele procespartij in het geding is opgeroepen. Een ander oordeel had kunnen volgen als werkgever voor aanvang van deze procedure niet met het bewind bekend was geweest. Een ander oordeel was ook mogelijk geweest als de bewindvoerder alsnog in de procedure was verschenen met de bedoeling om dit geding als formele procespartij over te nemen. De kantonrechter heeft in verband daarmee op 20 april 2023 een

e-mailbericht aan partijen laten versturen waarin aan werkgever de instructie wordt gegeven om de bewindvoerder van de procedure in kennis te stellen en de bewindvoerder op te roepen voor de mondelinge behandeling van 26 april 2023, zodat de kantonrechter diens standpunt aangaande het overnemen van de procedure kan vernemen. Kort daarna bleek uit de nader overgelegde producties van werkgever dat hij al uit eigen beweging op 18 april 2023 een exploit met die inhoud aan de bewindvoerder heeft laten betekenen. De bewindvoerder is echter niet verschenen en heeft op geen enkele wijze van zich laten horen in deze procedure. De kantonrechter kan daarom niet vaststellen dat de bewindvoerder als formele procespartij de procedure (en het gevoerde verweer) overneemt. Bij deze stand van zaken kan de kantonrechter niet anders beslissen dan dat werkgever niet-ontvankelijk moet worden verklaard in zijn verzoek.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 24-05-2023

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2023:1949

Zaaknummer: 10351562 \\ EJ VERZ 23-50

Rechters: A.M. Koene

Advocaten: Hendriks, G.A. G.A. Hendriks

Wetsartikelen: 1:438 BW

RECHTSPRAAK

Schorsing concurrentiebeding ten behoeve van indiensttreding werknemer bij concurrent van werkgever. Werkgever heeft onvoldoende aannemelijk gemaakt dat hij door de overstap van werknemer naar concurrerende werkgever in zijn bedrijfsdebiet wordt aangetast

Feiten

Werknemer is op 1 september 2021 op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd voor de duur van 12 maanden in dienst getreden bij Maverick in de functie van Trader Analyst. In de arbeidsovereenkomst van werknemer is een concurrentiebeding opgenomen. Werknemer heeft op 13 mei 2022 zijn arbeidsovereenkomst opgezegd. Op 20 mei 2022 is tussen partijen een vaststellingsovereenkomst gesloten waarin onder andere is opgenomen dat werknemer aan het concurrentiebeding wordt gehouden. Bij e-mail van 25 mei 2022 heeft werknemer Maverick laten weten dat hij als Quantative Trader bij GSR aan de slag wil gaan. GSR is een handelsbedrijf dat zich richt op cryptocurrency. Maverick heeft werknemer bij e-mail van 11 juni 2022 laten weten dat het concurrentiebeding daar geen ruimte voor biedt. Werknemer heeft op 17 juni 2022 aan Maverick schriftelijk laten weten dat hij de vaststellingsovereenkomst buitengerechtelijk vernietigt wegens misbruik van omstandigheden. Werknemer is op 1 september 2022 bij GSR in dienst getreden. In eerste aanleg heeft werknemer schorsing van het gehele concurrentiebeding gevorderd, dan wel een schorsing beperkt tot GSR. De rechter heeft het concurrentiebeding geschorst met betrekking tot GSR. Maverick heeft tegen dit oordeel hoger beroep ingesteld.

Oordeel

Het hof komt tot het oordeel dat Maverick onvoldoende aannemelijk heeft gemaakt dat zij door de overstap van werknemer naar GSR in haar bedrijfsdebiet wordt aangetast. Maverick heeft onvoldoende feiten en omstandigheden aangevoerd waaruit volgt dat werknemer beschikt over een dusdanige kennis van specifieke werkprocessen dan wel concurrentiegevoelige informatie waarmee GSR haar voordeel kan doen. Het staat weliswaar buiten kijf dat GSR - een concurrent in de handel in financiële producten - evenals Maverick

handelt in cryptocurrency opties en dat werknemer bij GSR werkzaamheden verricht op het gebied van cryptocurrency, maar tussen partijen is niet in geschil dat werknemer bij Maverick uitsluitend werkzaam is geweest als Trader Analyst in het Equity Options team en niet actief is geweest in het Crypto Derivatives team van Maverick. Evenmin is gebleken dat werknemer kennis heeft gehad van handelsstrategieën specifiek gericht op de handel in cryptocurrency opties. De enkele stelling van Maverick dat al haar 'traders' op de werkvloer dicht bij elkaar werken en dat zij zo nu en dan iets van elkaar opvangen, is te algemeen van aard en maakt het oordeel van het hof niet anders. Tegenover de stelling van werknemer dat zijn bij Maverick opgedane kennis en ervaring er hooguit uit bestaat dat hij weet hoe het is om te handelen in equity opties, heeft Maverick onvoldoende aannemelijk gemaakt dat die kennis en ervaring een-op-een toegepast kunnen worden op de handel in cryptocurrency-opties en dat daarin een gerechtvaardigd belang is gelegen voor Maverick bij bescherming van haar bedrijfsdebiets. Het hof komt tot de conclusie dat niet valt in te zien dat werknemer met zijn bij Maverick opgedane kennis en ervaring GSR - dat uitsluitend handelt in cryptocurrency-opties - een voordeel oplevert. Hetgeen hiervoor is overwogen leidt ertoe dat na afweging van de wederzijdse belangen het hof voorshands van oordeel is dat het belang van werknemer om van de werking van het concurrentiebeding ontheven te worden, zwaarder weegt dan het belang van Maverick bij handhaving daarvan, en dat werknemer door dat beding onbillijk wordt benadeeld. Dit betekent dat het hof met de kantonrechter voorlopig van oordeel is dat aannemelijk is dat de bodemrechter aan het concurrentiebeding haar werking zal ontnemen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 02-05-2023

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2023:1262

Zaaknummer: 200.316.042/01

Rechters: M.L.D. Akkaya, F.J. van de Poel en S. Tamboer

Advocaten: M.A. Molster en J.D.J. Kokje

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Manager (statutair bestuurder) van elektriciteitsbedrijf op Sint Maarten heeft recht op een ontslagvergoeding volgens de kantonrechtersformule met C-factor 1,5. Werkgever heeft de gemaakte verwijten niet aannemelijk kunnen maken en zelf ingestemd met een terugkeermogelijkheid naar de functie van ICT-manager.

Feiten

Werknemer is sinds 1 oktober 2013 in dienst als ICT-manager bij Gemeenschappelijk Elektriciteitsbedrijf Bovenwindse Eilanden (hierna: Gebe), gevestigd op Sint Maarten. Tussen werknemer en Gebe is op 2 december 2021 een opdrachtovereenkomst gesloten waarbij werknemer is benoemd tot Temporary Manager (hierna: TM). Op 17 maart 2022 is Gebe getroffen door een cyberaanval. Werknemer heeft als TM namens Gebe aangifte gedaan van de hack en de afpersing. Aan Aurora Info Tech (AIT) is een opdracht gegeven voor de inzet van een team van cybersecurity-experts en advies. Vanwege gezondheidsklachten van werknemer heeft de RvC in mei 2022 mevrouw X aangesteld als waarnemend TM. Op 18 mei 2022 is een opdrachtovereenkomst gesloten tussen werknemer en Gebe met het oog op de benoeming van werknemer tot statutair directeur, aangeduid als Chief Operating Officer (COO). In deze overeenkomst is een terugkeerbepaling opgenomen in de functie van ICT-manager, of een andere leidinggevende functie indien de ICT-functie niet langer beschikbaar is. Werknemer is arbeidsongeschikt geweest van 1 juni 2022 tot 2 september 2022. De benoeming van werknemer tot COO is op 22 augustus 2022 geformaliseerd. Op 2 september 2022, bij de hervatting van de werkzaamheden na arbeidsongeschiktheid, heeft de RvC werknemer op de hoogte gesteld van het voornemen hem te schorsen als COO, welk besluit op 12 september 2022 daadwerkelijk is genomen. In het schorsingsbesluit staat onder meer dat de schorsing gedurende twee maanden nodig is vanwege een in te stellen extern onderzoek naar wat zich voor en na de hack precies heeft voorgedaan. Vervolgens heeft de RvC een buitengewone aandeelhoudersvergadering uitgeroepen, waarvoor werknemer was uitgenodigd. Op de agenda is het voornemen opgenomen om werknemer te ontslaan als COO. Werknemer heeft op 7 november 2022 hierop gereageerd door onder meer aan te geven het directeurschap op te geven en gebruik te willen maken van de terugkeergarantie. Gebe heeft

werknemer na 7 november 2022 niet toegelaten werkzaamheden te verrichten en zij heeft hem sindsdien ook geen loon betaald. Bij vonnis in kort geding is Gebe veroordeeld om werknemer vanaf 7 november 2022 het loon te betalen. Gebe heeft hoger beroep ingesteld tegen het kortgedingvonnis. In deze procedure verzoekt Gebe de arbeidsovereenkomst, voor zover deze nog bestaat met werknemer, te ontbinden zonder toekenning van een vergoeding.

Oordeel

Is er nog een arbeidsovereenkomst tussen partijen?

Het Gerecht volgt Gebe niet waar zij stelt dat de arbeidsovereenkomst met werknemer door de benoeming tot COO van rechtswege is geëindigd. De bepalingen in de opdrachtovereenkomsten hielden telkens uitdrukkelijk iets anders in en werknemer heeft toegelicht dat de mogelijkheid van terugkeer naar de functie van ICT-manager voor hem een essentieel onderdeel was van die overeenkomsten. Gebe heeft hiermee ingestemd en kan hieraan worden gehouden. Doordat werknemer op 7 november 2022 ontslag nam als COO is de voorwaarde ingetreden en is de werking van de arbeidsovereenkomst herleefd.

Ontbinding

Gebe heeft primair een uitgestelde dringende reden aan het verzoek ten grondslag gelegd. Er ontbreekt een subjectieve dringende reden. Daar komt nog bij dat Gebe onvoldoende voortvarend heeft gehandeld om alsnog wegens verwijtbaar handelen of nalaten een ontbinding van de arbeidsovereenkomst uit te spreken. Tussen de uitgebrachte memo en het verzoekschrift liggen (bijna) drie maanden, en dat is te lang. Het Gerecht zal de arbeidsovereenkomst wel ontbinden op grond van een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding.

Ontslagvergoeding

Beide partijen nemen tot uitgangspunt dat de tot 2015 in Nederland toegepaste kantonrechtersformule moet worden gevolgd. Voor de C-factor (correctiefactor) weegt zwaar dat Gebe de verwijten die zij werknemer maakt, niet aannemelijk heeft kunnen maken. Daarbij komt dat werknemer kan terugzien op een uitstekende staat van dienst, waarin hij herhaaldelijk is gepromoveerd en het voor hem op een klein eiland lastig zal zijn een nieuwe gelijkwaardige baan te vinden. Gelet op alle omstandigheden wordt door het Gerecht geoordeeld dat een C-factor van 1,5 in dit geval billijk is. Daarmee komt de ontbindingsvergoeding uit op Naf 457.231,83 bruto ($17 \times 17.930,66 \times 1,5$).

Instantie: Gerecht in eerste aanleg van Sint Maarten

Datum uitspraak: 25-04-2023

Zaaknummer: SXM202300086

RECHTSPRAAK

Kwalificatie van de arbeidsovereenkomst. Loonvordering. Beroep op rechtsverwerking en verjaring slaagt niet.

Feiten

Werknemer is schriftelijke overeenkomsten aangegaan met achtereenvolgens Weflo, Vitro Warszawa en Vitro. Bij al deze overeenkomsten is de heer X betrokken geweest in zijn hoedanigheid van statutair bestuurder van de betreffende vennootschappen. Werknemer is sinds 15 oktober 1990 bij Weflo in dienst. Op 1 januari 1996 zijn werknemer en Weflo een aanvullende overeenkomst aangegaan. Vitro Warszawa en werknemer zijn vanaf 1998 meerdere arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd overeengekomen. Vitro en werknemer hebben op 1 januari 2004 een overeenkomst getekend. Vitro heeft aan werknemer maandelijks ten titel van salaris betalingen gedaan en loonstroken verstrekt. Bij brief van 23 augustus 2017 heeft werknemer aan Vitro geschreven dat zijn salaris onrechtmatig is verlaagd. Werknemer heeft de overeenkomst met Vitro per 1 september 2017 opgezegd. Werknemer heeft gevorderd Vitro te veroordelen tot betaling, onder aftrek van een reeds betaald bedrag van € 4.800 netto: achterstallig salaris over de periode van 1 februari 2013 tot en met augustus 2017, de onbetaald gebleven vakantietoeslag over die periode en een vergoeding voor 67 opgebouwde doch niet genoten vakantiedagen met vakantietoeslag daarover, te vermeerderen met de wettelijke verhoging, de wettelijke rente en buitengerechtelijke incassokosten, met veroordeling van Vitro in de kosten van de procedure. De kantonrechter heeft de loonvordering toegewezen. Vitro is in hoger beroep gegaan.

Oordeel

Arbeidsovereenkomst

Partijen nemen uiteenlopende standpunten in over de vraag of tussen hen een arbeidsovereenkomst heeft bestaan. Voorop staat dat de overgelegde schriftelijke stukken melding maken van een arbeidsovereenkomst tussen eerst Weflo en werknemer en

vervolgens per 1 januari 2004 tussen Vitro en werknemer. Uit de door Weflo gedane pensioentoezegging die door Vitro is overgenomen volgt dat werknemer aanvankelijk bij Weflo in dienst is geweest en vervolgens bij Vitro. In de overeenkomst van 1 januari 2004 tussen Vitro en werknemer wordt expliciet melding gemaakt van een dienstverband voor onbepaalde tijd. Het hof stelt vast dat werknemer werkzaamheden heeft verricht tegen betaling van loon. Dat werknemer zijn werkzaamheden in Polen heeft verricht, maakt niet uit. Werknemer heeft immers aan zijn verplichtingen jegens Vitro voldaan. Ten aanzien van de gezagsverhouding oordeelt het hof als volgt. Inherent aan het verrichten van werkzaamheden in het buitenland is, zeker in een situatie waarin ook een buitenlandse werkgever is betrokken, dat er voor Vitro mogelijk minder zicht bestaat op de dagelijkse werkzaamheden van werknemer. Ook mag worden aangenomen dat werknemer zijn functie als directeur/bedrijfsleider met een zekere mate van zelfstandigheid uitoefende. Dat neemt niet weg dat de heer X zowel van Vitro als Vitro Warszawa (indirect) bestuurder en aandeelhouder was en daar waar nodig instructies aan werknemer verstrekke. Op grond van het voorgaande komt het hof tot de slotsom dat tussen Vitro en werknemer een arbeidsovereenkomst heeft bestaan.

Rechtsverwerking en verjaring

Vitro heeft een beroep gedaan op rechtsverwerking. Het hof stelt voorop dat in de brief van 23 augustus 2017 niet wordt geklaagd over achterwege gelaten cao-verhogingen. De eerste brief die daarop betrekking heeft en waar de aanspraak uit hoofde van de cao uit blijkt, is de brief van 27 februari 2018. Niet vereist is dat uit die brief ook de grondslag van de loonvordering blijkt. Vitro heeft geen omstandigheden gesteld op grond waarvan - anders door het enkele tijdverloop - zij er gerechtvaardigd op had mogen vertrouwen dat werknemer zijn rechten uit hoofde van de toepasselijke cao niet meer geldend zou maken. De enkele omstandigheid dat in eerdere correspondentie daarom niet is verzocht, is daartoe onvoldoende. De kantonrechter heeft het leerstuk van verjaring niet verkeerd toegepast. Het hof stelt voorop dat de verjaring van een vordering inhoudt dat de vordering niet meer in rechte afgedwongen kan worden, niet dat de vordering niet meer bestaat. Door verjaring gaat slechts een vorderingsrecht teniet, maar de gronden waarop deze vordering steunde, houden hun gelding. De vordering 'verdwijnt' dus niet. Die verhogingen zijn ook verschuldigd om een andere reden. De vraag welk loon verschuldigd is na afloop van een verjaringstermijn is in feite een vraag van uitleg van het aan een werknemer verschuldigde loon, in dit geval: welk loon komt werknemer toe op grond van de toepasselijke cao? De hoogte van het vanaf 1 februari 2013 door Vitro verschuldigde loon omvat dus mede de vanaf 2004 verschuldigde cao-loonsverhogingen. Dat

betekent dat werknemer zijn vordering juist heeft berekend.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 23-05-2023

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2023:931

Zaaknummer: 200.288.803/01

Rechters: M.T. Nijhuis, M.D. Ruizeveld en M. Verkerk

Advocaten: M.J.I. Assink en R.A. Severijn

Wetsartikelen: 7:610 BW en 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever heeft niet voldaan aan de motiveringsplicht ten aanzien van het concurrentiebeding. Werknemer heeft wel het geheimhoudingsbeding geschonden en is een boete van € 50.000 verschuldigd.

Feiten

Eiseres sub 1, WCTS, maakt onderdeel uit van de WCTS groep. WCTS houdt zich binnen WCSG bezig met het verlenen van diensten op administratief, technisch, financieel, economisch of bestuurlijk gebied aan andere vennootschappen, personen en ondernemingen binnen deze groep. WCTS was de formele werkgever van werknemer. Eiseres sub 2, UFBG, richt zich in het bijzonder op het importeren en exporteren van, het handelen in, het distribueren van en het opslaan van voedsel en voedselgerelateerde producten en andere (handels)goederen van welke aard dan ook. Werknemer is op 1 december 2019 in dienst getreden bij WCTS. In de arbeidsovereenkomst zijn een concurrentiebeding, een geheimhoudingsbeding en een wervingsbeding opgenomen. Werknemer heeft in de periode 13 februari 2020 tot en met 9 maart 2020 elf keer vanaf zijn werk prijsinformatie naar zijn privé-e-mailadres verstuurd en een keer een lijst met contactgegevens van Franse klanten van WCSG. Werknemer heeft bij brief van 30 maart 2021 de arbeidsovereenkomst opgezegd tegen 30 april 2021. Hij is vervolgens als trader in dienst getreden bij EOSTA, een bedrijf dat handelt in groenten en fruit. Per 1 november 2021 is werknemer als international trader in dienst getreden bij Buena Vista Global Distribution B.V. (hierna: Buena Vista). Buena Vista is een directe concurrent van WCSG. WCSG vordert € 1.000.000 aan verbeurde boetes en dat werknemer wordt geboden geen verdere inbreuk te plegen op de overeengekomen bedingen. Werknemer vordert vernietiging van het concurrentiebeding.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat de schriftelijke motivering niet voldoet aan de daaraan te stellen strenge eisen. Het gestelde zwaarwegende bedrijfsbelang wordt in te algemene bewoordingen omschreven. Zo staat er dat de werknemer een cruciale plaats inneemt binnen het bedrijf en dat hij kennisneemt van 'trade secrets' en 'highly sensitive and other

competitively confidential information' van de hele groep van WCSG. Deze gegevens zouden van belang zijn voor de 'viability' van het bedrijf en het daarom noodzakelijk maken om het bedrijfsbelang te beschermen. Dit zijn algemene termen zonder enige inhoudelijke toelichting. Dat deze termen en artikel 8 in zijn geheel mondeling zijn besproken en toegelicht aan werknemer, waarna hij deze bedingen en het zwaarwegende bedrijfsbelang dat WCSG stelt te hebben bij deze bedingen heeft geaccepteerd door ondertekening, doet daaraan niet af. De nadere toelichting die op zitting is gegeven - nog daargelaten of die toelichting afdoende zou zijn - is evenmin relevant omdat die niet met zoveel woorden staat vermeld. WCSG heeft ter zitting weliswaar gesteld dat per trader een individuele afweging wordt gemaakt, zoals het verschil in hoogte van de boetes en de duur van de bedingen al naar gelang de ervaring van een trader, maar die afweging is marginaal. Het feit dat een werknemer in de uitoefening van zijn functie ervaring opdoet en kennis over klanten, marges, strategieën en de hoogte van kosten en omzetten verkrijgt waar een nieuwe (concurrerende) werkgever profijt van kan hebben, is inherent aan het vertrek van een commerciële werknemer en een omstandigheid die in zijn algemeenheid voor alle werkgevers geldt. Daarbij komt dat WCSG zelf ervoor heeft gekozen om tot driemaal toe een dienstverband voor bepaalde tijd aan te bieden, aan een werknemer die qua kennis en kunde kennelijk veel schade kan toebrengen aan haar bedrijfsdebiet indien de werknemer naar een concurrent vertrekt. Het voorgaande leidt dan ook tot de conclusie dat het beroep van werknemer op vernietiging van het concurrentie- en wervingsbeding zal worden toegewezen. De kantonrechter stelt vast dat werknemer in strijd heeft gehandeld met het geheimhoudingsbeding door (kopieën van) de documenten naar zichzelf in privé te mailen. Het gevorderde gebod om verder geen inbreuk meer te maken op het geheimhoudingsbeding is daarom toewijsbaar. De verbeurde boetes worden gematigd tot een bedrag van € 50.000.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 23-05-2023

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2023:6326

Zaaknummer: 10259186 RL EXPL 22-20527

Rechters: N.F.H. van Eijk

Advocaten: M.B. Vestering en C.J. de Lange

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Kort geding. De op non-actiefstelling van universitair docent is geen gevolg van de door hem gedane klokkenluidersmelding, maar van diens grensoverschrijdende communicatie en weigering zich te houden aan instructies. Het handelen van de docent valt niet onder de klokkenluidersbescherming.

Feiten

Sinds 1 oktober 2014 werkt werknemer als docent bij de opleiding Interdisciplinaire Sociale Wetenschappen (ISW). Op 27 november 2022 heeft werknemer zich als klokkenluider gemeld bij de klachtencommissie van de UvA. De melding betreft “ernstige institutionele misstanden bij de FMG”. Samengevat komt de melding erop neer dat het onderwijs en onderzoek bij sociale wetenschappen op de UvA zodanig geïdeologiseerd zijn door radicale ‘woke cultuur’ dat men kan spreken van overtreding van artikel 13 van het EU Handvest van Grondrechten (academische vrijheid). Deze melding is doorgezet naar het college van bestuur van de UvA. Bij brief van 17 januari 2023 hebben tien collega’s van werknemer de decaan geïnformeerd dat er in hun visie een onveilige en onwerkbaar situatie is ontstaan met werknemer. Op 18 januari 2023 is in studentenblad Folia een opiniestuk van werknemer gepubliceerd, getiteld “Woke cultuur bedreigt de academische vrijheid bij sociale wetenschappen”. In reactie op het artikel van werknemer heeft een student op Instagram de volgende “Trigger Warning Homofobie & transfobie” geplaatst. De “trigger warning” is kort na plaatsing verwijderd. In plaats daarvan zijn drie studenten een petitie gestart om de UvA een veilige plek te maken voor non-binaire mensen. Werknemer heeft die petitie, met de namen van de studenten zichtbaar, op Twitter gezet. Bij e-mail aan werknemer van 3 februari 2023 heeft de UvA bevestigd dat, zoals eerder al aan hem was gemeld, besloten was een externe onafhankelijke onderzoekscommissie in te stellen onder leiding van prof. mr. X, om onderzoek te doen naar de problematiek die door werknemer was aangekaart. De commissie is onder meer gevraagd de UvA te adviseren over de ontvankelijkheid van de melding onder de Klokkenluidersregeling van de UvA en de toepasselijkheid daarvan. Na het intakegesprek met de mediator heeft werknemer zijn vertrouwen in hem bij e-mail van 2 maart 2023 opgezegd omdat hij vond dat de mediator niet goed optrad in de kwestie rondom het evenement over academische vrijheid op 3 maart 2023.

Bij brief van 21 april 2023 is werknemer met onmiddellijke ingang op non-actief gesteld op de gronden (i) dat hij de instructies die hem in de brief van 8 maart 2023 waren gegeven herhaaldelijk had overtreden door op de universiteit te komen en zich niet te houden aan de regels die voor UvA-medewerkers gelden voor de interne en externe communicatie en (ii) dat hij had geweigerd toe te zeggen die instructies alsnog na te komen. Op 17 mei 2023 heeft de UvA bij deze rechtbank een verzoekschrift ingediend tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst met werknemer. Werknemer vordert onder meer de UvA te veroordelen hem de bescherming te bieden die in de interne klokkenluidersregeling is voorgeschreven en de benadelingshandelingen te staken en ongedaan te maken.

Oordeel

Met de op non-actiefstelling van werknemer en de indiening van het verzoekschrift tot ontbinding van zijn arbeidsovereenkomst is het spoedeisend belang bij de beoordeling van zijn vorderingen gegeven. Ongetwijfeld zijn de afgelopen twee jaar voor werknemer zwaar geweest en is het in een gespannen situatie niet altijd makkelijk de juiste toon aan te slaan. De manier waarop werknemer tekeer is gegaan tegen collega's en bestuurders gaat echter alle perken te buiten. Hij heeft op de man gespeeld, zich zeer beledigend uitgelaten, zowel rechtstreeks tegenover de betrokkenen als op Twitter. Dat is allemaal in strijd met basale gedragsregels. Die heeft hij ruimschoots overschreden, ook wanneer rekening wordt gehouden met een gespannen situatie. Het doen van een klokkenluidersmelding is geen vrijbrief voor wangedrag, zoals de UvA terecht heeft aangevoerd. Het mag knetteren, in de woorden van werknemer, maar dan wel op de inhoud en niet op de man. Uit de stukken blijkt niet dat werknemer alleen in reactie op escalaties door de UvA handelde, zoals hij heeft aangevoerd, en die stelling strookt ook niet met zijn overtuiging dat harde confrontatie nodig is om het door hem waargenomen gevaar te bestrijden. Werknemer is herhaaldelijk en met engelengeduld uitgenodigd tot zelfreflectie op het punt van zijn communicatie, maar hij heeft daar niet van willen weten. Sterker nog, de UvA zou volgens hem trots moeten zijn op zijn boosheid. Hij heeft iedere verantwoordelijkheid voor de escalatie van het conflict van de hand gewezen. Of het gevaar van extremistisch 'woke' wel zo reëel is als werknemer veronderstelt, staat nog niet vast. Op dit moment wordt daarnaar onderzoek uitgevoerd door de commissie X. De bewijslast voor het bestaan van het causale verband tussen de benadeling en de klokkenluidersmelding is met de inwerkingtreding van de Wet bescherming klokkenluiders per 18 februari 2023 verschoven van de werknemer naar de werkgever. Het antwoord op de vraag of werknemer onder de oude of nieuwe regelgeving valt, kan echter in het midden blijven, omdat ook als van het bewijsvermoeden ten gunste van werknemer wordt uitgegaan, de UvA voldoende heeft aangevoerd om dat vermoeden voorshands te ontkrachten.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 31-05-2023

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2023:3388

Zaaknummer: C/13/733166 / KG ZA 23-371 EAM/EB

Rechters: E.A. Messer

Advocaten: E.P.W.A. Bink en P.T. Sick

Wetsartikelen: 7:658c BW en 13 EU Handvest van Grondrechten

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst op verzoek van werkgever op grond van verstoorde arbeidsverhouding. Partijen zijn het eens. Toekenning beëindigingsvergoeding.

Feiten

Werkgever verzoekt de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden. Ter zitting heeft werkgever te kennen gegeven aan dit verzoek enkel nog ten grondslag te leggen dat sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding als bedoeld in artikel 7:669 lid 3 sub g BW en wel zodanig dat van hem in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Herplaatsing op een redelijke termijn is volgens hem niet mogelijk. Werknemer heeft ter zitting erkend dat inmiddels sprake is van een zodanig verstoorde arbeidsverhouding, dat van werkgever in redelijkheid niet meer kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Ook ziet hij geen mogelijkheden tot herplaatsing. Voor het geval dat het verzoek om ontbinding van werkgever zou worden toegewezen, verzoekt werknemer om toekenning van een beëindigingsvergoeding. Werkgever heeft zich daartegen niet verzet.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter is er in dit geval een redelijke grond voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Er is sprake van een verstoorde arbeidsverhouding tussen partijen, zodanig dat van werkgever in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. De kantonrechter is verder van oordeel dat herplaatsing van werknemer binnen een redelijke termijn niet mogelijk is. De kantonrechter concludeert dat zij het verzoek van werkgever zal toewijzen en de arbeidsovereenkomst tussen partijen zal ontbinden. Het einde van de arbeidsovereenkomst zal worden bepaald op 1 juni 2023. Dat is de datum waarop de arbeidsovereenkomst bij regelmatige opzegging zou zijn geëindigd, verminderd met de duur van deze procedure (artikel 7:671b lid 8 BW). Partijen zijn het erover eens geworden dat, bij een ontbinding van de arbeidsovereenkomst per genoemde datum, werkgever uiterlijk op 1 juli 2023 een beëindigingsvergoeding van € 16.636,72 bruto aan werknemer betaalt.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 14-04-2023

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2023:2857

Zaaknummer: 10357065 \ HA VERZ 23-7 \ 25115 \ 41245

Rechters: M.J.P. Heijmans

Advocaten: J. Eerbeek en H.P.F.E.M IJzendoorn

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

RECHTSPRAAK

Vernietiging proeftijdontslag vanwege strijd met het (opzeg)verbod om onderscheid te maken op basis van politieke gezindheid. Toekenning transitievergoeding en een billijke vergoeding.

Feiten

Partijen hebben een arbeidsovereenkomst gesloten waarbij werknemer per 1 december 2022 bij werkgeefster (hierna: de Stichting) in dienst zou treden als medewerker secretariaat. De arbeidsovereenkomst is voor bepaalde tijd (één jaar) aangegaan, met de mogelijkheid van tussentijdse opzegging. Het overeengekomen salaris bedroeg € 3.167,66 bruto per maand, exclusief vakantiegeld en overige emolumenten. Op 30 november 2022 is werknemer schriftelijk ontslagen, met als reden dat werknemer bij de sollicitatie(gesprekken) heeft nagelaten te vermelden dat hij fractiemedewerker was geweest voor de PVV-fractie in de gemeenteraad Rotterdam en dat de inhoud en het doel van de voor de PVV verrichtte werkzaamheden zich niet verenigen met de waarden en normen van de Stichting. Op 1 december 2022 heeft er een gesprek plaatsgevonden tussen werknemer (en zijn partner) en de directeur van de Stichting. De Stichting handhaaft het besluit tot opzegging van de arbeidsovereenkomst. Werknemer verzoekt de opzegging te vernietigen wegens een 'politiek ontslag' en hem toe te laten tot de overeengekomen werkzaamheden onder verbeurte van een dwangsom. Hij verzoekt verder (bij wijze van voorlopige voorziening) de Stichting te veroordelen tot betaling van het loon vanaf 1 december 2022. Subsidiair, voor het geval de opzegging in stand blijft of alsnog ontbinding van de arbeidsovereenkomst volgt, wordt verzocht een vergoeding toe te kennen van € 45.000. De Stichting verzoekt (voorwaardelijk) ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de e- en g-grond.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter houdt het proeftijdontslag geen stand. Uit de ontslagbrief blijkt dat de nadruk is gelegd op het feit dat de politieke standpunten van de PVV haaks staan op de waarden die binnen de Stichting gelden en dat als werknemer wel openheid van zaken had gegeven de afweging daarover in zijn nadeel was uitgevallen. Hieruit volgt duidelijk dat het de politieke overtuiging van werknemer is geweest die de Stichting heeft

doen besluiten hem te ontslaan. Het uitgangspunt bij een proeftijdontslag is dat het een werkgever - ook in de proeftijd - niet is toegestaan een werknemer te ontslaan in verband met zijn politieke overtuiging (artikel 7:681 lid 1 sub c BW in samenhang met de artikelen 1, 5 en 8 van de Algemene wet gelijke behandeling). Het proeftijdontslag wordt vernietigd, wat betekent dat de arbeidsovereenkomst voortduurt. Ten aanzien van de ontbinding van de arbeidsovereenkomst heeft de Stichting aangevoerd dat werknemer in de sollicitatieprocedure heeft gelogen over zijn vorige werkgever (hij werkte niet voor de gemeenteraad maar voor de PVV-fractie) en hij heeft verzwegen dat die werkzaamheden al geëindigd waren. Daarnaast heeft hij gezwegen over een controversie die er in de voormalige PVV-fractie is ontstaan. Ten slotte heeft hij zich tijdens het gesprek op 1 december 2022 misdragen. Het verzoek tot ontbinding wordt toegewezen wegens een verstoorde arbeidsverhouding die samenhangt met het gedrag van werknemer tijdens het gesprek op 1 december 2022, waardoor van de Stichting in redelijkheid niet kan worden gevergd dat zij de arbeidsovereenkomst langer in stand laat. Dit gedrag kan echter niet worden losgezien van het daaraan voorafgaande handelen van de Stichting in casu het invoeren van het proeftijdontslag. Naast toekenning van een transitievergoeding van € 620,89 bruto acht de kantonrechter een billijke vergoeding van € 5.000 passend.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 19-04-2023

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2023:4211

Zaaknummer: 10289255 VZ VERZ 23-584 en 10377472 VZ VERZ 23-2527

Rechters: V.F. Milders

Advocaten: M.J.P. Meeuwissen

Wetsartikelen: 7:652 BW; 7:681 lid 1 sub c BW, 1,5 en 8 AWGB, 7:673 BW; 7:671b lid 9 onder c BW