

Nieuwsbrief VAAN AR Updates

Nummer 37, 2017

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

INHOUDSOPGAVE

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2017:3834](#) 05-09-2017

werknemer/werkgever

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2017:3837](#) 05-09-2017

werknemster/X

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2017:3808](#) 29-08-2017

werknemster/werkgeefster

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2017:3803](#) 29-08-2017

werknemer/werkgever

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2017:1181](#) 04-04-2017

werknemer/Stichting Nieuw Unicum

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2015:4576](#) 17-11-2015

werkgeefster/werknemster

Rechtbank

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2017:4577](#) 06-09-2017

Stichting Kinderspeelzalen Harderwijk/werknemster

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2017:8683](#) 06-09-2017

uitzendkracht/A1 Werkplaats BV

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2017:9803](#) 31-08-2017

werknemer/Desert Eagle V.O.F.

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2017:8584](#) 31-08-2017

werknemer/Valkenhuizen Exploitatie B.V.

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2017:5714](#) 31-08-2017

werknemer/werkgever

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2017:8587](#) 30-08-2017

werknemer c.s./werkgever

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2017:4561](#) 28-08-2017

werknemster/E.C.P. Hefheuvelpassage B.V.

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2017:5629](#) 22-08-2017

werknemster/werkgeefster

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2017:10170](#) 31-05-2017

werknemer/Roadflow

Uitspraken zonder ECLI

[Rechtbank Den Haag](#) 23-08-2017

werkgever/werkneemster

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

[Rechtbank Amsterdam](#) 28-06-2017

Victoria Hotel and Restaurant Management Services B.V./werkneemster

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden](#) 14-03-2017

ASR Nederland B.V./X

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden](#) 24-08-2017

werknemer/werkgever

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

[Hof van Justitie van de Europese Unie](#) 07-09-2017

H./Land Berlin

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

[Rechtbank Midden-Nederland](#) 21-04-2017

werknemer/ASR Nederland N.V.

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

[Rechtbank Noord-Holland](#) 24-04-2017

werkneemster/Stichting Odion

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

H./Land Berlin

Doorlopen proefperiode bestuurlijke functie zonder verlengingsmogelijkheid tijdens ouderschapsverlof in strijd met raamovereenkomst.

Feiten

In de onderhavige zaak staat de vraag centraal of sprake is van schending van de regeling ouderschapsverlof. Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen H. en het Land Berlin (deelstaat Berlijn, Duitsland) over een besluit waarbij laatstgenoemde H. er tijdens haar ouderschapsverlof van in kennis heeft gesteld dat zij, door haar afwezigheid wegens dat verlof, haar proeftijd van twee jaar voor de leidinggevende functie waarin zij vóór dat verlof was aangesteld, niet met succes had beëindigd, zodat zij niet langer ambtenaar op proef was en bijgevolg opnieuw haar vorige – lagere – functie kreeg. In dat verband is die rechter van oordeel dat de meest aangewezen oplossing erin bestaat de proeftijd te verlengen met het tijdvak dat nog niet was vervuld bij aanvang van het ouderschapsverlof, in de oorspronkelijke functie, of in een vergelijkbare leidinggevende functie indien die functie – zoals in casu – ondertussen aan een andere ambtenaar is toegewezen. Hij vraagt zich echter ook af welke oplossing aangewezen is indien er geen vergelijkbare functie beschikbaar is. Voor zover het nationale recht voor toewijzing van een nieuwe functie een nieuwe selectieprocedure vereist, waardoor het risico bestaat dat een andere kandidaat dan de ambtenaar die terugkeert uit ouderschapsverlof, moet worden aangesteld, wenst de verwijzende rechter tot slot te vernemen of op grond van het Unierecht van een dergelijke procedure moet worden afgezien. Deze rechter heeft ook twijfels over de verenigbaarheid van § 97 met clause 5, punt 2, van de raamovereenkomst, betreffende het behoud van verworven rechten of rechten in wording, omdat deze wederaanstelling leidt tot salarisvermindering. Volgens deze rechter kan echter niet worden uitgesloten dat de in § 97 LBG neergelegde regels, zoals het Land Berlin aanvoert, wetgeving in de zin van clause 5, punt 2, tweede volzin, van die raamovereenkomst vormen, waaruit aan het einde van het ouderschapsverlof rechtmatig wijzigingen van de rechten van de werknemer kunnen voortvloeien. Voorts merkt de verwijzende rechter op dat § 97 LBG, gesteld dat deze bepaling in strijd is met de herziene raamovereenkomst en/of Richtlijn 2006/54, niet in overeenstemming met die Unierechtelijke normen kan worden uitgelegd, zodat in dat geval die nationale regel buiten toepassing moet worden gelaten.

Oordeel

Het Hof van Justitie EU oordeelt als volgt.

Doorlopen proefperiode bestuurlijke functie zonder verlengingsmogelijkheid tijdens ouderschapsverlof in strijd met raamovereenkomst

Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of clause 5, punten 1 en 2, van de herziene raamovereenkomst aldus moet worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen een nationale regeling zoals die in het hoofdgeding, die voor een definitieve bevordering in een leidinggevende functie bij de overheid vereist dat de geselecteerde kandidaat eerst met succes een proeftijd van twee jaar in die functie vervult, en op grond waarvan die proeftijd in het geval dat een dergelijke kandidaat tijdens het grootste deel daarvan met ouderschapsverlof was en dit nog steeds is, van rechtswege en zonder mogelijkheid van verlenging eindigt na deze periode van twee jaar, waardoor de betrokkene bij zijn terugkeer uit ouderschapsverlof opnieuw de zowel in statutaire rang als op het vlak van beloning lagere functie krijgt die hij vervulde voordat hij tot de proeftijd werd toegelaten. Indien deze eerste vraag bevestigend moet worden beantwoord, wenst de verwijzende rechter met het eerste onderdeel van zijn derde vraag te vernemen of clause 5, punten 1 en 2, aldus moet worden uitgelegd dat een dergelijke nationale regeling niettemin gerechtvaardigd kan zijn door het doel van die proeftijd, namelijk de geschiktheid voor de vacante leidinggevende functie beoordelen, dat derhalve vereist dat die proeftijd een langere periode beslaat. Opdat jonge ouders hun beroepsactiviteit kunnen onderbreken om zich aan hun gezinstaken te wijden, biedt de herziene raamovereenkomst hun in clause 5, punt 1, van de raamovereenkomst de waarborg dat zij na hun ouderschapsverlof in hun oude functie kunnen terugkeren of, indien dat niet mogelijk is, in een gelijkwaardige of vergelijkbare functie die in overeenstemming is met hun arbeidsovereenkomst of arbeidsverhouding. Deze bepaling waarborgt dus dat de werknemer na afloop van het ouderschapsverlof kan terugkeren in zijn functie onder dezelfde voorwaarden als die welke bestonden op het ogenblik dat bedoeld verlof werd opgenomen (zie in die zin arrest van 13 februari 2014, TSN en YTN, C-512/11 en C-513/11, ECLI:EU:C:2014:73, punt 39 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Clause 5, punt 2, eerste volzin, van de herziene raamovereenkomst beoogt vanuit dezelfde optiek het verlies of de beperking te voorkomen van de uit de arbeidsverhouding voortvloeiende verworven rechten of rechten in wording waarop de werknemer op de datum van ingang van het ouderschapsverlof aanspraak kan maken, en te verzekeren dat hij zich na afloop van het verlof wat deze rechten betreft in dezelfde situatie bevindt als bij aanvang ervan (zie in die zin arresten van 16 juli 2009, Gómez-Limón Sánchez-Camacho, C-537/07, ECLI:EU:C:2009:462, punt 39, en 22 oktober 2009, Meerts, C-116/08, ECLI:EU:C:2009:645, punt 39 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Gelet op het betoog van het Land Berlin moet in de eerste plaats worden verduidelijkt dat een werknemer, anders dan het Land Berlin stelt, zelfs dan het recht geniet om terug te keren naar zijn oude functie en verworven rechten of rechten in wording behoudt, zoals gewaarborgd door clause 5, punten 1 en 2, van de herziene raamovereenkomst, wanneer de duur van het krachtens de geldende nationale bepalingen opgenomen ouderschapsverlof langer is dan de minimumduur van vier maanden die is neergelegd in clause 2, punt 2, van de herziene raamovereenkomst. Bovendien zou de betrokken werknemer die niet de waarborg wordt geboden dat hij in zijn oude functie kan terugkeren en dergelijke verworven rechten of rechten in wording blijft genieten indien de

duur van het ouderschapsverlof meer bedraagt dan de minimumduur van vier maanden, worden ontmoedigd om gebruik te maken van zijn recht op een dergelijk verlof, waardoor afbreuk zou worden gedaan aan de doeltreffendheid van dit recht en de nuttige werking van Richtlijn 2010/18 en de herziene raamovereenkomst. Gelet op al deze overwegingen moet op de eerste vraag en het eerste onderdeel van de derde vraag worden geantwoord dat clause 5, punten 1 en 2, van de herziene raamovereenkomst aldus moet worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen een nationale regeling zoals die in het hoofdgeding, die voor een definitieve bevordering in een leidinggevende functie bij de overheid vereist dat de geselecteerde kandidaat eerst met succes een proeftijd van twee jaar in die functie vervult, en op grond waarvan die proeftijd in het geval dat een dergelijke kandidaat tijdens het grootste deel daarvan met ouderschapsverlof was en dit nog steeds is, van rechtswege en zonder mogelijkheid van verlenging eindigt na deze periode van twee jaar, waardoor de betrokkene bij zijn terugkeer uit ouderschapsverlof opnieuw de zowel in statutaire rang als op het vlak van beloning lagere functie krijgt die hij vervulde voordat hij tot die proeftijd werd toegelaten. Deze aantasting van die clause kan niet worden gerechtvaardigd door de doelstelling van die proeftijd, namelijk de geschiktheid voor de vacante leidinggevende functie beoordelen.

Rechtsgevolg bij schending: gelijke of gelijkwaardige functie

Met zijn vierde en zijn vijfde vraag, die samen moeten worden onderzocht, wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen welke uit het Unierecht voortvloeiende gevolgen in omstandigheden zoals die in het hoofdgeding moeten worden verbonden aan de onverenigbaarheid van een regeling zoals die in het hoofdgeding met clause 5, punten 1 en 2, van de herziene raamovereenkomst. Het staat aan de verwijzende rechter om, desgevallend door de nationale regeling aan de orde in het hoofdgeding buiten toepassing te laten, na te gaan of, zoals vereist door clause 5, punt 1, van de herziene raamovereenkomst inzake ouderschapsverlof, die is opgenomen in de bijlage bij Richtlijn 2010/18, het betrokken Land in zijn hoedanigheid van werkgever, in omstandigheden zoals die in het hoofdgeding, objectief niet in staat was om betrokkene na afloop van haar ouderschapsverlof te laten terugkeren in dezelfde functie en, indien dat het geval is, om erop toe te zien dat zij een gelijkwaardige of vergelijkbare functie krijgt in overeenstemming met haar arbeidsovereenkomst of arbeidsbetrekking, zonder dat voor die functietoewijzing voorafgaand een nieuwe selectieprocedure wordt georganiseerd. Het staat eveneens aan die rechter erop toe te zien dat betrokkene na afloop van dit ouderschapsverlof in haar oude of nieuw toegewezen functie een proeftijd kan vervullen in omstandigheden die beantwoorden aan de in clause 5, punt 2, van deze herziene raamovereenkomst neergelegde vereisten.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 07-09-2017

Zaaknummer:

RECHTSPRAAK

uitzendkracht/A1 Werkplaats BV

Uitzendbureau is niet in staat om uitzendkracht werkzaamheden in de functie van lasser aan te bieden wegens het ontbreken van de benodigde certificaten. Dit is echter het gevolg van onvoldoende zorg aan de zijde van uitzendbureau als werkgever voor scholing dan wel het op peil houden van de vereiste vaardigheden en bijbehorende certificaten.

Feiten

Tussen A1 werkplan en X geldt een uitzendovereenkomst voor onbepaalde tijd. X ontvangt een uurloon van € 13,22. Aan X is bovendien op een projecttoeslag van € 3 bruto per uur toegekend (naast reiskosten). Bij brief van 15 mei 2015 heeft A1 Werkplan aan X medegedeeld dat hij met ingang van 18 mei 2015 niet meer als lasser maar als monteur tewerkgesteld zou worden, waardoor hij een lager salaris zou ontvangen, welke verlaging in drie maanden in drie evenredige stappen zou worden geëffectueerd. Per 13 juli 2015 heeft A1 Werkplan de loonsverlaging toegepast. X vordert onder meer een verklaring boor recht dat A1 Werkplan moet voldoen het overeengekomen loon en de overeengekomen projecttoeslag van € 13,22 respectievelijk € 3 bruto per uur vanaf week 25 van 2015 en de daarop toepasselijke reguliere verhogingen van dat loon respectievelijk die projecttoeslag vanaf 1 januari 2015.

Oordeel

A1 Werkplan is kennelijk niet in staat om X werkzaamheden in de functie van lasser aan te bieden wegens het ontbreken van de benodigde certificaten. Dit is echter het gevolg van onvoldoende zorg aan de zijde van A1 Werkplan als werkgever voor scholing dan wel het op peil houden van de vereiste vaardigheden en bijbehorende certificaten. De stelling van A1 Werkplan dat X zelf de verantwoordelijkheid heeft om eventuele certificaten te behalen en de hiermee gepaard gaande kosten ook zelf dient te dragen, wordt niet gedeeld. Immers blijkt uit artikel 7:611a BW en de daarbij behorende uitleg dat er op de werkgever een scholingsplicht rust die inhoudt dat werkgever de werknemer in staat moet stellen – zowel feitelijk als financieel – om de scholing te volgen die noodzakelijk is voor de uitoefening van zijn functie. Kennelijk heeft A1 Werkplan de noodzaak van scholing niet ingezien, mede omdat de inleners op dat moment niet naar de zogenaamde lascertificaten vroegen. Desalniettemin had A1 Werkplan als goed werkgever er zorg voor moeten dragen dat X ook in de toekomst wanneer hij bij andere inleners tewerk zou worden gesteld over de benodigde lascertificaten zou

beschikken. Het verweer van A1 Werkplan dat het behalen van lascertificaten niet als scholing kan worden gekwalificeerd, maar eerder als het afleggen van een proeve van bekwaamheid, kan haar niet baten. Immers stellen de huidige inleners de eis dat een lasser over deze certificaten moet beschikken, waardoor het voor een lasser essentieel is om deze in zijn bezit te hebben teneinde zijn functie te kunnen blijven vervullen. Daarbij komt dat A1 Werkplan onvoldoende onderbouwd heeft weersproken dat X thans nog steeds werkzaamheden als lasser uitvoert, zij het onder een andere functieomschrijving. Gelet op al het voorgaande is de kantonrechter dan ook van oordeel dat A1 Werkplan gehouden is vanaf week 25 van 2015 een bruto uurloon van € 13,22 aan X te betalen.

Projecttoeslag

Voor wat betreft de projecttoeslag heeft A1 Werkplan verklaard dat het afhankelijk van de inlener is of er een projecttoeslag wordt uitbetaald. Vanaf 2009 heeft X slechts over een periode van vier maanden een projecttoeslag ontvangen. Als een inlener geen projecttoeslag wil betalen, heeft A1 Werkplan geen financiële ruimte om dit uit eigen middelen aan X te betalen. X stelt zich op het standpunt dat de projecttoeslag uit artikel 7 van zijn voorlaatste uitzendovereenkomst bij Y B.V. volgt en de cao bovendien bepaalt dat er gelijk beloond dient te worden bij gelijke werkzaamheden. De projecttoeslag maakt deel uit van de overeengekomen arbeidsvoorwaarden gelet op het bepaalde in de 6 voorgaande uitzendovereenkomsten en gelet op het feit dat ook na het ingaan van de laatste uitzendovereenkomst, op 30 januari 2013, de projecttoeslag is doorbetaald. Dit geldt te meer nu A1 Werkplan in 2015 schriftelijk heeft bevestigd dat het uurloon toen bestond uit € 13,22 bruto + € 3 projecttoeslag, welk bedrag vanaf dat moment zou worden afgebouwd, zulks gelet op het voorgaande ten onrechte. Gezien die gang van zaken hoefde X niet te begrijpen dat hij vanaf 30 januari 2013 geen aanspraak meer op projecttoeslag zou hebben.

Daarmee komt de kantonrechter tot de conclusie dat A1 Werkplan gehouden is een projecttoeslag ad € 3 per uur aan X uit te betalen over alle gewerkte uren vanaf week 25 van 2015.

Omvang werkweek

Voor wat betreft de omvang van het aantal arbeidsuren per week, is vastgesteld dat er tot week 49 van 2015 telkens 38 uur werd gewerkt en twee overuren werden gemaakt en er daarna telkens 40 uur per week werd gewerkt. Dit verschil in arbeidsuren wordt veroorzaakt door de bepalingen ten aanzien van de arbeidsomvang in de op dat moment van toepassing zijnde cao bij de inlener. Zo bepaalt de cao klein metaal dat een werkweek 38 uren telt, terwijl de NBBU-cao uitgaat van een 40-urige werkweek. Bij de loonberekening zal daarom telkens moeten worden gekeken welke cao in de betreffende week van toepassing was.

Loonberekening

Gelet op al het voorgaande wordt X in de gelegenheid gesteld om een nieuwe loonberekening te maken. A1 Werkplan zal vervolgens in de gelegenheid worden gesteld om middels

antwoordakte te reageren op (enkel) de nieuwe loonberekening. Het is partijen niet toegestaan nieuwe stellingen te betrekken in de te nemen aktes noch om het oordeel dat is verrat in dit vonnis ter discussie te stellen. Iedere verdere beslissing wordt aangehouden.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 06-09-2017

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2017:8683

Zaaknummer: 5863946 \ CV EXPL 17-3005

Rechters: J. de Schreurs-van Langemheen

Advocaten: A.J.L.L. Pfeil en DAS Rechtsbijstand

Wetsartikelen: 7:611a BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/X

Uitleg afspraak (compensatie buitenlandregeling) bij beëindiging arbeidsovereenkomst.

Feiten

Werkneemster was van 2009 tot 2012 werkzaam bij X in de functie van projectleider. Zij is op verzoek van X met ingang van 1 februari 2012 in dienst getreden bij Y, een zusterbedrijf van X in België. X heeft in een brief van 31 januari 2012 (hierna: afsprakenbrief) aan werkneemster afspraken bevestigd met betrekking tot haar uitdiensttreding. In de afsprakenbrief is onder meer een compensatie buitenlandregeling opgenomen. Werkneemster stelt zich op het standpunt dat X op grond van de afsprakenbrief een bedrag van € 85.853,99 verschuldigd is aan werkneemster. Werkneemster vordert betaling van dit bedrag. De kantonrechter heeft de vordering van werkneemster toegewezen. Tegen dit vonnis komt X in hoger beroep.

Oordeel

Nu de compensatie(regeling) is neergelegd in de door werkneemster geaccordeerde afsprakenbrief van X kan voor deze kwestie de daarin gebezigde tekst een aanwijzing vormen, maar dat is niet doorslaggevend. Naast de taalkundige of gebruikelijke betekenis van de gebezigde bewoordingen komt het vooral aan op de zin die partijen over en weer redelijkerwijs aan elkaars verklaringen en gedragingen mochten toekennen, op wat zij in dat verband redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten en op de betekenis die zij redelijkerwijs daaraan mochten toekennen. Peilmoment hiervoor is het moment dat partijen de compensatie(regeling) overeenkwamen, zodat de latere omstandigheden dat werkneemster de arbeidsovereenkomst met X al op 28 februari 2012 opzegde en dat A blijkens zijn getuigenverklaring na die opzegging besloot om de eenmalige uitkering niet uit te (laten) betalen, in dit verband als zodanig weinig- of nietszeggend zijn. Al sinds januari 2011 onderzochten partijen de gevolgen van de beëindiging van het dienstverband bij X en overlegden zij over de gevolgen daarvan voor werkneemster bij indiensttreding bij een Belgisch zusterbedrijf, dat uiteindelijk X werd. Vast staat dat partijen tot afspraken wilden komen om de nadelige gevolgen voor werkneemster van de uitdiensttreding bij X te compenseren. De getuigen B, C, D en E blijken uit eigen waarneming of wetenschap weinig of niets over de onderhavige afspraak te kunnen verklaren. Uit de getuigenverklaringen van de directeur HR, de directeur Tenderdesk, werkneemster en de echtgenoot van werkneemster volgt dat de onderhavige afspraak vooral tot stand is gekomen in gesprekken tussen werkneemster enerzijds en de directeur HR en/of de directeur Tenderdesk anderzijds, waarbij

het op twee jaar buitenlandvergoeding gestelde bedrag alleen tussen de directeur Tenderdesk en werknemster is besproken en bepaald. Uit de voorhanden stukken en bewijsmiddelen kan worden afgeleid dat de compensatie(regeling) in het bijzonder voor het wegvallen van de buitenlandvergoeding werd afgesproken. Voor zover X betoogt dat het alleen aan werknemster zou worden uitbetaald vanuit een wederzijds commitment of onder de voorwaarde dat werknemster voor minimaal drie maar zeker meer dan twee jaar voor een Belgisch zusterbedrijf de Belgische spoormarkt zou gaan uitbouwen, biedt de afsprakenbrief daarvoor geen enkele steun. Voor zover er blijkt de getuigenverklaringen van met name de directeur HR en de directeur Tenderdesk binnen X wel van werd uitgegaan dat werknemster voor minimaal drie maar zeker meer dan twee jaar naar X zou overgaan, maakt enkel dat nog niet dat een dergelijk commitment of zo'n voorwaarde deel van de gemaakte afspraken is gaan uitmaken. Als X de met werknemster afgesproken uitkering bewust aan zo'n commitment of voorwaarde had willen binden, had het op haar weg gelegen om dat duidelijk te communiceren en/of vast te leggen. Dat X dit heeft nagelaten, klemmt temeer nu de overstap naar Y door het wegvallen van de vergoeding voor werknemster grote financiële gevolgen had en X dit wist. Dat de hoogte van de eenmalige uitkering voor het wegvallen van de buitenlandvergoeding bewust werd gesteld op specifiek twee jaar vergoeding terwijl werknemster met de indiensttreding bij Y volgens X definitief afstand deed van de buitenlandvergoeding – die bij toekomstige hernieuwde indiensttreding bij X dus ook niet zou gaan herleven – bevestigt veeleer het fixerende karakter van de gekozen hoogte van de vergoeding. Dat de directeur HR volgens haar getuigenverklaring na het maken van de afspraak nog heeft voorgesteld de uitkering in twee termijnen uit te betalen, doet aan het karakter van de gefixeerde uitkering niet af. Gesteld noch gebleken is dat daarbij nadrukkelijk de relatie is gelegd met een eventueel voortijdig vertrek van werknemster bij Y en uiteindelijk is ook nadrukkelijk de eenmalige betaling in periode 2 van 2012 gehandhaafd. Nu werknemster krachtens in dezelfde periode met Y gesloten arbeidsovereenkomst aansluitend per 1 februari 2012 voor onbepaalde tijd in dienst trad bij Y en het door X gestelde verder niet tot een andere uitleg aanleiding geeft, komt het hof tot de conclusie dat werknemster is geslaagd in het bewijs dat met X overeenstemming is bereikt over een afkoopbedrag van € 85.583,99 bruto, zijnde een gefixeerd bedrag gelijk aan de buitenlandvergoeding gedurende twee jaar, zonder dat deze twee jaar enige andere of aanvullende betekenis had. X stelt zich op het standpunt dat zij de overeenkomst onder invloed van dwaling heeft gesloten en deze bij een juiste voorstelling van zaken niet althans niet onder dezelfde voorwaarden zou hebben gesloten. Het hof onderschrijft het oordeel van de kantonrechter dat X met haar hier uitgesproken vermoeden niet aan haar stelplicht voldoet. Voor zover X vraagtekens plaatst bij de door werknemster voor de op 28 februari 2012 gedane opzegging gegeven redenen, vormt dat niet de benodigde concretisering of onderbouwing van haar eigen stelling op dit punt. Voor het beroep op dwaling zijn gedragingen van na het sluiten van de overeenkomst en tegenover anderen dan X weinig of nietszeggend. Dat werknemster pas kort voor 28 februari 2012 het door haar ondertekende arbeidscontract aan nieuwe werkgever Y afgaf, levert hier dus tegenover X – anders dan X kennelijk meent – geen relevante dwalingsomstandigheid op. Concrete aanknopingspunten die het vage vermoeden van werknemers serieuze

voornemen om de nieuwe arbeidsovereenkomst al snel na 1 februari 2012 op te zeggen objectief rechtvaardigen, zijn ook – zeker voor wat betreft de periode tot aan het sluiten van de onderhavige overeenkomst met X – onvoldoende aannemelijk geworden.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 05-09-2017

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2017:3837

Zaaknummer: 200.153.782_01

Rechters: M.G.W.M. Stienissen, P.P.M. Rousseau en M.E. Smorenburg

Advocaten: N.T. Dempsey en S.M.E. van Dijsseldonk

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Kennelijk onredelijk ontslag. Geen valse reden. Bewijs voorgewende reden. Gevolgencriterium. Werkgever moet aan werknemer dezelfde voorziening geven als aan andere boventallige werknemers.

Feiten

Werknemer is sinds 1999 in dienst bij werkgever. In juni 2014 heeft werkgever besloten om een viertal winkels te sluiten. Op 24 maart 2014 heeft werkgever de arbeidsovereenkomst met werknemer opgezegd op grond van bedrijfseconomische redenen, na daartoe toestemming te hebben verkregen van het UWV. Werknemer vordert onder meer een verklaring voor recht dat de opzegging door werkgever kennelijk onredelijk is. Daarnaast vordert hij schadevergoeding. De kantonrechter heeft geoordeeld dat geen sprake was van een valse of voorgewende reden voor het ontslag. Op basis van het gevolgencriterium was er volgens de kantonrechter echter wel sprake van kennelijk onredelijk ontslag. Aan werknemer is een bedrag van € 23.400 toegekend aan schadevergoeding. Tegen dit vonnis komt werknemer in hoger beroep.

*Oordeel**Valse reden*

Volgens werknemer bestaat de aangevoerde reden, de kostenbesparing, in werkelijkheid niet. Kostenbesparing is echter niet, althans niet direct, aan het verzoek tot verlening van een ontslagvergunning van 5 juli 2013 ten grondslag gelegd. In dat verzoek is vermeld dat het takenpakket van werknemer is herschikt, waardoor zijn functie is komen te vervallen. Als reden wordt in de eerste ontslagaanvraag vermeld dat het gaat om een efficiëntiemaatregel. Ook in de tweede aanvraag is vermeld dat het gaat om een meer efficiënte werkwijze. Uit deze ontslagaanvragen is af te leiden dat kostenreductie in de visie van werkgever (slechts) de aanleiding en de achtergrond is geweest van de herschikking van de taken. Werkgever wilde haar organisatie anders inrichten en aansturen en het ging haar om professionalisering van de organisatie en van de bedrijfsvoering. Of werkgever uiteindelijk al dan niet kosten heeft bespaard door het ontslag van werknemer, is niet van doorslaggevende betekenis, omdat de reden voor de ontslagaanvragen niet (primair) kostenbesparing, maar de herschikking van het takenpakket van werknemer om organisatorische redenen was. Onbetwist heeft die herschikking feitelijk plaatsgevonden. Dat staat vast. De bij het UWV aangevoerde reden bestond dus in werkelijkheid. Of de herschikking van taken terecht was, is voor de vraag of sprake is van een valse reden niet van belang.

Voorgewende reden

Dat werkgever een daadwerkelijk bestaande grond had voor het ontslag, laat onverlet dat er een andere, werkelijke reden kan zijn geweest voor het ontslag. Tussen partijen staat vast dat werknemer begin 2012 meldingen heeft gedaan bij de FIOD. Ook staat vast dat er boekhoudkundige onregelmatigheden zijn vastgesteld en dat daarover een regeling is getroffen met de Belastingdienst. Niet valt uit te sluiten, en het hof acht dat zelfs niet onaannemelijk, dat de meldingen van werknemer bij de FIOD, de aanleiding waren voor werkgever om zelf contact op te nemen met de Belastingdienst. Dat is temeer aannemelijk omdat werkgever heeft aangevoerd dat haar melding als inkeer werd beschouwd door de Belastingdienst. Anders gezegd, de inkeerregeling kon een goede reden zijn voor werkgever om niet af te wachten wat de melding bij de FIOD zou gaan brengen, maar om zelf contact op te nemen met de Belastingdienst. Er valt zeker niet uit te sluiten dat werkgever dat contact niet had gezocht, wanneer werknemer geen melding had gedaan bij de FIOD. Uit het voorgaande volgt dat niet direct beslist kan worden op dit onderdeel van het geschil. Werknemer zal zijn stelling dienen te bewijzen. Hij zal daartoe in de gelegenheid worden gesteld.

Gevolgencriterium

De omstandigheid dat werkgever werknemer niet liet re-integreren in spoor één, kan niet bijdragen aan het oordeel dat het ontslag kennelijk onredelijk is. Werknemer heeft immers niet gesteld dat hij ooit bij werkgever, althans bij de bedrijfsarts, daartegen heeft geprotesteerd of, minst genomen, heeft laten weten dat hij wél wilde re-integreren in spoor één. De bedrijfsarts heeft re-integratie in het tweede spoor geadviseerd. Werkgever heeft aangevoerd dat re-integratie bij derden mogelijk was en ook plaatsvond, maar dat werkgever het gelet op de houding van werknemer niet wenselijk vond dat hij bij een directe relatie zou re-integreren en dat dit onder de gegeven omstandigheden ook niet onredelijk was. Het hof heeft behoefte aan nadere inlichtingen over wat feitelijk is gedaan aan re-integratie in het tweede spoor. Beide partijen dienen zich hierover uit te laten. Werkgever heeft werknemer bij het einde van zijn dienstverband geen enkele voorziening aangeboden om de gevolgen van het ontslag te verzachten. Werkgever is van mening dat de doorbetaling van het loon tijdens non-activiteit voldoende compensatie bood om de gevolgen van het ontslag te verzachten. Werkgever wordt daarin niet gevolgd. In dit geval is geen sprake geweest van een vrijstelling van werk om werknemer alvast de gelegenheid te geven zich te oriënteren op ander werk. Werkgever heeft werknemer op non-actief gesteld als disciplinaire maatregel, zo blijkt uit haar brief van 23 mei 2013. Het is de keuze van werkgever geweest om werknemer op non-actief te stellen. Dat zij in dat geval gehouden is het loon te betalen zonder dat zij daarvoor arbeid ontvangt, is een gevolg van die keuze, dat voor risico van werkgever dient te komen. Dit is geen valide argument om werknemer de voorzieningen te onthouden die zij wel passend vond om de gevolgen van het ontslag te verzachten die andere boventallige werknemers ondervonden. Werknemer heeft gedurende vele jaren voor werkgever gewerkt. Er was voor werkgever geen rechtvaardiging om werknemer minder goed te behandelen dan de andere boventallige werknemers. Werkgever heeft uitsluitend na de eerste ontslagvergunning aangeboden een voorziening te treffen.

Kennelijk stond de subversieve houding van werknemer toen niet aan dat voorstel in de weg. Dat werknemer dat voorstel toen heeft afgeslagen kan hem niet kwalijk worden genomen. Op dat moment was immers sprake van een opzegverbod. Werkgever heeft na de tweede ontslagvergunning zijn eerdere aanbod niet gestand gedaan en evenmin opnieuw een voorziening aangeboden, terwijl zij voor de andere boventallige werknemers wel een voorziening heeft getroffen om de gevolgen van het ontslag te verzachten. De redenen die werkgever daarvoor heeft gegeven zijn onvoldoende en niet te billijken, zodat het hof het ontslag kennelijk onredelijk acht. De beoordeling van de hoogte van de schadevergoeding wordt aangehouden totdat is beslist op de overige onderdelen van het hoger beroep.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 05-09-2017

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2017:3834

Zaaknummer: 200.185.320_01

Rechters: J.W. van Rijkom, J.F.M. Pols en M. van Ham

Advocaten: M. Janssen en J.F.M. Wasser

Wetsartikelen: 7:681 (oud) BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Valkenhuizen Exploitatie B.V.***Vordering tot loondoorbetaling in kort geding toegewezen. Werkgever heeft onvoldoende omstandigheden aangevoerd op grond waarvan doorbetaling van loon zou moeten worden stopgezet.****Feiten*

Werknemer is per 9 februari 2017 krachtens arbeidsovereenkomst als oproepkracht in dienst getreden bij Valkenhuizen Exploitatie B.V. (hierna: Valkenhuizen) als medewerker in een carwash voor de duur van zeven maanden, derhalve tot 9 september 2017, tegen een bruto uurloon van € 10,06. Op 21 mei 2017 heeft werknemer zich ziek gemeld. Op 24 en 31 mei 2017 heeft de bedrijfsarts een rapport opgesteld. Hierin is geconcludeerd dat werknemer een chronische medische aandoening heeft en aangepast werk kan verrichten. De bedrijfsarts verzoekt Valkenhuizen contact op te nemen met werknemer om afspraken te maken omtrent werkdagen en -tijden. Vanaf mei 2017 heeft Valkenhuizen het loon onbetaald gelaten. Vervolgens heeft Valkenhuizen bij brief van 15 juni 2017 aan werknemer medegedeeld dat het loon met ingang van die dag zou worden stopgezet, omdat hij 'die dag de instructies van zijn leidinggevende niet heeft opgevolgd'. Werknemer wendt zich thans tot de kantonrechter en vordert de veroordeling van Valkenhuizen tot betaling van loon.

*Oordeel**Onbetaald gelaten loon*

Ten aanzien van het onbetaald gelaten loon in de periode van mei 2017, oordeelt de kantonrechter als volgt. Valkenhuizen heeft ter zitting toegezegd dit bedrag zo spoedig mogelijk uit te zullen betalen. Ten aanzien van de omvang van het loon, heeft te gelden dat Valkenhuizen dit becijfert op € 571,76 bruto. Dit is door werknemer niet specifiek betwist, zodat het zal worden toegewezen. De berekening is als volgt. Uitgaande van genoemde 56 uur over de periode 1 tot en met 20 mei 2017, wordt een gemiddeld aantal uren over mei 2017 berekend van 86,8 uren ($56/20 \times 31$). Dit leidt tot een gemiddeld aantal uren over de laatste drie maanden voorafgaand aan de ziekmelding (159 over maart 2017, 148 over april 2017 en 86,8 over mei 2017) van 131,27 uren per maand, hetgeen resulteert in een brutomaandloon van € 1320,58 exclusief vakantiebijslag.

Stopzetting van loon

De stelling van Valkenhuizen dat het loon vanaf 15 juni 2017 niet meer verschuldigd is, kan

niet worden gevolgd omdat de inhoud van de brief – waarin staat opgenomen dat werknemer die dag de instructies van leidinggevende niet heeft opgevolgd – veel te vaag is omtrent hetgeen werknemer verweten wordt. Van een (andere) gegronde reden om het loon niet door te betalen is niet gebleken. Daar komt nog bij dat werknemer aangeeft de brief nooit te hebben ontvangen.

Uitsluitingsgrond ex artikel 7:629 lid 3 BW

Valkenhuizen voert voorts aan dat zij in ieder geval vanaf 30 juni 2017 het loon niet meer verschuldigd is. In dit verband geeft zij te kennen dat werknemer zich op die dag niet heeft gemeld om afspraken te maken omtrent de hervatting van werkzaamheden. De kantonrechter gaat hieraan voorbij, nu Valkenhuizen heeft nagelaten aan te geven op welke uitsluitingsgrond ex artikel 7:629 lid 3 BW zij zich expliciet beroept. Daarnaast heeft zij veel te weinig gesteld omtrent hetgeen van werknemer in het kader van zijn re-integratie mocht worden verwacht. Hier komt nog bij dat werknemer ter zitting te kennen heeft gegeven dat hij zich wel degelijk had gemeld en met een medewerker van Valkenhuizen een ‘stevig gesprek’ heeft gehad. Voorts is komen vast te staan dat werknemer ook nog ná 30 juni 2017 werkzaamheden heeft verricht en zich pas daags vóór de zitting voor de eerste keer moest melden bij de bedrijfsarts. Met inachtneming van het vorenstaande, oordeelt de kantonrechter dat de vordering tot doorbetaling van loon vanaf 21 mei 2017 zal worden toegewezen, inclusief wettelijke verhoging van het loon over mei en juni 2017 omdat dit te laat is betaald.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 31-08-2017

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2017:8584

Zaaknummer: 6219943 CV EXPL 17-6136

Rechters: P. Hoekstra

Advocaten: R.J. Ruiter en B.M.M. Custers

Wetsartikelen: 7:629 BW en 7:629 lid 3 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Overtreding van controlevoorschriften bij ziekte levert geen dringende reden op voor ontslag op staande voet, omdat met inhouding van loon had kunnen worden volstaan. Billijke vergoeding toewijsbaar. Vordering tot uitbetaling achterstallig loon toegewezen.

Feiten

Werknemer is met ingang van 17 maart 2017 voor de duur van een halfjaar in dienst getreden bij werkgever X (hierna: X). Werknemer was werkzaam in de functie van marketeer. Het salaris bedroeg € 1829,21 bruto per maand, exclusief 8% vakantietoeslag en overige emolumenten. Op 2 juni 2017 heeft werknemer zich ziek gemeld. Bij e-mail van 12 juni 2017 heeft X werknemer aansprakelijk gesteld voor schade aan een bedrijfsauto. Werknemer werd verweten dat hij de bedrijfsauto met te veel motorolie had bijgevuld. De schade aan de bedrijfsauto heeft X ingehouden op het salaris van werknemer. Op 29 juni 2017 heeft werknemer de bedrijfsarts bezocht, die naast beperkingen bij werknemer eveneens constateerde dat sprake was van een arbeidsconflict. In dit verband heeft de bedrijfsarts partijen geadviseerd in gesprek te gaan en een oplossing voor het conflict te zoeken. Op 6 en 7 juli 2017 is werknemer tweemaal opgeroepen voor een gesprek. Werknemer heeft echter geen gehoor gegeven aan de oproepen, omdat deze hem niet tijdig hadden bereikt. Op 7 juli 2017 heeft X werknemer op staande voet ontslagen. De redenen voor dit ontslag zijn erin gelegen dat werknemer geen gehoor heeft gegeven aan het advies van de bedrijfsarts. Daarnaast merkt X op dat werknemer in strijd met het in de arbeidsovereenkomst opgenomen geheimhoudingsbeding, nevenwerkzaamheden verricht. Werknemer verzoekt de kantonrechter het ontslag op staande voet te vernietigen en X te veroordelen tot uitbetaling van het ingehouden loon.

Oordeel

Ontslag op staande voet

De kantonrechter oordeelt als volgt. Volgens de memorie van toelichting bij de Wet uitbereiding loondoorbetalingsplicht bij ziekte is de sanctie op overtreding van de voorschriften van artikel 7:629 lid 3 BW dat de werknemer zijn recht op loondoorbetaling verliest (*Kamerstukken II* 1995/96, 24439, 3, p. 60). Deze sanctie is voldoende afschrikwekkend om te waarborgen dat de werknemer zijn eigen re-integratie serieus oppakt. Verdergaande sancties – zoals in dit geval: het ontslag op staande voet – zijn niet nodig. Dit oordeel wordt

ook gesteund door de memorie van toelichting bij de Wet Poortwachter, waarin wordt opgemerkt dat het – mede door de mogelijkheid tot inhouding van loon – niet voor de hand ligt dat een werkgever het dienstverband met een werknemer rechtsgeldig onverwijld opzegt als deze bij herhaling weigert in te gaan op de oproepen van de werkgever (*Kamerstukken I* 2001/02, 27678, 37a, p. 31; zie ook ECLI:NL:GHSHE:2017:3241). Voor het aanwezig achten van een dringende reden zal derhalve, naast de overtreding van controlevoorschriften, altijd sprake moeten zijn van andersoortige (aanvullende) feiten en omstandigheden. Naar het oordeel van de kantonrechter is zulks echter niet het geval. Ten aanzien van de gestelde nevenwerkzaamheden en de overtreding van het geheimhoudingsbeding wordt geoordeeld dat ook deze feiten geen dringende reden opleveren. In dit verband heeft te gelden dat het ontslag op staande voet als ultimatum remedium moet worden beschouwd en dat volstaan had kunnen én moeten worden met een minder verstrekkende maatregel, zoals het geven van een officiële waarschuwing. Dit klemmt te meer, nu in dit geval sprake is van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd die op 16 september 2017 van rechtswege zou eindigen. Met inachtneming van het vorenstaande, oordeelt de kantonrechter dat de arbeidsovereenkomst in strijd met artikel 7:671 BW is opgezegd.

Billijke vergoeding

Nu hiervoor geoordeeld is dat X de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd in strijd met artikel 7:671 BW, komt aan werknemer een billijke vergoeding toe. Bij het bepalen van de hoogte van de billijke vergoeding, zoekt de kantonrechter aansluiting bij de op 30 juni 2017 gewezen beschikking van de Hoge Raad (ECLI:NL:HR:2017:1187). In dit verband gaat de kantonrechter ervan uit dat de arbeidsovereenkomst niet later zou zijn geëindigd dan op 16 september 2017. Voorts wordt rekening gehouden met het feit dat werknemer van de ene op de andere dag zijn werk en inkomen verloor en de korte duur van het dienstverband. De billijke vergoeding wordt vastgesteld op een bedrag van € 4500 bruto. Daarin wordt inbegrepen het inkomensverlies van 2,5 maandsalarissen, waarbij de kantonrechter uitgaat van 70% van het bedongen loon, nu sprake is van ziekte. De verzochte wettelijke verhoging over de billijke vergoeding is echter niet toewijsbaar, aangezien de billijke vergoeding niet kan worden aangemerkt als loon in de zin van artikel 7:625 BW.

Uitbetaling achterstallig loon

Met betrekking tot het verzoek strekkende tot uitbetaling van het achterstallig loon overweegt de kantonrechter als volgt. In casu is gesteld noch gebleken dat werknemer (behoorlijk) verzekerd is tegen eventuele schade, zodat artikel 7:661 lid 1 BW onverkort van toepassing is. Niet is komen vast te staan dat de gestelde schade aan de bedrijfsauto door toedoen van werknemer is veroorzaakt, laat staan dat deze schade het gevolg is van opzet of bewuste roekeloosheid van werknemer (HR 20 september 1996, ECLI:NL:HR:1996:ZC2142 (Pollemans/Hoondert), en HR 14 oktober 2005, ECLI:NL:HR:2005:AU2235 (Citytax/De Boer)). Werknemer heeft om deze redenen recht op uitbetaling van het achtergehouden loon.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 31-08-2017

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2017:5714

Zaaknummer: 6182563 AZ VERZ 17-82

Rechters: J.L. Sierkstra

Advocaten: C.M. de Wijs en R.H.J. Daatzelaar

Wetsartikelen: 7:629 lid 3 BW, 7:661 lid 1 BW, 7:661 lid 2 BW, 7:671 BW, 7:672 lid 2 BW, 7:677 lid 1 BW, 7:678 lid 1 BW en 7:681 lid 1 onderdeel a BW

RECHTSPRAAK

werknemer c.s./werkgever

Loonvordering werkneemsters wordt toegewezen. De kantonrechter acht het zeer onwaarschijnlijk dat het verweer van werkgever, inhoudende dat hij de arbeidsovereenkomsten met werkneemsters op 27 juli 2017 (buitengerechtelijk) heeft vernietigd, zal slagen.

Feiten

Eisers zijn sinds 6 maart 2017 krachtens arbeidsovereenkomst voor de duur van één jaar in dienst van werkgever in de functie van woonbegeleidster groep en woonbegeleidster ambulant bij een werkweek van gemiddeld 24 uur en tegen een brutosalaris van € 16,90 per uur. Eisers hebben de overeengekomen arbeid steeds verricht. Werkgever heeft in mei 2017 aan eisers (ieder, zo begrijpt de kantonrechter dit) een bedrag van € 500 netto betaald en in juni 2017 een bedrag van € 1000 netto. Werkgever heeft het overeengekomen loon verder volledig onbetaald gelaten. Eisers vorderen onder meer de veroordeling van werkgever tot betaling van het achterstallige loon vanaf aanvang arbeidsovereenkomst tot en met juli 2017. Werkgever heeft verweer gevoerd.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter is het (in hoge mate) aannemelijk dat de onderhavige loonvordering(en) in een aanhangig te maken bodemprocedure zullen worden toegewezen, zodat de gevorderde voorzieningen voor toewijzing in aanmerking komen. Zoals ter zitting reeds te kennen is gegeven, acht de kantonrechter het zeer onwaarschijnlijk dat het verweer van werkgever, inhoudende dat hij de arbeidsovereenkomst op 27 juli 2017 (buitengerechtelijk) heeft vernietigd, enige kans van slagen zal hebben in een bodemprocedure (en derhalve ook niet in dit kort geding). Het gegeven dat de vorige werkgever van eisers in financieel zwaar weer verkeerde waardoor (ook) daar sprake was van een achterstand in de loonbetaling, doet op geen enkele wijze af aan de uit de onderhavige arbeidsovereenkomst voortvloeiende betalingsverplichting van werkgever als werkgever jegens eisers. Dat werkgever, zoals hij zegt, de arbeidsovereenkomst niet zou hebben gesloten indien hij had geweten van de betalingsproblematiek bij de vorige werkgever van eisers kan met aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid niet tot een vernietiging (die op grond van art. 3:53 BW terugwerkende kracht heeft) van de arbeidsovereenkomst leiden. Een dergelijke omstandigheid – waarbij opgemerkt wordt dat werkgever slechts uitermate summiere uitleg geeft over de vraag waarom die betalingsproblematiek bij de vorige werkgever in déze zaak überhaupt relevant is (die relevantie dient de kantonrechter zelf maar te bedenken?) –

behoort immers geheel tot het ondernemersrisico van werkgever. Onweersproken staat vast dat eisers de bedongen arbeid hebben verricht en zij dienen daarvoor betaald te worden, zo simpel is het. Het verweer lijkt dan ook tegen beter weten in te worden gevoerd. Werkgever zal als de volledig in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld tot betaling van de proceskosten, aan de zijde van eisers.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 30-08-2017

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2017:8587

Zaaknummer: 6210191 CV EXPL 17-6054

Rechters: P. Hoekstra

Advocaten: Y. Kunze en R.G.P. Voragen

Wetsartikelen: 3:53 BW, 7:610 BW en 7:616 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever***Oogletsel na arbeidsongeval. Causaal verband tussen ongeval en de daarna ontstane oog- en hoofdpijnklachten.****Feiten*

Werknemer is op 26 juni 2005, in zijn functie als ovenoperator en in dienstbetrekking werkzaam bij werkgever, bezig met reguliere werkzaamheden rondom de oven. Tijdens deze werkzaamheden heeft hij een smeltspat in zijn linkeroog gekregen. Hij heeft na het ongeval visus- en hoofdpijnklachten. Werknemer vordert een verklaring voor recht inhoudende dat werkgever volledig aansprakelijk is voor het arbeidsongeval. Hij vordert daarnaast een schadevergoeding. De kantonrechter heeft in eerste aanleg geoordeeld dat het door werknemer aan de orde gestelde letsel aan of van het gezichtsvermogen en zijn hoofdpijnklachten niet medisch aantoonbaar zijn of kunnen zijn veroorzaakt door het hem overkomen ongeval. Op grond daarvan heeft de kantonrechter voor recht verklaard dat werkgever volledig aansprakelijk is voor het bedoelde bedrijfsongeval en de overige vorderingen afgewezen. Tegen dit vonnis komt werknemer in hoger beroep.

Oordeel

De vraag ligt voor of werkgever heeft voldaan aan haar zorgplicht door aan haar werknemers de beschermingsmiddelen ter beschikking te stellen zoals die door werknemer destijds ook zijn gebruikt. In dit geval heeft werknemer in een omgeving moeten werken alwaar een reële mogelijkheid bestond van uit de machines komende smeltspatten die een werknemer kunnen raken. De omstandigheid dat de werkgever ter afwering van dit gevaar veiligheidsmaatregelen heeft genomen (in dit geval het ter beschikking stellen van beschermingsmiddelen die mede dienden ter bescherming tegen smeltspatten) brengt nog niet mee dat de werkgever zich van zijn voormelde verplichtingen heeft gekweten of dat het treffen van andere, meer effectieve, maatregelen met hetzelfde doel (het ter beschikking stellen van een, zoals door de kantonrechter genoemd, 'maanmannetjeskostuum') niet van hem kon worden gevergd. Terecht stelt werkgever dat voor de vraag of aan de zorgplicht is voldaan, moet worden gekeken naar de situatie zoals die gold ten tijde van het ongeval en dus naar hetgeen destijds van de werkgever kon worden gevergd. Zij stelt dat zij deugdelijke persoonlijke beschermingsmiddelen heeft verstrekt en dat de crashhelm, veiligheidsbril, gehoorbescherming enzovoort voldeden aan de eisen die daaraan gesteld worden. Weliswaar is werkgever in de jaren na het ongeval overgegaan tot het verstrekken van het 'maanmannetjeskostuum' en zijn de veiligheidsbrillen verbeterd, maar daaruit kan niet, aldus

werkgever, worden afgeleid dat zij destijds onvoldoende maatregelen heeft getroffen.

Nu werkgever evenwel niet heeft gesteld dat het ter beschikking stellen van het 'maanmannetjeskostuum' ten tijde van het ongeval niet mogelijk was, heeft zij in het licht van de hiervoor aangehaalde rechtspraak, onvoldoende gesteld om te concluderen dat zij aan het vereiste hoge veiligheidsniveau van, in dit geval, het ter beschikking stellen van de beschermingsmiddelen heeft voldaan. Het hof passeert het door werkgever gedane bewijsaanbod als niet relevant, nu in het midden kan blijven of ieder beschermingsmiddel op zichzelf gezien (zoals de crashhelm, de bril of de gehoorbescherming) voldeed aan de eisen van destijds. Werkgever heeft aldus niet aan haar verplichting voortvloeiende uit lid 1 van artikel 7:658 BW voldaan. Uit het deskundigenrapport blijkt dat er bij werknemer voorafgaande aan het ongeval zeer waarschijnlijk sprake is geweest van een exoforie. Als gevolg van het ongeval is er hoornvliesbeschadiging aan het linkeroog ontstaan. Dit oog is, zoals de deskundige heeft aangegeven, meest waarschijnlijk het dominante oog geweest. Omdat dit oog zelf en later druppels nodig had, is de binoculaire visus gestoord geraakt. De deskundige stelt als belangrijkste diagnose: een decompenserende exoforie met binoculaire dubbelbeelden. De deskundige geeft aan dat een exoforie een leven lang onopgemerkt kan blijven maar dat deze ook door een andere oorzaak (bijvoorbeeld ziekte of extreme vermoeidheid) had kunnen decompenseren. Later in zijn rapport merkt de deskundige op dat of en op welke termijn een decompensatie zou optreden, volstrekt speculatief is.

Anders dan de kantonrechter is het hof van oordeel dat als gevolg van het ongeval een decompensatie is ontstaan met als gevolg dat de aanwezige exoforie tot klachten leidde. Deze decompensatie is aan het ongeval toe te rekenen. Naast de hiervoor weergegeven samenvatting en beschouwing van de deskundige kan dit worden afgeleid uit de antwoorden van de deskundige op de vragen D, F, N en O. Met betrekking tot de hoofdpijnklaarten wordt geoordeeld dat de overgelegde informatie onvoldoende is om tot een oordeel te komen. Gegeven de discussie tussen partijen is voorlichting door een deskundige noodzakelijk. Voorshands is het hof van oordeel dat het aangewezen is een neuroloog en een psychiater te benoemen. Er wordt een comparitie van partijen gelast teneinde partijen in de gelegenheid te stellen zich uit te laten over aantal, deskundigheid en over de persoon van de te benoemen deskundige(n). Voorts kunnen partijen suggesties doen over de aan de deskundige(n) voor te leggen vragen. Iedere verdere beslissing wordt aangehouden.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 29-08-2017

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2017:3803

Zaaknummer: 200.154.171_01

Rechters: J.W. van Rijkom, Y.L.L.A.M. Delfos-Roy en J.M.H. Schoenmakers

Advocaten: R.M.W.H. Bedaux en H.M. Kruitwagen

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/E.C.P. Hefheuvelpassage B.V.

Werknemer heeft recht op loondoorbetaling tijdens ziekte. Arbeidsomvang (en het door te betalen loon) per vier weken wordt, nu partijen hierover van mening verschillen, gebaseerd op het gemiddelde van de drie voorafgaande periodes.

Feiten

Werkneemster is in oktober 2016 bij ECP in dienst getreden in de functie van Algemeen Medewerkster voor 32 uur per week. Op 3 april 2017 heeft werkneemster een gesprek gehad met de twee directeurs van ECP over (tijds) loonbetaling. Werkneemster heeft zich op 4 april 2017 ziek gemeld. Werkneemster vordert bij vonnis in kort geding onder meer betaling van het achterstallig loon. ECP voert het verweer dat werkneemster geen spoedeisend belang heeft bij haar vordering, omdat ECP inmiddels alle openstaande loonvorderingen en het vakantiegeld heeft voldaan.

Oordeel

De kantonrechter stelt vast dat de vordering onder meer betrekking heeft op (door)betaling van het loon en dus uit zijn aard geacht kan worden spoedeisend te zijn. Dat ECP na dagvaarding achterstallig vakantiegeld en loon heeft betaald en loonstroken heeft verstrekt, maakt dit niet anders. Nu ECP niet gemotiveerd heeft betwist dat partijen een uurloon van € 10,15 zijn overeengekomen en dit bedrag ook is vermeld in de schriftelijke arbeidsovereenkomst, zal bij de verdere beoordeling van een bruto uurloon van € 10,15 worden uitgegaan. Werkneemster vordert op grond van de cao uitbetaling van de door haar sinds aanvang van het dienstverband gemaakte overuren. Op grond van artikel 2.12 lid b cao heeft werkneemster in beginsel recht op betaling van loon voor gemaakte overuren, maar kan de werkgever *na overleg met de werknemer* deze vergoeding geheel of gedeeltelijk verlenen in de vorm van vrije tijd. De kantonrechter oordeelt het bevrijdend verweer van ECP, dat partijen hebben afgesproken dat werkneemster extra mocht werken en dat die overuren in tijd zouden worden gecompenseerd, in het licht van de gemotiveerde betwisting van werkneemster, onvoldoende onderbouwd. Het staat daarom niet vast dat sprake is van een afspraak na overleg tussen werknemer en werkgever, zoals bedoeld in artikel 2.12 lid b cao, om de overuren te vergoeden in vrije tijd in plaats van in loon. Werkneemster vordert vanaf periode 4 van 2017 een loon van € 1542,80 per periode van vier weken, dat is gebaseerd op een arbeidsovereenkomst van 38 uur per week (152 uur per periode van vier weken). In artikel 2.2 van de arbeidsovereenkomst is een arbeidsduur van 32 uur per week overeengekomen. Uit de

urenregistratie van werknemster blijkt dat zij vanaf de aanvang van de arbeidsovereenkomst (aanzienlijk) meer heeft gewerkt dan deze 32 uur per week (= 128 uur per periode van vier weken), met uitzondering van periode 1 van 2017. ECP stelt zich op het standpunt dat werknemster geen beroep kan doen op het rechtsvermoeden van artikel 7:610b BW, omdat dit overwerk in overleg met en op verzoek van werknemster heeft plaatsgevonden. Aangezien werknemster geen feiten en omstandigheden heeft gesteld ter onderbouwing van haar verzoek om een refertetermijn van zes periodes, zal dit verzoek niet worden gehonoreerd en zal worden uitgegaan van de gemiddelde omvang van de arbeid in de drie voorafgaande periodes van vier weken, wat aansluit bij de gemiddelde arbeidstijd van 34,2 uur per week. Werknemster vordert tevens de wettelijke verhoging over het achterstallige loon en het vakantiegeld. De kantonrechter stelt vast dat in ieder geval niet is voldaan aan het schriftelijkheidsvereiste voor latere loonbetaling van artikel 7:623 lid 2 BW. Zelfs al zou werknemster een keer hebben ingestemd met latere loonbetaling, dan betekent dat nog niet dat ECP steeds naar willekeur het loon, dat immers is bedoeld voor levensonderhoud, kan betalen. De kantonrechter is voorlopig van oordeel dat werknemster recht heeft op de wettelijke verhoging ex artikel 7:625 BW, aangezien het loon tot en met periode 6 en het vakantiegeld niet tijdig zijn betaald conform artikel 1.2 cao respectievelijk artikel 5.1 van de arbeidsovereenkomst. Al het voorgaande leidt tot toewijzing van € 5246,86 bruto.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 28-08-2017

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2017:4561

Zaaknummer: 6113542

Rechters: E. Loesberg

Advocaten: A.E. Burggraaf en F.H. Oosterloo

Wetsartikelen: 7:610b lid 2 BW, 7:623 lid BW en 2.12 lid b cao Bakkersbedrijf

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

<p>Kantonrechter heeft ten onrechte het ontbindingsverzoek op de e-grond toegewezen. De verweten gedragingen veronderstellen opzettelijk handelen van werknemer om werkgever te misleiden, maar dit heeft werkgever niet aannemelijk gemaakt. Herstelveroordeling.</p>

Feiten

Werknemer is op 15 november 2008 in dienst getreden bij werkgever, een bedrijf dat zich bezighoudt met het chemisch verduurzamen van hout. Werknemer was werkzaam in de functie van Logistiek Operator. Vanaf 2013 is werknemer in verband met gezondheidsklachten na een re-integratietraject nog slechts parttime werkzaam als Logistiek Operator en daarnaast parttime als Operator Samples. In die functie is werknemer werkzaam aan een zaagmachine, waarmee hij houtsamples maakt. In 2011 kreeg werknemer een schriftelijke waarschuwing voor het herhaaldelijk niet dragen van een helm of cap. Op 18 augustus 2016 heeft werknemer zich, terwijl hij bezig was met het zagen van samples bij de tafelzaagmachine, in zijn rechterduim gezaagd. Werknemer stelt dat hij bij het verrichten van afstelwerkzaamheden is gestruikeld over een blokje onder de machine waarna hij bij het vastgrijpen van de zaagmachine met zijn duim onder het draaiende zaagblad kwam. Werkgever en de Inspectie SZW hebben een onderzoek ingesteld naar de ongevalstoedracht. Werkgever heeft verzocht de arbeidsovereenkomst te ontbinden, primair op de e-grond en subsidiair op de g-grond, zonder recht op de transitievergoeding wegens ernstig verwijtbaar handelen van werknemer. De kantonrechter heeft het ontbindingsverzoek per 1 maart 2017 toegewezen op de e-grond wegens verwijtbaar handelen door werknemer, onder veroordeling aan werkgever tot betaling van de transitievergoeding. Werknemer is van deze beschikking in hoger beroep gekomen.

*Oordeel**E-grond*

Werkgever stelt dat werknemer in strijd met de veiligheidsvoorschriften vermoedelijk geen duwhout heeft gebruikt bij het zagen en stelt dat het ongeval niet zo kán zijn gegaan als werknemer heeft verteld dat het is gegaan. Niet als vaststaand kan worden aangenomen dat werknemer niet volgens de veiligheidsvoorschriften heeft gehandeld. Dit in de eerste plaats omdat er geen getuigen zijn van de toedracht van het ongeval. De vraag is dan of uit andere feiten en/of omstandigheden die vast (komen te) staan kan worden afgeleid dat werknemer

de veiligheidsvoorschriften niet heeft nageleefd door bij het zagen geen duwhout en geen beschermkap te gebruiken. Die vraag wordt in ontkennende zin beantwoord. Uit de overgelegde veiligheidsvoorschriften voor het werken met de zaagmachine wordt niet ondubbelzinnig vermeld dat de zaagmachine in alle gevallen, dus ook bij het afstellen, dient te worden uitgeschakeld. Uit overgelegde verklaringen van collega's kan worden afgeleid dat zij de zaagmachine tot de na het ongeval gevolgde cursus over veilig werken met houtbewerkingsmachines niet afschakelden wanneer de zaagmachine moest worden bijgesteld. Kennelijk is het ongeval in eerste instantie geen aanleiding geweest om de veiligheidsvoorschriften op dit punt aan te passen. Niet is gebleken dat de medewerkers wegens het niet afschakelen actief zijn aangesproken op het niet naleven van de veiligheidsvoorschriften. Evenmin is komen vast te staan dat werknemer de beschermkap tijdens het ongeval niet heeft gebruikt. Een door werkgever overgelegd filmpje kan, anders dan werkgever stelt, niet dienen ter onderbouwing van haar stelling dat het ongeval niet zo gegaan kan zijn als werknemer aangeeft. Op dit filmpje is te zien dat de blokken onder de machine zijn verwijderd. Bovendien is ook overigens uit het filmpje niet af te leiden dat de lezing van werknemer onjuist is. De overige door werkgever gemaakte verwijten, zoals het gestelde willen verzwijgen van het ongeval, het daarin betrekken van een collega en het verdraaien van de toedracht van het ongeval, alsmede het niet eerlijk vertellen wat er is gebeurd, kunnen in dit geval evenmin leiden tot het voldragen zijn van de e-grond. De verweten gedragingen veronderstellen opzettelijk handelen van werknemer om werkgever te misleiden, maar dit heeft werkgever niet aannemelijk gemaakt. Het algemene bewijsaanbod van werkgever, dat niet is toegespitst op haar stellingen, wordt gepasseerd.

Niet is gebleken dat werknemer (ernstig) verwijtbaar heeft gehandeld. Dit betekent dat het verzoek tot ontbinding ten onrechte is toegewezen op de e- grond.

G-grond

Vervolgens wordt onderzocht of de g-grond in casu tot ontbinding kan leiden. Nu niet kan worden vastgesteld dat werknemer de veiligheidsvoorschriften niet heeft nageleefd en niet is vast komen te staan dat hij het ongeval opzettelijk heeft verzwegen, kunnen die omstandigheden niet aan de vaststelling bijdragen dat sprake is van een zodanige vertrouwensbreuk dat werkgever terecht moet vrezen dat werknemer in de toekomst niet de nodige zorgvuldigheid zal betrachten. Werkgever heeft niet aannemelijk gemaakt dat sprake is van een zodanig verstoorde arbeidsverhouding, dat van haar in redelijkheid niet gevergd kan worden het dienstverband voort te zetten.

Herstelveroordeling

Het verzoek tot herstel van de arbeidsovereenkomst wordt toegewezen per 1 maart 2017. Daarbij wordt in overweging genomen dat werknemer voor het ongeval al acht jaar bij werkgever in dienst was, altijd goed heeft gefunctioneerd op één waarschuwing in 2011 na, die geen betrekking had op werken met de zaagmachine. Verder betreft het hof in zijn oordeel dat het voor werknemer gelet op zijn gezondheidsbeperkingen in combinatie met zijn leeftijd

moeilijk zal zijn een soortgelijke functie elders te verwerven. Dat werkgever voor een van de functies van werknemer intussen een tijdelijke vervanger heeft aangetrokken en de andere functie op andere wijze invult, dient voor risico van werkgever te blijven. De vordering van werknemer tot veroordeling van werkgever in de daadwerkelijk gemaakte kosten van rechtsbijstand wordt afgewezen, nu de in artikel 237 e.v. Rv bedoelde kosten hiervoor een vergoeding plegen in te sluiten.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 24-08-2017

Zaaknummer: 200.211.995

RECHTSPRAAK

werkgever/werkneemster

<p>Ontbindingsverzoek werkgever (d-, g- en h-grond) afgewezen. Tegenverzoek werkneemster toegewezen. Werkgever heeft ernstig verwijtbaar gehandeld door kritiek op het functioneren van werkneemster pas te verzamelen tijdens ziekte. Werkneemster is niet in de gelegenheid gesteld het functioneren te verbeteren of te re-integreren.</p>

Feiten

Werkneemster is in augustus 2010 in dienst getreden bij werkgeefster in de functie van personal assistant/secretaresse. Per 1 oktober 2016 is werkneemster uitgevallen in verband met arbeidsongeschiktheid. Op 24 juni 2016 heeft werkgeefster tijdens een gesprek met werkneemster aan werkneemster laten weten dat zij geen ruimte zag voor een terugkeer bij werkgeefster en dat er gezocht zal worden naar een baan buiten werkgeefster met hulp en coaching van Dynamisch Bureau. Werkgeefster heeft werkneemster met ingang van 1 april 2017 vrijgesteld van het verrichten van werkzaamheden. Werkgeefster verzoekt de arbeidsovereenkomst met werkneemster te ontbinden. Werkneemster verzet zich tegen het verzoek. Voor het geval de kantonrechter zou oordelen dat redelijke gronden voor toewijzing van het verzoek van werkgeefster ontbreken, vraagt werkneemster onder meer zelf ontbinding per 1 maart 2018 onder toekenning van een billijke vergoeding.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter leveren de door werkgeefster naar voren gebrachte feiten en omstandigheden geen redelijke grond voor ontbinding op, zoals bedoeld in artikel 7:669 lid 3 onderdelen d, g en h. Werkgeefster heeft niet kunnen aantonen dat werkneemster ongeschikt is voor haar functie (d-grond). Indien zij ongeschikt was, is onbegrijpelijk dat werkgeefster de tijdelijke arbeidsovereenkomst heeft omgezet naar een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Verder staat vast dat werkneemster tot haar ziekte nooit is aangesproken op onvoldoende functioneren. Alle kritiek is verzameld na haar uitval. Aan werkneemster is dus geen gelegenheid gegeven om op die kritiek te reageren en, indien de kritiekpunten terecht waren, haar functioneren te verbeteren. Voor zover de arbeidsverhouding is verstoord (g-grond), ligt de oorzaak daarvan voornamelijk bij werkgeefster. Door werkgeefster is in wezen direct aangestuurd op beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Werkgeefster heeft werkneemster immers voorafgaande aan haar ziekte nooit aangesproken op onvoldoende

functioneren, heeft kritiek op werkneemster verzameld tijdens haar ziekte, heeft werkneemster niet de gelegenheid gegeven om in haar eigen functie te re-integreren, zodat zij na herstel de gelegenheid zou hebben gehad om op de kritiek te reageren en, indien de kritiekpunten terecht waren, haar functioneren te verbeteren en heeft vervolgens werkneemster bij ESH laten re-integreren zonder uitzicht op terugkeer in haar eigen of andere functie bij werkgeefster. Andere omstandigheden die maken dat van werkgeefster niet gevergd kan worden dat de arbeidsovereenkomst dient voort te duren, zijn evenmin gebleken. In dat verband moet ook opgemerkt worden dat onvoldoende is gebleken dat herplaatsing in een andere functie niet mogelijk was. De conclusie is dat de kantonrechter het verzoek van werkgeefster zal afwijzen; het verzoek van werkneemster op grond van artikel 7:671c BW zal worden toegewezen. De kantonrechter zal de arbeidsovereenkomst daarom ontbinden per 1 oktober 2017. Ten slotte heeft werkneemster verzocht om ex artikel 7:671c lid 2 onderdeel b BW een billijke vergoeding toe te kennen omdat de ontbinding van de arbeidsovereenkomst volgens haar het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van werkgeefster. Ook dit verzoek zal worden toegewezen. Op grond van hetgeen met betrekking tot het ontbindingsverzoek van werkgeefster is overwogen, is de kantonrechter van oordeel dat werkgeefster ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. De kantonrechter zal een bedrag van € 10.000 aan billijke vergoeding toewijzen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 23-08-2017

Zaaknummer: 6037662 \ RP VERZ 17-50337

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgeefster

Ontslag op staande voet enkele dagen voordat arbeidsovereenkomst door opzegging zou eindigen. Vordering om verklaring voor recht dat arbeidsovereenkomst in strijd met artikel 7:671 BW is opgezegd toegewezen. Verzoek om transitievergoeding toegewezen; verzoek om billijke vergoeding afgewezen.

Feiten

Werkneemster is op 1 maart 2014 in dienst getreden bij werkgeefster in de functie van advocaat tegen een salaris van € 3750 bruto per maand, exclusief vakantietoeslag en overige emolumenten. Werkneemster heeft haar arbeidsovereenkomst met werkgeefster opgezegd tegen 1 april 2017. In dit kader heeft zij ervoor gekozen om de laatste zes werkdagen vóór 1 april 2017, met instemming van werkgeefster, haar resterende verlof op te nemen. Op haar laatste werkdag is werkneemster gewezen op een aansprakelijkstelling door een voormalig cliënt. Werkgeefster verlangt in dit verband een schriftelijke inhoudelijke reactie van werkneemster. Vanwege het einde van haar dienstverband, heeft werkneemster hieraan geen gevolg gegeven. Op 28 maart 2017 is zij op staande voet ontslagen. Werkneemster vordert thans een verklaring voor recht dat de arbeidsovereenkomst in strijd met artikel 7:671 is opgezegd. Daarnaast meent zij aanspraak te kunnen maken op een vergoeding wegens onregelmatige opzegging en een transitievergoeding.

Oordeel

Ontslag op staande voet

Bepalend voor het oordeel of al dan niet sprake is van een dringende reden is de vraag of het niet opstellen van een inhoudelijke reactie op de aansprakelijkheidsstelling en het onbereikbaar zijn van werkneemster voor werkgeefster, voldoende grond opleveren voor het ontslag op staande voet. De kantonrechter oordeelt dat zulks niet het geval is. Werkneemster had ten tijde van dit voorval haar werkzaamheden feitelijk beëindigd en de laatste zes werkdagen verlof opgenomen. Daarna zou zij bij een andere werkgever in dienst treden. In dit verband stelt werkgeefster dat aan de toestemming voor het verlof de voorwaarde was verbonden dat zich geen bijzondere omstandigheden zouden voordoen, maar de kantonrechter volgt haar daarin niet. De aansprakelijkstelling van werkneemster is niet een zodanig bijzondere omstandigheid dat van haar vereist mocht worden dat zij onmiddellijk op het werk terugkeerde. Voorts oordeelt de kantonrechter dat werkgeefster – in het licht van de

aanstaande beëindiging van het dienstverband – geen enkel belang had bij het ontslag op staande voet. Volstaan had kunnen worden met een minder verstreckende sanctie, zoals het inhouden van het loon. De vordering om voor recht te verklaren dat de arbeidsovereenkomst in strijd met artikel 7:671 BW is opgezegd, is dan ook toewijsbaar. De in dit verband verschuldigde gefixeerde schadevergoeding wordt vastgesteld op € 326,09 bruto.

Transitievergoeding

Naar het oordeel van de kantonrechter is aan de zijde van werkneemster geen sprake van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten als bedoeld in artikel 7:673 lid 7 onderdeel c BW. Werkgeefster is dan ook aan werkneemster een transitievergoeding verschuldigd, welke vergoeding wordt vastgesteld op € 4050 bruto. Werkgeefster beroept zich in dit verband nog op matiging van de transitievergoeding, omdat het dienstverband per 1 april 2017 door opzegging zou zijn geëindigd. De kantonrechter gaat aan dit beroep voorbij, nu de wet niet voorziet in de mogelijkheid dat de transitievergoeding wordt gematigd.

Billijke vergoeding

Het verzoek om een billijke vergoeding wordt afgewezen. Het gegeven ontslag op staande voet is weliswaar rechtens onjuist, maar niet zodanig ernstig verwijtbaar dat reeds daardoor een financiële tegemoetkoming gerechtvaardigd is. Niet onbegrijpelijk is dat werkgeefster, gelet op de aansprakelijkstelling, verlegen was om tekst en uitleg door werkneemster. Het recht op een billijke vergoeding wordt evenmin gerechtvaardigd door de gevolgen van het ontslag. Hierbij is van betekenis dat werkneemster heeft afgezien van de vernietiging van het ontslag. Daarnaast zou het dienstverband per 1 april 2017 eindigen.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 22-08-2017

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2017:5629

Zaaknummer: 5938538 AZ VERZ 17-43

Rechters: L.J. Geerits

Advocaten: B.J.L. Baas en L.G.C.M. de Wit

Wetsartikelen: 7:671 BW, 7:672 lid 10 BW, 7:677 lid 1 BW, 7:673 lid 1 BW en 7:681 lid 1 onderdeel a BW

RECHTSPRAAK

Victoria Hotel and Restaurant Management Services B.V./werkneemster

Ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de grond dat werkneemster structureel weigert het gezag van haar leidinggevenden te accepteren (e-grond). Transitievergoeding niet toewijsbaar; ook niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid.

Feiten

Werkneemster is op 25 december 1988 in dienst getreden bij Victoria Hotel and Restaurant Management Services B.V. (hierna: Victoria) als hoofd huishoudelijke dienst. In deze functie is zij verantwoordelijk voor het verblijfsgerede maken en houden van gastenkamers en het schoonhouden van publieke ruimten. Over de jaren 2014, 2015 en 2016 hebben meerdere functioneringsgesprekken plaatsgevonden, waarin door Victoria steeds is geconcludeerd dat de prestaties van werkneemster onder de maat zijn, doordat zij (onder meer) op agressieve wijze communiceert en zich weinig professioneel opstelt. Om werkneemster nog een laatste kans te geven, heeft Victoria een verbetertraject aangeboden. Tijdens dit traject heeft werkneemster geweigerd zich te conformeren aan de wensen en aan het gezag van haar leidinggevenden. Victoria verzoekt de kantonrechter thans de arbeidsovereenkomst te ontbinden op de e-grond. Daarnaast verzoekt zij de kantonrechter om aan werkneemster geen transitievergoeding toe te kennen wegens ernstig verwijtbaar handelen.

Oordeel

Ontbinding op de e-grond

De kantonrechter overweegt als volgt. Over de jaren 2014, 2015 en 2016 hebben diverse leidinggevenden in de jaarlijkse beoordelingsverslagen duidelijk gemaakt dat werkneemster niet aan de normen voldeed. In dit verband heeft werkneemster laten blijken de ernst van hetgeen de leidinggevenden haar hebben voorgehouden, niet te kunnen of te willen onderkennen. Om werkneemster een laatste kans te geven, hebben de leidinggevenden haar een verbetertraject aangeboden. Werkneemster is weliswaar met dit traject akkoord gegaan, maar heeft op geen enkele wijze rekening gehouden met de opvattingen van de leidinggevenden omtrent de wijze waarop zij haar functie moet uitoefenen. Daarmee heeft zij impliciet te kennen gegeven dat zij niet meer wenst te functioneren in een verband waarvan deze leidinggevenden deel uitmaken en haar aansturen. Als gevolg van de onwilligheid van werkneemster, is bij de leidinggevenden iedere wil tot samenwerking verdwenen. Evident is

dat de houding van werkneemster daarvan de oorzaak is. Voorts wordt geoordeeld dat geen leidinggevende hoeft te accepteren dat zich binnen zijn of haar verantwoordelijkheid een domein ontwikkelt waarover geen daadwerkelijke zeggenschap kan worden uitgeoefend. Victoria kan geen arbeidsverhouding voortzetten waarbinnen een werknemer zich buiten het werkverband plaatst, zoals dat in de onderneming is georganiseerd. De kantonrechter is dan ook van oordeel dat ontbinding van de arbeidsovereenkomst in de rede ligt wegens verwijtbaar gedrag zoals bedoeld in artikel 7:669 lid 3 onderdeel e BW.

Geen transitievergoeding; ook niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid

De wijze waarop werkneemster zich heeft gedragen is haar naar het oordeel van de kantonrechter ernstig te verwijten. In een samenwerkingsverband is het onaanvaardbaar dat een werknemer zich blijvend buiten de orde stelt, omdat dergelijk gedrag de kern van de rechtsverhouding aantast, die door het aangaan van een arbeidsovereenkomst is ontstaan en welke gericht is op samenwerking in ondergeschiktheid. Gelet op de onwilligheid van werkneemster om zich te conformeren aan het gezag van haar leidinggevend, is de transitievergoeding op grond van artikel 7:673, lid 8 BW evenmin toewijsbaar. Dit is naar het oordeel van de kantonrechter naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 28-06-2017

Zaaknummer: 17-298

RECHTSPRAAK

werknemer/ASR Nederland N.V.

<p>Ontslag op staande voet gerechtvaardigd doordat werknemer in strijd met zerotolerancebeleid van werkgever heeft gehandeld.

Registratie van persoonsgegevens werknemer in incidentenregister is, gelet op de ernst van zijn gedragingen, niet onrechtmatig.</p>

Feiten

Werknemer is op 1 augustus 1990 in dienst getreden van (een rechtsvoorganger van) ASR Nederland N.V. (hierna: ASR). Met ingang van 1 januari 2015 is hij gaan werken als schade-expert bij de afdeling Expertisedienst van het bedrijfsonderdeel Schade van ASR. In de arbeidsovereenkomst staat een integriteitscode opgenomen, waarin is bepaald dat ASR een actief beleid voert om fraude en/of niet-integer gedrag te voorkomen, te onderzoeken en adequaat af te handelen. Ook staat vermeld dat ASR op dit punt een zerotolerancebeleid voert. Op 19 december 2016 is werknemer op staande voet ontslagen. ASR legt aan het ontslag ten grondslag dat uit onderzoek is gebleken dat werknemer in twee schadegevallen heeft getracht een hoger schadebedrag op te voeren, waardoor de verzekeraar feitelijk een te hoog bedrag zou uitbetalen. Ook wordt werknemer verweten dat hij voornemens was het te hoog uitgekeerde bedrag in eigen zak te steken. Werknemer kan zich met het ontslag op staande voet niet verenigen en verzoekt thans om vernietiging van de opzegging.

*Oordeel**Ontslag op staande voet*

De kantonrechter overweegt als volgt. Aan de stelling van werknemer dat hij louter uit goede bedoelingen en niet uit eigen gewin heeft gehandeld, kan bij de beoordeling van het ontslag geen waarde worden gehecht. Werknemer heeft namelijk op 19 december 2016 tegenover twee medewerkers van de afdeling Veiligheidszaken van ASR een bekentenis afgelegd. Daarin heeft hij erkend fout en uit eigen gewin te hebben gehandeld. De kantonrechter acht het in dit verband niet aannemelijk dat werknemer, zoals hij stelt, onder zodanige druk is gezet dat hij niet in staat was helder te denken en daarom zijn wil niet kon bepalen. Daarbij is mede van belang dat werknemer reeds na een gesprek van 6 december 2016 verklaarde te hebben ingezien dat hij 'een verkeerde weg was ingeslagen' en hiervan moest terugkeren. Bovendien heeft naar het oordeel van de kantonrechter te gelden dat werknemer ook op staande voet had mogen worden ontslagen als niet aan zijn oprechte bedoeling had kunnen worden getwijfeld. In de ontslagbrief wordt werknemer namelijk het verwijt gemaakt dat hij niet integer is en

onder meer in strijd met de regels omtrent (de schijn van) belangenverstrengeling heeft gehandeld, terwijl ASR op dit punt een zerotolerancebeleid voert. De kantonrechter overweegt voorts dat ASR niet van haar schade-experts hoeft te accepteren dat zij op eigen houtje, zonder enig overleg met hun leidinggevende (en dus intern volstrekt niet transparant), verzekerden of hun vertegenwoordigers tot frauduleuze gedragingen proberen uit te lokken. Van bijzondere omstandigheden die twijfels aan de ernst van de misdraging van werknemer kunnen oproepen, is voorts niet gebleken. De stelling dat bij werknemers handelwijze de hoge werkdruk mogelijk een rol heeft gespeeld, wordt door de kantonrechter verworpen op de grond dat een dergelijke omstandigheid zijn gedragingen geenszins rechtvaardigt. Ook wordt voorbijgegaan aan het beroep op persoonlijke omstandigheden. Juist vanwege zijn lange ervaring en staat van dienst in de verzekeringsbranche had werknemer ervan doordrongen moeten zijn dat hij zich anders had moeten opstellen. Het verzoek tot vernietiging van het ontslag op staande voet wordt, gelet op het voorgaande, afgewezen.

Geen schrapping uit incidentenregister

De vordering om ASR te veroordelen tot ongedaanmaking van de registraties van de persoonsgegevens van werknemer wordt evenzeer afgewezen. De kantonrechter overweegt in dit verband dat ASR, gelet op de aard en de ernst van de gedragingen van werknemer, in redelijkheid heeft kunnen besluiten van het voorgevallene een melding te maken in het incidentenregister.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 21-04-2017

Zaaknummer:

RECHTSPRAAK

werknemer/Stichting Nieuw Unicum

Werknemer vordert schadevergoeding nadat hij met een burn-out is uitgevallen door vermeende overbelasting op het werk. Hof geeft een bewijsopdracht, werknemer dient te bewijzen dat hij voldoende heeft geklaagd over overbelasting op het werk.

Feiten

Werknemer heeft zijn werkzaamheden van 1 maart 2008 tot april 2010 als zzp'er naar tevredenheid van SNU verricht. Per 1 april 2010 bereikten SNU en werknemer overeenstemming over een arbeidsovereenkomst, waarna werknemer de functie ging bekleden van Hoofd Economisch-Administratieve Dienst (HEAD). Op 18 december 2011 heeft werknemer aan de raad van bestuur van SNU en S een notitie gestuurd waarin hij een aantal werkzaamheden en processen heeft opgesomd die volgens hem nog gedaan of verbeterd dienden te worden. De raad van bestuur heeft hierop besloten de werkrelatie met S te beëindigen. Op 15 maart 2012 heeft werknemer zich ziek gemeld met klachten van overspannenheid, die ten tijde van de pleidooien in appel voortduurden. Werknemer is door het UWV met ingang van 2 augustus 2015 volledig arbeidsongeschikt geacht. Hij ontvangt een IVA-uitkering op basis van 80-100% arbeidsongeschiktheid.

Oordeel

Grieven

Werknemer heeft in eerste aanleg, kort gezegd, gevorderd dat SNU wordt veroordeeld aan hem te voldoen de schade die hij heeft geleden als gevolg van langdurige en ernstige overbelasting op het werk. Bij het bestreden vonnis heeft de kantonrechter de vordering afgewezen en de proceskosten tussen partijen gecompenseerd. Tegen deze beslissing en de daaraan ten grondslag gelegde motivering komt werknemer met negen grieven op. De grieven strekken ten betoge dat: (a) werknemer zijn werkzaamheden voor SNU heeft verricht onder ziekmakende omstandigheden, (b) SNU van deze ziekmakende werkomstandigheden op de hoogte was, althans had behoren te zijn, en zij daartegen niets heeft gedaan, althans te weinig om het ontstaan van schade te voorkomen, (c) werknemer ten gevolge van de ziekmakende werkomstandigheden klachten is gaan ontwikkelen die tot een burn-out hebben geleid met uitval als gevolg en dat aldus sprake is van causaal verband tussen de werkomstandigheden en de gezondheidsschade, althans dat voldoende aanleiding is voor toepassing van de arbeidsrechtelijke omkeringsregel, (d) het hof zo nodig een deskundige dient te benoemen die

zich uitspreekt over de causaliteit en schade en in dat kader zich tevens uitlaat over de vraag of de causaliteit is doorbroken door de hartklachten.

Artikel 7:658 BW en de arbeidsrechtelijke omkeringsregel

Vooropgesteld wordt dat op grond van artikel 7:658 lid 2 BW het aan werknemer is te stellen en zonodig te bewijzen dat hij de schade waarvan hij vergoeding vordert, heeft geleden in de uitoefening van zijn werkzaamheden voor SNU. Voor de toepassing van de ‘arbeidsrechtelijke omkeringsregel’, is nodig dat de werknemer niet alleen stelt en zo nodig bewijst dat hij zijn werkzaamheden heeft moeten verrichten onder omstandigheden die schadelijk kunnen zijn voor zijn gezondheid, maar ook dat hij stelt en zo nodig aannemelijk maakt dat hij lijdt aan gezondheidsklachten die daardoor kunnen zijn veroorzaakt. Uit hetgeen partijen over en weer hebben gesteld en hetgeen overigens ten processe is gebleken, kan niet worden opgemaakt dat de werkzaamheden van werknemer naar objectieve maatstaven zodanig psychisch belastend waren dat het aannemelijk is dat hij daardoor (psychisch) letsel heeft opgelopen. SNU heeft terecht aangevoerd dat het feit dat werknemer gedurende de tijd dat hij voor SNU werkzaam was, gezondheidsklachten heeft ontwikkeld nog niet meebrengt dat de werkomstandigheden ziekmakend waren. Ook de stelling van werknemer dat SNU als werkgever de Arbeidsomstandighedenwet en de cao Gehandicaptenzorg en andere regelingen heeft geschonden en dat door die normschendingen SNU een risico in het leven heeft geroepen waardoor de gezondheidsschade door werknemer geleden kon worden, wordt verworpen. Met de kantonrechter is het hof dan ook van oordeel dat in het onderhavige geval onvoldoende aanknopingspunten bestaan voor toepassing van de ‘arbeidsrechtelijke omkeringsregel’. Voor zover de grieven daartoe strekken, falen zij.

Klachten door ziekmakende (werk)omstandigheden

Tegenover de betwisting van de stelling dat werknemer onder ziekmakende omstandigheden zijn werk verrichtte en gezien in het licht van het feit dat werknemer vóór zijn dienstverband bij SNU als zzp’er soortgelijke werkzaamheden had verricht voor SNU zonder dat dit tot klachten had geleid, heeft werknemer geen concrete feiten en omstandigheden naar voren gebracht waaruit de gevolgtrekking kan worden gemaakt dat het voor SNU kenbaar had moeten zijn dat werknemer structureel werd overbelast en dat dit zonder het treffen van maatregelen tot schade zou kunnen lijden. Veronderstellenderwijs ervan uitgaande dat de door werknemer ontwikkelde klachten het gevolg zijn van overbelasting in de uitoefening van zijn werkzaamheden en dat die klachten uiteindelijk tot een burn-out hebben geleid, doet zich in dit geding de vraag voor of werknemer, naar het hof zijn stelling begrijpt, bij SNU op voldoende klemmende wijze heeft geklaagd over de door hem ervaren overbelasting als gevolg van de omstandigheden waaronder hij zijn werkzaamheden verrichtte. Gelet op de gemotiveerde betwisting door SNU, is het aan werknemer zijn stelling dienaangaande te bewijzen. Werknemer zal dan ook overeenkomstig zijn aanbod worden toegelaten tot het bewijs daarvan. Iedere verdere beslissing zal worden aangehouden.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 04-04-2017

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2017:1181

Zaaknummer: 200.177.091/01

Rechters: R.J.F. Thiessen, M.L.D. Akkaya en A.M.A. Verscheure

Advocaten: H.J. Hulsbergen en P. Oskam

Wetsartikelen: 7:658 lid 1 BW en 7:658 lid 2 BW

RECHTSPRAAK

ASR Nederland B.V./X

<p>Wijziging regeling hypotheekrentekorting. ASR is erin geslaagd te bewijzen dat zij een zwaarwichtig belang had bij de wijziging van de regeling van de hypotheekrentekorting.</p>

Feiten

Het hof heeft in het tussenarrest van 2 december 2014 ASR toegelaten te bewijzen dat zij een zwaarwichtig belang had bij de wijziging van de regeling van de hypotheekrentekorting, in het bijzonder: (1) dat de regeling van de hypotheekrentekorting sinds de splitsing van ASR en Fortis Bank in oktober 2008 tot een substantiële verzwaring van haar balanspositie heeft geleid, (2) dat de regeling hypotheekrentekorting sinds de splitsing van ASR en Fortis Bank in oktober 2008 tot een substantiële verzwaring van haar balanspositie heeft geleid, (3) dat met de wijziging van de regeling van de hypotheekrentekorting, waaronder begrepen de overgangsregeling, een substantiële kostenbesparing is doorgevoerd en (4) welke financiële gevolgen de wijziging van de regeling van de hypotheekrentekorting daaronder begrepen de overgangsregeling, op het bedrijfsresultaat van ASR heeft gehad.

Oordeel

ASR heeft voorafgaande aan de getuigenverhoren die op die data aan haar zijde zijn gehouden, schriftelijk bewijs in het geding gebracht. Zij heeft op 24 en 25 maart 2015 getuigen laten horen. X heeft ervan afgezien getuigen in een tegenverhoor te laten horen. In het getuigenverhoor aan de zijde van ASR zijn als getuigen gehoord A, Finance manager kosten en staven ASR, B, analist E Finance & Risk in dienst van ASR, C, Directeur accounting Reporter & Control ASR, D, tot en met 2014 Directeur P&O in dienst van ASR en E, Actuaris in dienst van ASR. Uit de hiervoor genoemde getuigenverklaringen is naar het oordeel van het hof voldoende komen vast te staan dat ASR met name vanwege de financiële crisis in 2008 en ontvlechting in 2008 van destijds Fortis Verzekeringen Nederland (thans ASR) van het Fortis-concern genoodzaakt was om ingrijpende financiële maatregelen te nemen teneinde het voortbestaan van haar onderneming te waarborgen. Twee van de getuigen hebben verklaard dat 2008 voor ASR een verlies liet zien van ongeveer 640 miljoen euro en dat een kostenbesparing van ongeveer 100 miljoen euro was vereist om het negatieve tij te keren. Een van de medewerkers heeft als getuige verklaard dat de wijziging van de regeling van de hypotheekrentekorting tot een eenmalige besparing heeft geleid van 3,9 miljoen euro en voorts tot een structurele besparing van ruim 1 miljoen euro per jaar. Ook een andere werknemer heeft als getuige verklaard dat de wijziging van de regeling een besparing per jaar

van 1-1,5 miljoen euro oplevert. Bij het voorgaande acht het hof van belang dat ook de ondernemingsraad van ASR positief stond tegenover de wijziging van de hypotheekrentekorting. X heeft in zijn antwoordakte na enquête bij onderdelen van de door ASR gepresenteerde cijfers kanttekeningen geplaatst, dan wel deze cijfers deels betwist. De kern van het betoog van X in zijn antwoordakte na enquête komt erop neer dat in de periode 2008/2009 het water ASR nog niet zodanig aan de lippen stond dat er een zwaarwichtig belang was om de regeling van de hypotheekrentekorting te wijzigen. Op grond van de getuigenverklaringen en het door ASR overgelegde schriftelijk bewijs is het hof van oordeel dat ASR in 2008/2009 in dusdanig zwaar weer verkeerde dat ingrijpende kostenbesparingen noodzakelijk waren. Het feit dat de besparing op de kosten van de hypotheekrenteregeling in vergelijking met andere kostenbesparingen een klein deel van de totaal door ASR beoogde besparingen bedroeg, betekent niet dat de besparing op de kosten van de hypotheekrentekorting niet gerechtvaardigd was en evenmin dat op die grond een zwaarwichtig belang bij de wijziging van deze regeling ontbrak. Het hof is dan ook van oordeel dat ASR erin is geslaagd te bewijzen dat zij een zwaarwichtig belang had bij de wijziging van de regeling van de hypotheekrentekorting. Vervolgens dient beoordeeld te worden of ASR een zodanig zwaarwichtig belang heeft bij de wijziging van de regeling van de hypotheekrentekorting dat het belang van X dat door wijziging van de regeling zou worden geschaad, daarvoor naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid behoort te wijken. Ter gelegenheid van de pleidooien bij het hof heeft werknemer geen inzicht gegeven in zijn belang. Ook indien het hof ervan zou uitgaan dat X enigszins zou worden geschaad door de wijziging van de regeling en er in zoverre enig belang aan zijn kant bestaat, is het hof daarom van oordeel dat dit belang naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid moet wijken voor het belang van ASR. Het bestreden vonnis dient te worden vernietigd. De vorderingen van X zullen worden afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 14-03-2017

Zaaknummer:

RECHTSPRAAK

Stichting Kinderspeelzalen Harderwijk/werkneemster

Werkneemster meldt zich ziek op dezelfde dag als waarop werkgeefster een ontslagverzoek heeft ingediend bij het UWV. UWV weigert de toestemming in verband met opzegverbod tijdens ziekte. Werkgeefster verzoekt vervolgens ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Ontbindingsverzoek eveneens afgewezen.

Feiten

Werkneemster is op 15 augustus 2011 in dienst getreden bij SKH als directeur. SKH heeft op 16 maart 2017 per aangetekende brief een aanvraag ontslagvergunning ingediend bij het UWV, waarin toestemming is verzocht om over te gaan tot ontslag van werkneemster, in verband met een wijziging in het bestuursmodel van de stichting. Daarbij zal de functie van werkneemster vervallen, terwijl geen herplaatsingsmogelijkheden bestaan. Het ontslagverzoek is op 17 maart 2017 om 07:35 uur door het UWV ontvangen. Werkneemster heeft zich op 17 maart 2017 om 16:30 uur ziek gemeld. Zij is sindsdien arbeidsongeschikt vanwege een burn-out. Bij besluit van 22 mei 2017 heeft het UWV op de ontslagaanvraag beslist en de toestemming geweigerd vanwege het opzegverbod tijdens ziekte. SKH verzoekt de kantonrechter om de arbeidsovereenkomst met werkneemster te ontbinden. SKH stelt dat sprake is van een situatie als bedoeld in artikel 7:669 lid 1 aanhef en lid 3 onderdeel a BW. Ten onrechte heeft het UWV de toestemming onthouden.

Oordeel

De vraag of de beslissing van het UWV juridisch juist is, kan in het midden blijven. Immers, zelfs indien geoordeeld zou moeten worden dat het UWV ten onrechte de toestemming tot ontslag geweigerd heeft, heeft de kantonrechter op dit moment niet de middelen om met terugwerkende kracht die toestemming te (laten) geven of met inachtneming van de toen geldende opzegtermijn de arbeidsovereenkomst te doen eindigen. Vast staat dat werkneemster sinds 17 maart 2017 onafgebroken arbeidsongeschikt is. De kantonrechter heeft geen mogelijkheid de arbeidsovereenkomst te ontbinden in de situatie van partijen. Artikel 7:671b lid 7 BW staat daaraan in de weg. Dit is blijkens de parlementaire geschiedenis de uitdrukkelijke bedoeling van de wetgever. In Kamerstukken is onder meer te lezen: '(...) Wel geldt dat als het een zieke werknemer betreft het opzegverbod alleen niet geldt als er sprake is van bedrijfsbeëindiging. Dat is ook logisch omdat in dat geval de werkgever ophoudt te bestaan. Het verbod blijft wel van kracht als sprake is van het vervallen van arbeidsplaatsen

anders dan wegens bedrijfsbeëindiging, dus ook als bij een werkgever alle arbeidsplaatsen binnen een afdeling komen te vervallen. (...) Het enkele feit dat de arbeidsplaats van een langdurige zieke werknemer komt te vervallen, waar de werknemer mogelijk ook niet meer geschikt voor is om naar terug te keren ook al zou die blijven bestaan, betekent dan ook niet dat de verantwoordelijkheid van de werkgever voor de re-integratie van de werknemer daarmee tevens moet komen te vervallen. (...)’ Het voorgaande leidt ertoe dat het verzoek van SKH moet worden afgewezen. Ten tijde van het indienen van het ontslagverzoek door SKH was nog geen sprake van ziekmelding door werkneemster. Ook indien deze voorzienbaar was is het indienen op zich niet verwijtbaar, alleen al omdat de duur van een ziekte niet voorzien kan worden.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 06-09-2017

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2017:4577

Zaaknummer: 6100527 HA 17-76

Rechters: M. Engelbert-Clarenbeek

Advocaten: F.W. Aartsen en A. Inden

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 onderdeel a BW, 7:670 BW en 7:671b lid 7 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgeefster

Werkneemster heeft op grond van artikel 8 Waadi/artikel 22 cao NBBU recht op ‘overeenkomstig loon’. Eindejaarsuitkering valt niet onder periodeloon als bedoeld in artikel 22 cao NBBU.

Feiten Werkneemster is met ingang van 30 mei 2011 een uitzendovereenkomst aangegaan met werkgeefster voor de duur van één jaar. Met ingang van 1 juni 2012 heeft werkneemster een proefaanstelling voor de duur van twaalf maanden gekregen bij bedrijf X voor dezelfde functie. Daarnaast werkte werkneemster als uitzendkracht vanaf die datum nog 7,25 uur per week via werkgeefster bij bedrijf X, ook in eerdergenoemde functie. Werkneemster is eind december 2012 uit dienst getreden zowel bij bedrijf X als bij werkgeefster. Op de uitzendovereenkomst is de cao NBBU van toepassing. Bij e-mail van 2 juni 2014 heeft werkneemster van werkgeefster een nabetaling gevorderd, stellende dat zij recht heeft op uitbetaling van het loon op basis van schaal 7 en dat zij recht heeft op uitbetaling van een eindejaarsuitkering. Werkneemster stelt dat zij te weinig loon heeft ontvangen gedurende de periode dat zij als uitzendkracht bij bedrijf X tewerk was gesteld en dat zij hetzelfde loon als haar toenmalige twee collega's betaald had moeten krijgen. In eerste aanleg heeft werkneemster onder meer gevorderd dat werkgeefster alsnog haar verplichtingen jegens haar nakomt. Werkneemster heeft hoger beroep ingesteld.

Oordeel

Bij het uurloon van € 10,96 moet, zo stelt werkgeefster, de gebruteerde reiskostenvergoeding worden opgeteld. Het hof verwerpt het standpunt van werkgeefster. Op grond van artikel 8 Waadi en artikel 22 lid 1 van de cao NBBU heeft werkneemster recht op het loon en de vergoedingen die worden toegekend aan een werknemer, werkzaam in gelijkwaardige functies in dienst van de inlener. Het betreft hier het loon voor één uur werken en dit loon dient voor werkneemster gelijk te zijn aan dat van een werknemer van bedrijf X die in dezelfde schaal met hetzelfde periodiek geplaatst is, ongeacht de vraag of een dergelijke werknemer reiskosten heeft en/of hij daarvoor een vergoeding ontvangt. De grief slaagt en leidt tot toewijzing van een deel van het gevorderde, in ieder geval tot dat deel dat te weinig is betaald indien werkneemster op basis van schaal 6, periodiek 2, zou moeten worden betaald. Werkneemster betoogt tevens dat zij vanaf het begin van haar dienstverband, dus vanaf 31 mei 2011, in schaal 7 had moeten worden ingedeeld. De stelling van werkneemster dat zij over voldoende werkervaring en over voldoende kennis beschikte ten tijde van de aanvang van haar werkzaamheden noch de stelling dat het hier een schaal 7-functie betreft, vormt in het

licht van het vorenstaande een voldoende onderbouwing voor een loonaanspraak op grond van schaal 7. De indeling in schaal 6 is in overeenstemming met de toepasselijke regelgeving. Het feit dat haar twee ex-collega's in schaal 7 waren ingedeeld, doet daaraan niet af. Het ging hier om werknemers die reeds vele jaren in dienst van bedrijf X werkzaam waren. De stelling dat werkneemster vanaf de datum van aanvang van haar werkzaamheden aanspraak kan maken op een uurloon overeenkomstig schaal 7, verwerpt het hof. Het hof is tevens van oordeel dat werkneemster ook na het verrichten van één jaar werk voor bedrijf X, geen aanspraak kan maken op een inschaling in schaal 7. Er is immers bij bedrijf X één werknemer aangesteld die exact dezelfde werkervaring en opleiding heeft, namelijk werkneemster zelf. Op basis van artikel 8 Waadi en artikel 22 cao NBBU heeft werkneemster als uitzendkracht dan aanspraak op hetzelfde salaris namelijk dat van schaal 6 periodiek 6. Het enkele feit dat bedrijf X aan haar als werknemer heeft aangegeven dat zij per 1 juni 2013 in aanmerking zou kunnen komen voor een salaris op basis van schaal 7 vormt geen onderbouwing voor enige aanspraak per 1 juni 2012. Werkneemster betoogt met grief V dat de kantonrechter haar vordering met betrekking tot de eindejaarsuitkering en de eenmalige uitkering ten onrechte heeft afgewezen. Deze beide componenten vallen onder de vergoedingen zoals genoemd in artikel 8 Waadi en onder artikel 22 van de cao NBBU. Tussen partijen is in geschil op welke wijze artikel 22 van de cao moet worden uitgelegd. Nu in lid 2 van artikel 22 wordt gesproken van 'uitsluitend' het geldende periodeloon en in de daarop volgende componenten geen melding wordt gemaakt van een eindejaarsuitkering of een eenmalige uitkering, is het hof van oordeel dat de genoemde componenten niet dienen te worden meegenomen in de vergelijking. De stelling dat een eenmalige uitkering moet worden gezien als een initiële loonstijging is betwist en niet onderbouwd. Het hof verwerpt de grief zodat het oordeel van de kantonrechter ten aanzien van de onderhavige vorderingen wordt bekrachtigd.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 29-08-2017

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2017:3808

Zaaknummer: 200.182.304/01

Rechters: C.E.L.M. Smeenk-van der Weijden, J.M.H. Schoenmakers en F. Kooijman

Advocaten: J.A.H.L. Liégeois en V.F.G. Nowak

Wetsartikelen: 8 Waadi en 22 cao NBBU

RECHTSPRAAK

werknemer/Roadflow***Verzoek van werknemer tot vernietiging van ontslag afgewezen. Ondanks verstekvonnis volgens de kantonrechter geen sprake van overgang van onderneming.****Feiten*

Werknemer is in 2017 in dienst getreden van Roadflow B.V. (hierna: Roadflow) op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd voor de duur van 23 maanden. Per – niet-ondertekende – brief van 28 februari 2017 heeft Roadflow werknemer onder meer bericht dat zijn tijdelijke dienstverband niet zal worden verlengd en daarom per 1 april 2017 van rechtswege zal eindigen. In het verstekvonnis van de kantonrechter van deze rechtbank van 11 april 2017 is voor recht verklaard dat de overgang van de bedrijfsactiviteiten van Roadflow B.V. naar Roadflow Traffic B.V. met ingang van 1 april 2017 dient te worden beschouwd als een overgang van onderneming in de zin van artikel 7:662 e.v. BW en dat daarmee de arbeidsovereenkomst van werknemer met Roadflow B.V. is overgegaan naar Roadflow Traffic B.V. Op 11 april 2017 is het faillissement van Roadflow uitgesproken. De curator heeft de arbeidsovereenkomsten van alle medewerkers van Roadflow B.V., waaronder de arbeidsovereenkomst van werknemer, opgezegd. Werknemer verzoekt de kantonrechter om primair het ontslag te vernietigen, en Roadflow en/of Roadflow Traffic te veroordelen tot doorbetaling van salaris en vakantiegeld tot het moment dat het dienstverband rechtsgeldig is geëindigd; subsidiair Roadflow en/of Roadflow Traffic te veroordelen tot betaling van een billijke vergoeding, een vergoeding wegens onregelmatige opzegging, de transitievergoeding en een schadevergoeding wegens een tekortkoming in de nakoming van de arbeidsovereenkomst. Aan dit verzoek legt werknemer ten grondslag dat de brief van Roadflow van 28 februari 2017 moet worden opgevat als een tussentijdse opzegging van de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd. Omdat geen sprake is van een dringende reden die ontslag op staande voet rechtvaardigt, heeft Roadflow en/of Roadflow Traffic ten onrechte de formaliteiten ten aanzien van ontslag niet in acht genomen. Dat is ernstig verwijtbaar handelen, wat een billijke vergoeding rechtvaardigt.

Oordeel

Allereerst dient te worden beoordeeld of sprake is van overgang van onderneming als bedoeld in artikel 7:662 e.v. BW. Roadflow Traffic heeft gemotiveerd betwist dat daarvan sprake is. Werknemer heeft zich op het standpunt gesteld dat door het verstekvonnis vaststaat dat er sprake is geweest van overgang van onderneming. Roadflow Traffic heeft aangevoerd dat zij

zich niet neerlegt bij het verstekvonnis en dat zij zich beraadt op haar mogelijkheden om tegen het verstekvonnis op te komen. De kantonrechter overweegt allereerst dat het verstekvonnis alleen is uitgesproken tegen Roadflow en niet ook tegen Roadflow Traffic. De kantonrechter acht echter aannemelijk dat in zoverre sprake is van een kennelijke fout. Vervolgens overweegt de kantonrechter dat ingevolge het bepaalde in artikel 236 Rv slechts een beslissing die de rechtsbetrekking in geschil betreft en vervat is in een in kracht van gewijsde gegaan vonnis, in een ander geding tussen dezelfde partijen bindende kracht heeft. Er is echter niet gesteld of gebleken dat tegen het verstekvonnis geen gewoon rechtsmiddel meer openstaat. Daarom is de kantonrechter van oordeel dat met het verstekvonnis thans niet vaststaat dat er sprake is geweest van overgang van onderneming. Anders dan door te verwijzen naar het verstekvonnis heeft werknemer het verweer van Roadflow Traffic niet, althans niet gemotiveerd weersproken. Daarom is de kantonrechter van oordeel dat werknemer zijn stelling dat sprake is van overgang van onderneming in het licht van het gemotiveerde verweer van Roadflow Traffic onvoldoende heeft onderbouwd. De conclusie moet daarom zijn dat van overgang van onderneming geen sprake is geweest en dat het verzoek van werknemer om die reden zal worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 31-05-2017

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2017:10170

Zaaknummer: 5913807 RP VERZ 17-50241

Rechters: F.J. Verbeek

Advocaten: M.A. Knobben en L.A. van Walree- Brascamp

Wetsartikelen: 7:662 BW en 236 Rv

RECHTSPRAAK

werkneemster/Stichting Odion

<p>Tijdens de duur van het hoger beroep tegen afgewezen ontbindingsverzoek in eerste aanleg stelt Odion werkneemster op non-actief. Niet gebleken van zwaarwegende belangen aan de zijde van Odion die werkhervatting van werkneemster belemmeren. Vordering tot werkhervatting werkneemster toegewezen.&/p>

Feiten

Werkneemster is op 15 mei 2008 in dienst getreden bij Odion. Op 2 februari 2017 is door de kantonrechter een ontbindingsverzoek (vanwege disfunctioneren dan wel een verstoorde arbeidsverhouding) van Odion afgewezen. Kort gezegd oordeelde de kantonrechter dat het functioneringstraject vooral gericht lijkt op verandering van karaktereigenschappen van werkneemster. De gemachtigde van werkneemster heeft Odion vervolgens meerdere malen verzocht om werkneemster op te roepen zodat zij haar werkzaamheden kan hervatten. Op 28 februari 2017 heeft de gemachtigde van Odion de gemachtigde van werkneemster bericht dat Odion in hoger beroep gaat tegen de beschikking van de kantonrechter en dat zij werkneemster op grond van de cao Gehandicaptenzorg op non-actief zal stellen. Werkneemster heeft hiertegen bezwaar gemaakt, maar Odion blijft bij haar besluit. In onderhavige procedure vordert werkneemster bij wijze van voorlopige voorziening om haar met onmiddellijke ingang toe te laten tot haar werkzaamheden.

Oordeel

Hoe langer het duurt voor werkneemster om terug te keren naar de werkvloer, hoe lastiger dit voor haar wordt. Daarmee is het spoedeisend belang gegeven. Slechts indien thans komt vast te staan dat de voortgang van de werkzaamheden ernstig wordt belemmerd door de terugkeer van werkneemster, dan wel anderszins zwaarwegende belangen aan de zijde van Odion die werkhervatting van werkneemster belemmeren, kan dit tot afwijzing van de vorderingen leiden, omdat Odion werkneemster in dat geval terecht op non-actief heeft gesteld. De kantonrechter is echter van oordeel dat Odion geen (concrete) omstandigheden heeft aangevoerd die een non-actiefstelling rechtvaardigen. Odion heeft aangevoerd dat werkneemster de kwaliteit van zorgverlening van de cliënten van Odion niet kan garanderen. De cliënten van Odion zijn gehandicapt en behoren tot een kwetsbare doelgroep. De kantonrechter is van oordeel dat deze voorbeelden onvoldoende zijn om aan te nemen dat de voortgang van de werkzaamheden ernstig wordt belemmerd bij terugkeer van werkneemster.

Dat de geestelijke gezondheid van de cliënten van Odion in gevaar is gekomen of daarvoor gevreesd moet worden is onvoldoende gebleken. Gelet op de beschikking van 2 februari 2017 is thans geen grond voor het oordeel dat werkneemster niet functioneert en in het verlengde daarvan dat er geen kans zou zijn dat zij zich verbetert. Dat het, na het indienen van een ontbindingsverzoek, ongemakkelijk kan zijn om te functioneren is juist. Naar het oordeel van de kantonrechter is dit ongemak echter primair gelegen in de verhouding tussen werkneemster en Odion en niet zozeer tussen werkneemster en haar collega's. Odion heeft althans niet gesteld en onderbouwd dat de collega's van werkneemster zich gedurende de procedure ongemakkelijk voelen met haar. Gelet daarop is er geen grond voor het oordeel dat er op dit moment geen basis is voor een goede samenwerking met werkneemster en is van een ernstige belemmering van de voortgang van de werkzaamheden niet gebleken.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 24-04-2017

Zaaknummer: 5840660 \ VV EXPL 17-23

RECHTSPRAAK

werkgeefster/werkneemster

Uitleg afspraak bij beëindiging arbeidsovereenkomst. Betekenis van compensatieregeling moet worden vastgesteld aan de hand van hetgeen partijen over en weer hebben verklaard en uit elkaars verklaringen en gedragingen overeenkomstig de zin die zij daaraan in de gegeven omstandigheden redelijkerwijs mochten toekennen.

Feiten

Werkneemster was van 1 oktober 2009 tot 1 februari 2012 werkzaam bij werkgeefster. Werkneemster is op verzoek van werkgeefster met ingang van 1 februari 2012 in dienst getreden bij bedrijf X, een zusterbedrijf van werkgeefster. Werkgeefster heeft in een brief van 31 januari 2012 afspraken bevestigd met betrekking tot haar uitdiensttreding. In deze brief is onder meer vermeld dat werkneemster vanwege het wegvallen van de buitenlandvergoeding en woonvergoeding gedurende twee jaar gecompenseerd wordt middels een eenmalige uitkering van bruto € 85.853,99. Werkneemster heeft in een brief van 28 februari 2012 haar arbeidsovereenkomst met bedrijf X opgezegd. Werkgeefster heeft het bedrag van € 85.853,99 niet aan werkneemster voldaan, omdat zij van oordeel is dat het bedrag bestemd was ter compensatie van de komende twee jaar. Werkneemster heeft in de procedure in eerste aanleg, kort weergegeven, gevorderd werkgeefster te veroordelen tot betaling van € 85.853,99. De kantonrechter heeft op 9 april 2014 de vordering van werkneemster toegewezen. Werkgeefster is tegen dit vonnis in hoger beroep gekomen.

Oordeel

Partijen verschillen van mening over de uitleg van de 'Compensatie buitenlandregeling'. Volgens werkneemster is overeenstemming bereikt over een 'afkoopbedrag' van € 85.583,99 bruto, zijnde de buitenlandvergoeding gedurende twee jaar, zonder dat deze twee jaar enige andere of aanvullende betekenis had. Volgens werkgeefster zou werkneemster gedurende maximaal twee jaar worden gecompenseerd voor het wegvallen van de buitenlandvergoeding en werd de compensatie toegekend vanuit een wederzijds commitment dat werkneemster voor ten minste drie jaar werkzaam zou zijn voor bedrijf X. Door nog geen maand na de overstap haar dienstverband met bedrijf X op te zeggen, kan werkneemster volgens werkgeefster geen aanspraak maken op betaling van de (volledige) compensatie, nu de deze uitsluitend was bedoeld ter compensatie van het daadwerkelijk gedurende minimaal twee jaar mislopen van de buitenlandvergoeding en het uitgangspunt dat werkneemster gedurende

langere tijd bij bedrijf X werkzaam zou zijn. De kantonrechter heeft in het vonnis van 9 april 2014 overwogen dat werkgeefster onvoldoende onderbouwd had betoogd dat het uitgangspunt, dat werkneemster bij bedrijf X zou blijven, aan de compensatie(regeling) was gekoppeld, en geoordeeld dat aan bewijslevering op dat punt niet werd toegekomen. Werkgeefster heeft in hoger beroep ter nadere onderbouwing van haar standpunt een verklaring van haar directeur HR in het geding gebracht. In deze verklaring is onder meer opgenomen dat er diverse keren over en weer een commitment naar elkaar is uitgesproken. Er is in deze gesprekken altijd over circa drie jaar gesproken. Het uitgangspunt van alle gesprekken was dat de tegemoetkoming die door werkgeefster gegeven zou worden voor het wegvallen van de toeslagen, gebaseerd was op het door werkneemster uitgesproken commitment om in België de uitdaging voor een aantal jaren aan te gaan. Er was dan ook geen enkele aanleiding geweest om afspraken te maken over een terugbetalingsregeling bij een eventueel vertrek van werkneemster. Het hof overweegt als volgt. De betekenis van de onderhavige compensatie(regeling) moet worden vastgesteld aan de hand van hetgeen partijen over en weer hebben verklaard en uit elkaars verklaringen en gedragingen overeenkomstig de zin die zij daaraan in de gegeven omstandigheden redelijkerwijs mochten toekennen, hebben afgeleid en van hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten. Uit een en ander volgt dat redelijkheid en billijkheid hierbij een rol spelen. Gelet op het door werkgeefster gevoerde gemotiveerde verweer tegen de door werkneemster voorgestane gemeenschappelijke partijbedoeling en uitleg van de compensatie(regeling), zal werkneemster – nu volgens de hoofdregel van artikel 150 Rv de bewijslast hiervan op haar rust omdat zij zich op de rechtsgevolgen daarvan beroept als grondslag voor haar vordering – tot bewijslevering worden toegelaten. In afwachting van bewijslevering zal iedere verdere beslissing worden aangehouden.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 17-11-2015

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2015:4576

Zaaknummer: 200.153.782/01

Rechters: J.P. de Haan, P.P.M. Rousseau en M.E. Smorenburg

Advocaten: N.T. Dempsey en S.M.E. van Dijsseldonk

Wetsartikelen: 150 Rv

RECHTSPRAAK

werknemer/Desert Eagle V.O.F.

Afwijzing schadevergoeding werknemer wegens het ontbreken van causaal verband tussen de werkzaamheden/verweten gedraging (onder druk zetten, veel uren werken, pesten, bedreigen) en de door werknemer geleden schade (psychische klachten).

Feiten

In 2014 is werknemer voor de duur van één jaar bij DE in dienst getreden. Met ingang van 1 maart 2015 heeft werknemer zich ziek gemeld. De arbeidsovereenkomst met werknemer is met ingang van 20 april 2015 tot een einde gekomen. Op 1 april 2015 heeft de GZ-psycholoog het volgende geschreven: 'Het betreft een 34-jarige man met in de voorgeschiedenis een depressie waarvoor hij een medicamenteuze heeft gehad, en sinds 7 jaar citalopram gebruikt. Nu presenteert hij zich met klachten van somberheid, minder kunnen genieten, verminderde eetlust, slecht slapen, concentratie- en geheugenklachten en prikkelbaarheid. Daarnaast heeft hij last van nachtmerries, herbelevingen, een overmatige waakzaamheid na een conflict en bedreigingen in de werksituatie. (...)’ Op 1 juni 2015 heeft werknemer aangifte gedaan van bedreiging. Daarin is onder meer het volgende vermeld: 'Op 29 augustus 2014 heb ik een gesprek aangevraagd met [HH]. (...) Verder vertelde [HH] mij dat hij zo mijn contract kon beëindigen als hij dat wilde. (...) Begin september 2014 nam [HH] mij mee naar het oude kantoor. (...) Op zijn telefoon liet hij mij toen twee foto's zien. Op de ene foto stond een zilveren revolver afgebeeld, ik vermoed dat dit een echt vuurwapen is. Op de andere foto stond een Desert Eagle afgebeeld. (...) [HH], [SC] en [EB] hebben meerdere keren tegen mij gezegd dat zij de dieven die zij pakken meenemen naar kantoor en dan in elkaar slaan op kantoor. Daarbij zeiden zij ook: "niemand kan ons wat maken, zelfs niet de politie". Ik had het gevoel dat dit een bedreiging naar mij was. (...) Op 1 maart 2015 heb ik mij ziek gemeld. Ik ben ziek geworden van de bedreigingen die ik heb gekregen. (...)’ Thans vordert werknemer een verklaring voor recht dat DE jegens werknemer aansprakelijk is voor de door werknemer geleden en nog te lijden schade op grond van artikel 7:648 en/of 6:162 BW. DE voert gemotiveerd verweer.

Oordeel

Artikel 7:658 BW

DE heeft onweersproken aangevoerd dat zij bij aanvang van de dienstbetrekking van werknemer niet op de hoogte is gesteld van bijzondere risicofactoren rond werknemer, in het

bijzonder niet van het feit dat hij aan een depressie lijdt, althans heeft geleden, en daarvoor al zes jaar medicatie gebruikt. Daarnaast heeft DE onweersproken naar voren gebracht dat werknemer in de periode waarin hij voor DE werkzaam was geen klachten heeft geuit omtrent nachtmerries, herbelevingen en dergelijke en, ook, dat gelet op de door werknemer ingevulde, binnen het bedrijf gebruikelijke, rapportage, er zich tijdens zijn diensten geen buitenproportionele situaties hebben voorgedaan. Onder deze omstandigheden was het onmogelijk voor DE om rekening te houden met een bijzondere kwetsbaarheid van werknemer. Dat betekent dat DE ook geen maatregelen heeft kunnen treffen om te voorkomen dat werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden schade heeft geleden. Mogelijk is tegen de achtergrond van de door werknemer genoemde incidenten de bedrijfscultuur binnen DE wat ruw te noemen. Waar andere werknemers daardoor kennelijk niet worden geraakt zoals werknemer stelt daardoor te worden geraakt, kan niet tot uitgangspunt worden genomen dat die bedrijfscultuur zodanig is dat een werknemer met een normale psychische weerstand daarin niet kan functioneren. Het beroep van werknemer op artikel 7:658 BW dient dus te worden verworpen.

Artikel 6:162 BW

Naar het oordeel van de kantonrechter had het op de weg van werknemer gelegen om, nu uit zijn medische documentatie uitdrukkelijk volgt dat bij hem sprake is van *recidiverende* depressie, concrete feiten en omstandigheden te stellen waaruit kan volgen in welke mate zijn werkzaamheden bij DE aan zijn huidige depressie hebben bijgedragen. Dat heeft hij echter nagelaten. De kantonrechter weegt daarbij mee dat een aantal van de door werknemer opgevoerde klachten ook niet duiden op onzorgvuldig gedrag aan de kant van de werkgever. Blijft over wat stoere praat over het in elkaar slaan van dieven en een kennelijk aanbod aan werknemer om zwart te worden betaald dat hij niet zegt te hebben geaccepteerd. Het causaal verband tussen deze twee gedragingen, indien zij komen vast te staan, en de depressie van werknemer is, tegen de achtergrond van het recidiverende karakter van de depressie, onvoldoende toegelicht.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 31-08-2017

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2017:9803

Zaaknummer: 818040 RL EXPL 17-7132

Rechters: M.T. Nijhuis

Advocaten: A.C.M. van der Voet en P. Drenth

Wetsartikelen: 6:162 BW en 7:658 BW