

Nieuwsbrief VAAN AR Updates

Nummer 45, 2019

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

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2019:1734](#) 08-11-2019

werknemer/Xella Kalkzandsteenfabriek De Hazelaar B.V.

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2019:1720](#) 08-11-2019

werknemster/Stichting Cicero Zorggroep

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:4065](#) 05-11-2019

werknemer/werkgever

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:4062](#) 05-11-2019

werknemer/werkgeefster

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:9541](#) 04-11-2019

Talpa Media B.V./werknemer

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:4021](#) 31-10-2019

werknemer/werkgeefster

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2019:3833](#) 22-10-2019

werknemer/Securitas Beveiliging B.V.

Rechtbank

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:11743](#) 07-11-2019

werknemer/Centric Netherlands B.V.

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:8649](#) 06-11-2019

Nederlandse categoriale vakvereniging Financiën/de ondernemingsraad van de Belastingdienst/Douane Nederland en CNV Connectief

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:8666](#) 05-11-2019

werkgever/werkneemster

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:8664](#) 31-10-2019

werknemer/werkgeefster

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2019:9778](#) 29-10-2019

werknemer/Eerlijkmetrecht B.V.

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2019:8207](#) 29-10-2019

werknemster/MoleMann Mental Health B.V.

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:11632](#) 22-10-2019

werkgeefster/werknemer

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2019:6505](#) 22-10-2019

werknemer/Peijnenburg's Koekfabrieken B.V.

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2019:6503](#) 22-10-2019

Peijnenburg's Koekfabrieken B.V./werknemer

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:10988](#) 18-10-2019

werknemer/Louwman Dealerbedrijven B.V.

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2019:4813](#) 16-10-2019

vennootschap/bestuurder

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:11152](#) 08-10-2019

werknemer/GloTell B.V.

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2019:7844](#) 04-10-2019

Açai Benelux v.o.f./X

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2019:7926](#) 30-09-2019

werknemer/ABN AMRO Bank N.V.

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2019:6489](#) 05-09-2019

werknemer/Techwave Consulting B.V.

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:8533](#) 12-07-2019

werknemer/werkgeefster

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2019:8042](#) 29-05-2019

werknemer/werkgeefster

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2019:6488](#) 24-05-2019

werknemer/Techwave Consulting B.V.

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2017:10678](#) 18-12-2017

Cool Cat Fashion B.V./werkneemster

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2016:17071](#) 17-11-2016

werknemer/werkgever

Uitspraken zonder ECLI

[Landelijke Commissie van Vertrouwenslieden](#) 12-09-2019

cliëntenraad van locatie B./zorgaanbieder A.

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

werkneemster/Stichting Cicero Zorggroep

Maatstaf ernstig verwijtbaar handelen werkgever ex artikel 7:682 lid 1 aanhef en sub c BW. Handelen of nalaten van werkgever dat vóór re-integratietraject heeft plaatsgevonden, kan niet hebben geleid tot de latere opzegging van de arbeidsovereenkomst. Artikel 81 Wet RO.

Feiten

Werkneemster is op 1 augustus 1998 in dienst getreden van Stichting Cicero Zorggroep (hierna: Cicero) in de functie van verzorgende. Op 7 oktober 2014 is werkneemster arbeidsongeschikt geraakt wegens ziekte. Bij brief van 29 januari 2015 heeft Cicero te kennen gegeven dat zij het advies van de bedrijfsarts met werkneemster wilde bespreken, maar deze laatste heeft aangegeven niet in staat te zijn daarover in gesprek te gaan. Na werkneemster meerdere malen te hebben verzocht contact op te nemen met haar leidinggevende, heeft Cicero werkneemster op 6 februari 2015 medegedeeld dat zij het loon van werkneemster zou opschorten, totdat het UWV een deskundigenoordeel zou uitbrengen. Bij beslissing op bezwaar van 14 juni 2017 heeft het UWV geoordeeld dat Cicero onvoldoende re-integratie-inspanningen heeft verricht. Daarnaast oordeelde het UWV dat het tussen partijen ontstane arbeidsconflict te laat door hen is onderkend en dat partijen onvoldoende hebben gedaan om dit conflict op te lossen. Dit laatste werd Cicero, in haar hoedanigheid van werkgeefster, zwaarder aangerekend, omdat zij niet de juiste middelen (zoals mediation) heeft ingezet om het conflict op te lossen. Cicero heeft de arbeidsovereenkomst, met toestemming van het UWV, inmiddels opgezegd wegens langdurige arbeidsongeschiktheid. Werkneemster meent thans aanspraak te kunnen maken op een billijke vergoeding (ex art. 7:682 lid 1 aanhef en sub c BW) wegens ernstig verwijtbaar handelen, bestaande uit het ernstig veronachtzamen van de re-integratieverplichtingen door Cicero. Zowel in eerste aanleg als in hoger beroep is geoordeeld dat niet is komen vast te staan dat Cicero de re-integratieverplichtingen ernstig heeft veronachtzaamd. Werkneemster is van de beschikking van het hof in cassatie gekomen.

Conclusie A-G (De Bock)

De A-G overweegt allereerst dat voor ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever een hoge drempel geldt. Daarbij is alleen aanleiding in uitzonderlijke situaties, waarin evident is dat de werkgever ernstig verwijtbaar heeft gehandeld of nagelaten. De overwegingen in de Woondroomzorg-beschikking van de Hoge Raad met betrekking tot ernstig verwijtbaar handelen van de *werknemer* (zie AR 2019-0142), kunnen derhalve worden doorgetrokken naar ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de *werkgever*. De A-G

overweegt verder dat het hof de verwijten van werkneemster én heeft besproken én heeft gewogen, uitmondend in de conclusie dat de verwijten niet ernstig genoeg zijn om te kwalificeren als ernstig verwijtbaar handelen of nalaten in de zin van artikel 7:682 lid 1 aanhef en sub c BW. Dit oordeel is toereikend gemotiveerd en ook zeker niet onbegrijpelijk, gelet op voornoemde hoge drempel. Voor wat betreft een aantal feiten en omstandigheden waaraan het hof volgens werkneemster geen aandacht zou hebben besteed, geldt het volgende. In r.o. 3.10 overweegt het hof dat werkneemster terecht kritiek heeft geuit op een aantal handelingen van Cicero (in de periode na ziekmelding), maar dat vaststaat dat desondanks de re-integratie na vijf maanden (in februari 2016) toch van start is gegaan. Het hof concludeert hieruit dat de latere opzegging van het dienstverband niet het gevolg is geweest van de gewraakte handelwijze van Cicero Zorggroep. In dit oordeel ligt besloten dat óók als ervan wordt uitgegaan dat de manager van werkneemster op 22 oktober 2015 opmerkingen zou hebben gemaakt als 'dat hij er klaar mee was' en dat 'werkneemster beter ontslag kon nemen als zij geen vertrouwen meer had in Cicero', geldt dat dit niet heeft geleid tot de latere opzegging van het dienstverband, omdat *nadien* gestart is met de re-integratie. Dat brengt met zich dat op dit punt niet is voldaan aan de vereisten voor toepassing van artikel 7:682 lid 1 aanhef en sub c BW. De A-G concludeert verder dat uit r.o. 3.19 blijkt dat het hof van oordeel is dat Cicero Zorggroep weliswaar steken heeft laten vallen, maar dat de hoge drempel voor ernstige verwijtbaarheid niet wordt gehaald. Tegen deze achtergrond heeft het hof terecht aangenomen dat aan bewijs niet wordt toegekomen, omdat de te bewijzen aangeboden feiten niet tot een andere beslissing kunnen leiden. Dat oordeel acht de A-G noch onjuist noch onbegrijpelijk. De feiten die werkneemster wilde bewijzen zijn hetzij zelfconcluderend van aard ('dat Cicero haar re-integratieverplichtingen heeft veronachtzaamd'), hetzij zien op concrete feiten of omstandigheden die het hof reeds bij zijn beoordeling heeft betrokken, hetzij zien op andere feiten die het hof, uitgaande van de juistheid daarvan, niet tot een ander oordeel zouden hebben kunnen brengen. Bij dat laatste moet betrokken worden (1) de hoge drempel die geldt voor ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever, en (2) het feit dat in februari 2016 begonnen is met de re-integratie. Deze laatste omstandigheid brengt mee dat handelen of nalaten van Cicero Zorggroep dat daarvóór heeft plaatsgevonden, niet kan hebben geleid tot de latere ontbinding van de arbeidsovereenkomst. De conclusie is dat de klachten niet kunnen slagen. De conclusie strekt tot verwerping van het cassatieberoep.

Oordeel Hoge Raad

De in het middel aangevoerde klachten kunnen niet tot cassatie leiden. Dit behoeft, gezien artikel 81 lid 1 Wet RO, geen nadere motivering nu de klachten niet nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 08-11-2019

ECLI: ECLI:NL:HR:2019:1720

Zaaknummer: 18/03950

Rechters: E.J. Numann, M.V. Polak, T.H. den Tanja-van Broek, H.M. Wattendorff en mr. drs. F.J.P. Lock

Advocaten: M.J. van Basten Batenburg en H.J.W. Alt
Wetsartikelen: 7:682 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Centric Netherlands B.V.

Onvoldoende functioneren is onvoldoende onderbouwd. Werkgever dient op non-actiefstelling op te heffen en werknemer weer toe te laten tot zijn gebruikelijke werkzaamheden. Terugkeer staat herstel werknemer niet in de weg, ook na terugkeer kan mediation plaatsvinden.

Feiten

Werknemer is sinds 15 januari 2002 bij Centric in dienst tegen een salaris van € 11.250 bruto per maand exclusief vakantiegeld en andere emolumenten. In een gesprek van 17 juli 2019 heeft Centric Netherlands B.V. (hierna: Centric) aan werknemer meegedeeld dat hij ontslagen zou worden en hij per direct werd vrijgesteld van werkzaamheden vanwege het ontbreken van draagvlak. Hierna is verschillende malen gecorrespondeerd tussen partijen, maar de op non-actiefstelling bleef gehandhaafd. Werknemer heeft Centric meegedeeld zijn eigen functie te willen hervatten. Centric heeft werknemer verzocht om op 10 oktober 2019 te verschijnen op het kantoor van Centric, alwaar hij een businessplan met bijbehorende begroting voor 2020 diende op te stellen, hetgeen een van zijn taken was. Mocht hij aan deze opdracht geen gevolg geven dan zou de arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang worden beëindigd. Werknemer heeft zich de dag daarvoor ziek gemeld. De bedrijfsarts heeft werknemer arbeidsongeschikt verklaard en mediation geadviseerd. Werknemer verzoekt de voorzieningenrechter om Centric te gebieden om de op non-actiefstelling op te heffen.

Oordeel

Naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter dient Centric werknemer weer toe te laten tot al zijn taken en bevoegdheden en dienen partijen vanuit die positie nader met elkaar in gesprek te gaan. Daarvoor bestaan de volgende redenen. Werknemer heeft onweersproken gesteld dat voor juli 2019 nimmer met hem is gesproken over eventuele tekortkomingen. Het door Centric gemaakte verwijt dat werknemer gedurende meer dan de helft van de week ongeoorloofd afwezig was, heeft zij niet, althans onvoldoende onderbouwd. Dat werknemer in het verleden zijn medewerkers en organisatie niet voldoende zou hebben aangestuurd, wordt evenmin onderbouwd. Weliswaar blijkt uit de door Centric overgelegde verklaring van twee medewerkers dat zij kritiek hebben op het functioneren van werknemer, maar bij gebreke van nadere onderbouwing en hoor en wederhoor kan niet worden vastgesteld of deze kritiek enigszins gefundeerd is. Opvallend is daarbij dat de verklaring eerst kort voor de mondelinge

behandeling is opgesteld en dat niet is gebleken dat de kritiek eerder met werknemer is gedeeld. Naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter doorkruist een terugkeer op de werkvloer van werknemer ook niet zijn herstel. De bedrijfsarts heeft de verwachting uitgesproken dat werknemer eind oktober 2019 weer arbeidsgeschikt zou zijn. Hij heeft daaraan niet de voorwaarde verbonden dat eerst mediation zou moeten plaatsvinden. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft werknemer terecht aangevoerd dat dit ook kan in de situatie dat hij zijn werkzaamheden weer heeft hervat. Niet valt in te zien waarom partijen niet op dat moment, desgewenst met behulp van een derde, gesprekken kunnen voeren over de verdere invulling van de werkzaamheden van werknemer en waar de prioriteiten zouden moeten liggen. Centric had als goed werkgever onvoldoende redenen om werknemer op non-actief te stellen en dient werknemer daarom weer toe te laten tot zijn gebruikelijke werkzaamheden.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 07-11-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:11743

Zaaknummer: 8019461 CV19-4088

Rechters: P.M. Frinking

Advocaten: P. de Boer en J. Boogaard

RECHTSPRAAK

Nederlandse categoriale vakvereniging Financiën/de ondernemingsraad van de Belastingdienst/Douane Nederland en CNV Connectief

OR-Reglement onduidelijk met betrekking tot zetelverdeling medezeggenschapsverkiezingen voor de ondernemingsraad. Toepassing van de cao-norm leidt tot wijziging zetelverdeling.

Feiten

In de periode van 4 tot en met 18 juni 2019 hebben de medezeggenschapsverkiezingen voor de ondernemingsraad van de Belastingdienst/Douane Nederland (hierna: de OR) plaatsgevonden, waarbij twee zetels te verdelen waren. Daarbij zijn 275 geldige stemmen uitgebracht, zodat de kiesdeler 137,5 stemmen bedraagt. Op 26 juni 2019 heeft de OR de uitslag van deze verkiezingen als volgt vastgesteld: Lijst 1 NCF: 136, Lijst 2 FNV Overheid: 41, Lijst 3 CNV Overheid: 68 en Lijst 4 BDPN: 30. Nadat de verkiezingscommissie van de OR vervolgens had besloten één zetel toe te kennen aan NCF en één aan CNV, heeft Nederlandse Categoriale Vakvereniging Financiën (hierna: NCF) tegen die beslissing bezwaar gemaakt. Bij brief van 3 juli 2019 heeft de verkiezingscommissie van de OR dat bezwaar verworpen. Partijen twisten over de vraag aan welke lijst de verkiesbaar gestelde twee zetels dienen te worden toegekend, gelet op de uitslag van de verkiezing en hetgeen in artikel 13 lid 1 en 2 van het OR-reglement is bepaald.

Oordeel

De kantonrechter past de cao-norm toe. De kantonrechter overweegt dat artikel 13 lid 1 van het OR-reglement ziet op de situatie dat ten minste één van de aan de verkiezing deelnemende lijsten de kiesdeler heeft gehaald. In dat geval worden aan die lijst zoveel zetels toegewezen als de kiesdeler past in het aantal op die lijst geldig uitgebrachte stemmen. Vaststaat echter dat hier geen van de deelnemende lijsten de kiesdeler gehaald heeft zodat geen van beide zetels op deze wijze aan een lijst kan worden toegekend. In de laatste volzin van dit lid is voorts bepaald dat stemmen uitgebracht op een lijst die de kiesdeler niet haalt, als overschotstemmen gelden. Nu hier geen van de deelnemende lijsten de kiesdeler heeft gehaald, betekent dit dat alle geldig uitgebrachte stemmen als overschotstemmen gelden. In deze situatie geldt lid 2: de zetels worden achtereenvolgens als restzetel toegekend aan de lijsten met de grootste stemmenoverschotten. Nu staat er echter ook dat stemmen uitgebracht op een lijst die de kiesdeler niet haalde, ook gelden als reststemmen indien ten minste 51%

van de kiesdeler is gehaald. Volgens de OR is deze passage in dit reglement toegevoegd opdat kleine vakbonden ook zouden kunnen meedingen naar een zetel en was deze niet bedoeld om een kiesdrempel te laten gelden. Die bedoeling blijkt echter niet uit deze bepaling of het verdere reglement. Het moge zo zijn dat door een ongelukkige gang van zaken bij de wijziging van het OR-reglement artikel 13 daarvan niet goed leesbaar is, maar naar objectieve maatstaven volgt uit de bewoordingen dat in een geval als hier slechts de deelnemende lijsten die ten minste 51% van de kiesdeler hebben gehaald, in aanmerking komen voor een zetel. Nu niet in geschil is dat enkel NCF die drempel van 51% heeft gehaald, betekent het voorgaande dat de beide zetels aan haar dienen toe te vallen. De kantonrechter beslist dat de OR uitvoering moet geven aan het OR-reglement door beide zetels aan NCF toe te delen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 06-11-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:8649

Zaaknummer: 8028122 VZ VERZ 19-17583

Rechters: W.J.J. Wetzels

Advocaten: J.L.A. Helmer en G. Stouthart

Wetsartikelen: 36 WOR

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Naar het oordeel van het hof is op grond van het tweede deskundigenoordeel voldoende komen vast te staan dat werknemer op 17 juni 2013 arbeidsongeschikt was voor zijn eigen werk. Er was dus geen sprake was van werkweigering en het ontslag is niet rechtsgeldig.

Feiten

Werknemer is op 1 november 2005 bij (een rechtsvoorganger van) werkgeefster in dienst getreden. Op 12 maart 2013 heeft werknemer zich ziekgemeld. Op 20 maart 2013 heeft de bedrijfsarts een probleemanalyse WIA opgesteld waarin de arts oordeelde dat werknemer arbeidsongeschikt is en de prognose gunstig was. Op 16 april 2013 is werknemer weer op consult geweest. De arts heeft toen opgenomen dat er geen medische beperkingen zijn ten aanzien van een gesprek met werkgever of PZ, maar omdat de behandelaar van werknemer een andere mening is toegedaan wordt er medische informatie opgevraagd. Op 18 april 2013 heeft er een gesprek plaatsgevonden tussen werknemer, zijn advocaat en diverse HR-medewerkers. Tijdens het gesprek worden er afspraken gemaakt over de verdere voortgang en de stappen naar re-integratie. Werknemer heeft een deskundigenoordeel aangevraagd, maar het UWV heeft aangegeven dat het deze niet kan geven, omdat onvoldoende duidelijkheid is inzake het werk dat door de werkgever wordt aangeboden. Op 29 april 2013 is het Plan van Aanpak ingevuld, waarin is opgenomen dat er tijdelijk geen werkzaamheden kunnen worden verricht, maar binnen 6-8 weken volledige hervatting mogelijk is. Op 2 mei 2013 heeft werkgeefster aangegeven dat zij werknemer dinsdagochtend op kantoor verwacht. Op 7 mei 2013 laat werknemer weten zich daar niet toe in staat te achten. Werkgeefster heeft aan werknemer een waarschuwing opschorting loonbetaling gegeven. Op 11 juni 2013 heeft de arts geoordeeld dat werknemer niet arbeidsongeschikt is door ziekte. Hij adviseert herstelmelding met terugwerkende kracht. Werkgeefster heeft werknemer laten weten dat zij hem op 13 juni 2012 op kantoor verwacht en dat zij anders met onmiddellijke ingang zijn salarisbetaling zal staken. Werknemer is per brief van 17 juni 2013 op staande voet ontslagen. In een deskundigenoordeel is opgenomen dat werknemer per 17 juni 2013 arbeidsgeschikt is voor eigen werk. In eerste aanleg heeft de voorzieningenrechter geoordeeld dat het niet waarschijnlijk is dat het ontslag in een bodemprocedure zal worden vernietigd. Bij beschikking van 9 oktober 2014 heeft de kantonrechter van de Rechtbank Oost-Brabant de arbeidsovereenkomst tussen partijen met ingang van 1 november 2014 voorwaardelijk ontbonden. In een deskundigenoordeel van 14 november 2014 heeft het UWV geoordeeld dat werknemer niet geschikt te achten is voor het eigen werk. Werknemer verzoekt onder meer

een verklaring voor recht dat het ontslag op staande voet nietig is. In eerste aanleg is dit verzoek toegewezen en salarisbetaling (gedeeltelijk) toegewezen. Werknemer komt op tegen het vonnis.

Oordeel

Partijen twisten allereerst over de vraag of het op 17 juni 2013 gegeven ontslag op staande voet rechtsgeldig is. Vast staat dat het UWV het deskundigenoordeel van 17 juli 2013 op 14 november 2014 heeft bijgesteld in die zin dat werknemer op 17 juni 2013 niet geschikt was voor zijn eigen werk. Werkgeefster betoogt dat werknemer op 17 juni 2013 arbeidsgeschikt was en onderbouwt dit door verwijzing naar feitelijke activiteiten die werknemer heeft verricht. De arts beschikte echter over die informatie en heeft desondanks zijn oordeel herzien. Naar het oordeel van het hof is op grond van het tweede deskundigenoordeel voldoende komen vast te staan dat werknemer op 17 juni 2013 arbeidsongeschikt was voor zijn eigen werk. Uit het voorgaande volgt dat geen sprake was van werkweigering. Voor zover het ontslag op die grond is gebaseerd, is het niet rechtsgeldig. De subsidiaire ontslaggrond wordt niet beoordeeld, omdat er tegen het oordeel van de kantonrechter dat deze geen dringende reden voor ontslag oplevert, geen bezwaren zijn aangevoerd. Werknemer heeft recht op salarisdoorbetaling. Het hof neemt de berekening van het salaris zoals door de kantonrechter gemaakt over. Het hof neemt als uitgangspunt dat werknemer tot einde dienstverband arbeidsongeschikt is. Daarmee is sprake van een langdurig zieke werknemer, waarbij het hof ervan uitgaat dat werknemer niet in staat is geweest vakantie op te nemen. Van verval van vakantiedagen is dan ook in beginsel geen sprake. De overige gevorderde vergoedingen, met uitzondering van de leasevergoeding, worden afgewezen.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 05-11-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:4062

Zaaknummer: 200.216.245_01

Rechters: P.P.M. Rousseau, O.G.H. Milar en A. van Zanten-Baris

Advocaten: G.P. Oberman en N.H.M. ten Bokum

Wetsartikelen: 6:248 BW, 7:611 BW, 7:625 BW, 7:628 BW, 7:634 BW, 7:640a BW, 7:645 BW, 7:678 BW en 7:680a BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Werknemer die op naam van zijn voormalig bedrijf heeft gefactureerd in plaats van op naam van werkgeefster, heeft verwijtbaar gehandeld, maar dit is onvoldoende om het ontslag op staande voet te dragen.

Feiten

Werknemer heeft in de eerste helft van 2015 een recyclingbedrijf verkocht. Op 1 juli 2015 is werknemer op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd in dienst getreden van de koper van het bedrijf, werkgeefster. In de arbeidsovereenkomst is opgenomen dat indien de arbeidsovereenkomst wordt beëindigd op verzoek van werkgever en de rechter oordeelt dat dit niet verwijtbaar is aan werknemer, het salaris en de bonus in zijn geheel tot de AOW-gerechtigde leeftijd verschuldigd zal zijn. Verder is er een geheimhoudingsverplichting, een verbod op nevenwerkzaamheden en een concurrentiebeding opgenomen (art. 6 van de arbeidsovereenkomst). Omdat de omzet achterbleef, heeft werkgeefster een recherchebureau opdracht gegeven om een onderzoek in te stellen naar de handelwijze van werknemer. In het rapport is opgenomen dat er discrepanties zijn geconstateerd tussen het door werknemer opgegeven aantal transacties en het aantal transacties waarvan uit camerabeelden blijkt dat die zijn gemaakt. Vervolgens heeft er een gesprek plaatsgevonden tussen partijen. Aan het einde van dat gesprek is aan werknemer ontslag op staande voet aangezegd. Het ontslag is per brief bevestigd. De reden die daaraan ten grondslag is gelegd is: diefstal en/of verduistering en/of overtreding van artikel 6 lid 1, 2 of 3 van de arbeidsovereenkomst. De kantonrechter heeft het verzoek tot vernietiging van het ontslag op staande voet afgewezen. In hoger beroep heeft het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden de beschikking vernietigd en werkgeefster veroordeeld om € 122.000 aan werknemer te voldoen. In cassatie heeft de Hoge Raad overwogen dat terecht is geklaagd over de afwijzing door het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden om over het verzoek van werkgeefster een nadere mondelinge behandeling ten overstaan van de meervoudige kamer van het hof te bepalen. De Hoge Raad heeft de zaak verwezen naar het Hof 's-Hertogenbosch. Het hof overweegt dat na cassatie en verwijzing beslist dient te worden over het verzoek van werknemer om voor recht te verklaren dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is gegeven en werkgeefster te veroordelen tot betaling van een billijke vergoeding, een vergoeding wegens onregelmatige opzegging en een vergoeding op grond van de arbeidsovereenkomst en het verzoek van werkgeefster om werknemer te veroordelen tot betaling van een boete wegens overtreding van artikel 6 van de arbeidsovereenkomst.

Oordeel

Ten aanzien van het ontslag op staande voet oordeelt het hof dat vast is komen te staan dat werknemer ten onrechte op naam van zijn voormalig recyclingbedrijf heeft gefactureerd en betalingen in ontvangst heeft genomen. Het hof is van oordeel dat het werknemer moet worden verweten dat hij op eigen naam heeft gefactureerd, maar dat onvoldoende is gebleken dat sprake is van een dringende reden. Daartoe is het volgende redengevend. Werknemer heeft in deze procedure erkend dat hij op naam van zijn voormalig recyclingbedrijf heeft gefactureerd, terwijl dit op naam van werkgeefster had moeten gebeuren. Hij heeft aangevoerd dat hier meerdere redenen voor bestonden. Het hof stelt voorop dat werknemer in het gesprek op 9 mei 2016 meteen heeft gezegd dat hij werkgeefster niet heeft bestolen of benadeeld. Werknemer heeft in deze procedure naar voren gebracht dat hij het na de verkoop van zijn bedrijf lastig vond om de omslag te maken van een vrij ondernemer naar werknemer, met als gevolg dat daarover discussie ontstond en hij behalve zijn reguliere loon niet betaald of vergoed kreeg waar hij recht op had. Werkgeefster heeft niet, althans onvoldoende, weersproken dat werknemer nog bedragen van haar tegoed had. Niet is uitgesloten dat werknemer de intentie had om op een bepaald moment tot verrekening van de facturen over te gaan. Het hof neemt ook in het bijzonder de persoonlijke omstandigheden van werknemer in aanmerking. Werknemer was 62 jaar toen hij op staande voet is ontslagen en was op dat moment pas elf maanden in dienst van werkgeefster. Het ontslag heeft ernstige financiële gevolgen gehad voor werknemer. De slotsom is dat hetgeen werkgeefster aan het ontslag ten grondslag heeft gelegd onvoldoende is. Aan werknemer wordt een billijke vergoeding van € 22.000 toegekend. Ten aanzien van de vergoeding op grond van de arbeidsovereenkomst oordeelt het hof dat gezien de uitkomst van de procedure de beëindiging van de arbeidsovereenkomst verwijtbaar is aan werknemer. Werkgeefster is dan ook niet het door werknemer verzochte salaris en de bonus tot aan zijn AOW-gerechtigde leeftijd verschuldigd. Het hof vernietigt de bestreden beschikking.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 31-10-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:4021

Zaaknummer: 200.256.907_01

Rechters: M.E. Smorenburg, H.K.N. Vos en prof. mr. dr. F.G. Laagland

Advocaten: J.C. Broekman en F.S.P. van der Wal

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/MoleMann Mental Health B.V.

Kort geding. Overplaatsing van een psycholoog naar een andere vestiging op initiatief van werkgeefster is mogelijk vanwege verbetering van de werksfeer in de huidige vestiging.

Werkneemster is op 1 oktober 2008 in dienst getreden van MoleMann Mental Health B.V. (hierna: MoleMann) als GZ-psycholoog. De kwaliteit van haar werk met patiënten staat niet ter discussie. Artikel 11 van de arbeidsovereenkomst bepaalt dat Amsterdam de plaats is van waaruit de arbeid daadwerkelijk wordt verricht en verder – kort samengevat – dat deze plaats onder bepaalde omstandigheden kan worden gewijzigd. In artikel 18 van de arbeidsovereenkomst is onder meer bepaald dat werkgever zich het recht voorbehoudt de arbeidsovereenkomst eenzijdig te wijzigen indien hij daarbij een zodanig zwaarwichtig belang heeft. De Cao GGZ is op deze arbeidsovereenkomst van toepassing. Bij brief van 25 juni 2019 hebben de directeur en HR-coördinator het gesprek dat zij op 28 juni 2019 met werkneemster hebben gevoerd bevestigd. Daarin is aan de orde gekomen dat ‘tweespalt’ is ontstaan tussen de oudgedienden en de jongere garde binnen het team. De brief vermeldt onder meer: ‘Wij denken dat jij een centrale figuur bent binnen het team en daarmee ook een belangrijke cultuurdrager. Om de huidige impasse te doorbreken, hebben wij de mededeling gedaan dat we jou willen overplaatsen naar een andere vestiging binnen MMH.’ Op 2 juli 2019 vindt een vervolgesprek plaats, dat MoleMann bij brief van 4 juli 2019 aan werkneemster bevestigt. De directie is van mening dat ingrijpen noodzakelijk is in het belang van de vestiging. Werkneemster heeft bij herhaling gezegd niet overgeplaatst en niet gedetacheerd te willen worden. Zij krijgt tot 17 juli 2019 de gelegenheid op andere vestigingen te gaan praten en te laten weten welke keuze zij maakt. Zo niet, dan zal MoleMann de keuze voor haar maken. Werkneemster maakt bezwaar tegen de voorgenomen overplaatsing. Op 29 augustus 2019 bericht MoleMann aan werkneemster dat haar standplaats op grond van de arbeidsovereenkomst en de cao per 2 september 2019 is gewijzigd. Als zij geen keuze maakt, wordt ze op 2 september 2019 bij vestiging X verwacht. Werkneemster meldt zich op 2 september 2019 ziek. Werkneemster vordert dat MoleMann bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad, veroordeeld zal worden om haar binnen vijf werkdagen na betekening van dit vonnis in de gelegenheid te stellen haar werkzaamheden als GZ-psycholoog op de locatie te hervatten.

Oordeel

Uitgangspunt is dat MoleMann zich in de arbeidsovereenkomst het recht heeft voorbehouden

om, als de omstandigheden daartoe dwingen, met inachtneming van de cao GGz de standplaats van werkneemster te wijzigen. Anders dan werkneemster heeft bepleit, heeft MoleMann onder deze omstandigheden een zwaarwegend belang om de werksfeer in het team te verbeteren. Naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter biedt de cao daarvoor ruimte. MoleMann heeft het voornemen om werkneemster over te plaatsen in een aantal gesprekken toegelicht en werkneemster heeft haar bezwaren daartegen geuit. MoleMann heeft hiermee aan de bepalingen van de cao voldaan. Instemming van werkneemster met de overplaatsing is niet vereist. Noch uit de gespreksverslagen, noch uit de stellingen van werkneemster ter zitting is op te maken dat werkneemster zich bereid heeft getoond haar aandeel in het ontstaan van de situatie ter discussie te stellen. Evenmin is gebleken dat zij zich naar aanleiding van de gesprekken meer coöperatief is gaan opstellen in het team. Aan MoleMann komt een zekere mate van vrijheid toe om keuzes te maken die zij in het belang van de vestiging acht, ook als deze raken aan de persoonlijke belangen van haar personeelsleden. Het is dan ook aan MoleMann om te beslissen dat de teamdynamiek het beste kan worden doorbroken door een teamlid over te plaatsen en wie van de teamleden daarvoor het meest in aanmerking komt. Dit zou anders zijn indien sprake zou zijn van een willekeurige werkwijze van de zijde van MoleMann, die tot onaanvaardbare gevolgen voor werkneemster zou leiden. De kantonrechter is echter voorshands van oordeel dat de keuze van MoleMann om een van de oudgedienden weg te halen uit de vestiging en daarbij voor werkneemster te kiezen, weloverwogen en verdedigbaar is, hoezeer ook onprettig voor werkneemster.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 29-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2019:8207

Zaaknummer: 8036711 KK EXPL 19-879

Rechters: E.D. Bonga-Sigmond

Advocaten: T. Koenders en E.L. Zondervan

Wetsartikelen: 7:611 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Louwman Dealerbedrijven B.V.

Voldoende is komen vast te staan dat werknemer zich schuldig heeft gemaakt aan diefstal van contant geld uit de bedrijfskluis. Diefstal van bedrijfseigendommen levert een dringende reden voor ontslag op staande voet op.

Feiten

Werknemer is op 1 november 2017 voor onbepaalde tijd in dienst getreden van Louwman Dealerbedrijven B.V. (hierna: werkgever). Op 19 februari 2019 is werknemer op staande voet ontslagen, met als reden dat hij op 8 februari 2019 contant geld zou hebben weggenomen uit de bedrijfskluis van werkgever. Voorafgaand aan het ontslag is werknemer op 12 februari 2019 door werkgever geschorst. Werknemer verzoekt vernietiging van het ontslag op staande voet, wedertewerkstelling en loondoorbetaling.

Oordeel

Onverwijldheid

Voor zover werknemer heeft gesteld dat het ontslag op staande voet niet onverwijld is gegeven, verwerpt de kantonrechter die stelling. De vermissing van het contante geld in de bedrijfskluis is opgemerkt op 11 februari 2019 (op 8 februari 2019 was het geld nog in de kluis aanwezig). Daarop is werknemer op 12 februari 2019 schriftelijk geschorst. Op 19 februari 2019 is werknemer op staande voet ontslagen. Werknemer heeft aangegeven dat tussen 11 en 19 februari 2019 geen nieuwe feiten bekend zijn geworden dan de camerabeelden op grond waarvan werknemer was geschorst. De kantonrechter volgt werknemer in deze niet. Ontslag op staande voet is een ingrijpende beslissing, die de grootste zorgvuldigheid aan de zijde van werkgever vereist. Dat werkgever na de schorsing van werknemer nog enkele dagen de tijd heeft willen nemen om de camerabeelden te analyseren en nog nader onderzoek heeft laten doen door Hoffman Bedrijfsrecherche is in dat licht begrijpelijk. Het ontslag is onverwijld gegeven.

Dringende reden

Uit de administratie valt af te leiden dat op vrijdag 8 februari 2019 een contant bedrag van € 4.650 in de kluis was opgeborgen. De kluis is aan het einde van de vrijdagmiddag afgesloten en pas op maandagmorgen 11 februari 2019 weer geopend. Toen bleek dat de betreffende contanten waren verdwenen. Op camerabeelden valt te zien dat werknemer het kantoortje

waarin de kluis zich bevindt, op vrijdag 8 februari 2019 om 17:31:41 uur verlaat met twee tamelijk dikke vensterenveloppen in zijn handen. Werknemer heeft hiervoor geen goede verklaring kunnen geven, anders dan dat hij een factuur voor een laminaatvloer heeft uitgeprint in de backoffice en niet op een van de printers bij 'zijn' servicebalie. De kantonrechter overweegt dat een (enkele) print van een factuur van een laminaatvloer duidelijk iets anders is dan twee, vrij omvangrijke, vensterenveloppen, waarmee werknemer het kantoortje verlaat. Voor dit verschil heeft werknemer geen aannemelijke verklaring gegeven, maar hij volhardt in zijn stelling dat het een print van een factuur was. De omstandigheden van het geval geven de kantonrechter een voldoende overtuiging dat het werknemer is geweest die contanten heeft weggenomen uit de bedrijfskluis. Diefstal van bedrijfseigendommen levert een dringende reden voor ontslag op staande voet op. De eindconclusie is dan ook dat werknemer terecht op staande voet is ontslagen. Zijn verzoek wordt daarmee afgewezen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 18-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:10988

Zaaknummer: 7686660 RP VERZ 19-50223

Rechters: C.W.D. Bom

Advocaten: T. Venneman en I.J.M. van den Hurk

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

RECHTSPRAAK

vennootschap/bestuurder

Bestuurder heeft wijnflessen verkocht, zonder deze eerst van de vennootschap die het eigendomsrecht hierover had terug te kopen. Bestuurder krijgt opdracht te bewijzen dat hij toestemming van die vennootschap had.

Feiten

A is de enige bestuurder van vennootschap (eiseres). Bestuurder (verweerder sub 2) is de enige bestuurder van X (verweerder sub 1), een vennootschap die wijn verkoopt die afkomstig is van een wijngoed in Spanje. Bestuurder heeft in 2009 met A een overeenkomst gesloten waarin is geregeld dat X 2 februari 2009 39.880 flessen wijn verkoopt en levert voor € 99.600. De wijnflessen blijven in de opslag en X mag de wijnflessen met een door de vennootschap verstrekte volmacht verkopen, op voorwaarde dat zij de wijnflessen eerst van vennootschap terugkoopt tegen vergoeding van € 2,75 per fles. Uiterlijk 2 februari 2010 moet bestuurder de wijnflessen hebben teruggekocht van de vennootschap tegen betaling van in totaal € 109.670. Bestuurder heeft de wijnflessen verkocht, zonder deze eerst terug te kopen. De vennootschap beschouwt dit als diefstal. Vóór 2011 had bestuurder de wijnflessen zonder toestemming en medeweten van A overgebracht naar een ander opslagbedrijf. Nadat A daar achter was gekomen heeft hij bestuurder om een garantie gevraagd. Bestuurder heeft naar aanleiding daarvan een document ondertekend waarin staat dat het bedrijf garant staat voor de schuld van X aan de vennootschap (hierna: de garantstelling). X heeft niets betaald aan de vennootschap. De vennootschap vordert onder meer een verklaring voor recht dat bestuurder en X toerekenbaar zijn tekortgeschoten, alsmede een schadevergoeding van € 99.600.

Oordeel

X wordt veroordeeld tot betaling van € 109.670 als schadevergoeding wegens wanprestatie. Zij is haar verplichtingen op grond van de overeenkomst namelijk niet nagekomen. Dat van kwietschelding geen sprake is, volgt al uit de stelling van X dat het altijd de bedoeling is geweest om het wijngoed te verkopen, waarna de vennootschap betaald zou kunnen worden. De Bklamelnorm is niet geschonden. Dat X het bedrag van € 99.600 niet heeft gebruikt voor het wijnproject in Spanje blijkt nergens uit. De vennootschap heeft kunnen en moeten begrijpen dat X jarenlang verschillende schuldeisers wel betaalde, terwijl zij van bestuurder geen enkele betaling ontving. In feite heeft de vennootschap voortdurend stilzwijgend ingestemd met het doen van selectieve betalingen. Van onrechtmatige selectieve betaling kan in zo'n geval geen sprake zijn. De rechtbank sluit niet uit dat A wel toestemming heeft gegeven

de wijnflessen te verkopen zonder deze eerst terug te kopen. Bestuurder heeft dat in zijn e-mails tegenover A benadrukt, en aan de rechtbank zijn geen e-mails van A overgelegd waarin hij dat ontkent. Het is ook goed voorstelbaar dat A toestemming heeft gegeven, als bestuurder hem heeft voorgespiegeld dat het bedrijf en X anders failliet zouden gaan. Daarnaast is niet gesteld of gebleken dat A tegen bestuurder aangifte van diefstal/verduistering heeft gedaan. Bestuurder krijgt een bewijsopdracht om te bewijzen dat hij toestemming van de vennootschap heeft gekregen om namens X de wijnflessen te verkopen zonder deze eerst van de vennootschap terug te kopen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 16-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2019:4813

Zaaknummer: NL19.4174

Rechters: J.K.J. van den Boom

Advocaten: E.R. Jonker en C.D.R. Schoonderbeek

Wetsartikelen: 6:74 BW en 6:162 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/GloTell B.V.

Voor de constatering dat werknemer bedrijfsgevoelige informatie naar buiten heeft gebracht, is de vaststelling dat de werknemer een back-up van bestanden op een externe harde schijf heeft gemaakt onvoldoende. Ontslag op staande voet onterecht gegeven.

Feiten

Werknemer is sinds 16 januari 2017 in dienst bij GloTell B.V. (hierna: GloTell). Onderdeel van de arbeidsovereenkomst vormt de Non Disclosure Agreement, waarin een geheimhoudingsbeding is opgenomen. Op 15 april 2019 is werknemer op non-actief gesteld. De laptop van werknemer is vervolgens door een IT-forensisch expert meegenomen voor onderzoek. Bij brief van 17 april 2019 heeft werknemer geprotesteerd tegen de op non-actiefstelling. GloTell had aanwijzingen dat werknemer concurrerende werkzaamheden zou verrichten en dat werknemer in strijd met het geheimhoudingsgeding had gehandeld door informatie betreffende VTell met derden te delen. De bevindingen van het onderzoek zijn op 11 juni 2019 door middel van een proces-verbaal met werknemer gedeeld. Op 16 juni 2019 is werknemer door GloTell op staande voet ontslagen, omdat uit het onderzoek bleek dat werknemer structureel kopieën heeft gemaakt van bedrijfsgevoelige informatie op de laptop naar een externe gegevensdrager. Partijen twisten over de vraag of het ontslag op staande voet terecht is gegeven.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter is niet gebleken dat werknemer met het maken van een back-up van technische bestanden toebehorend aan GloTell op een externe harde schijf toebehorend aan de werknemer in privé, kopiëren en verspreiden van bedrijfsgevoelige informatie kan worden verweten. Daartoe wordt het volgende overwogen. Gelet op de reden van het ontslag op staande voet, namelijk het kopiëren en buiten het bedrijf brengen van gegevens, is het opmerkelijk dat de externe harde schijf van werknemer geen onderwerp van onderzoek was. Temeer ook gelet op de verklaring van werknemer voor deze handelwijze. Als verklaring voor het opslaan van de technische bestanden op een eigen harde schijf heeft werknemer namelijk aangevoerd dat bij eerdere migraties bestanden van GloTell verloren zijn gegaan en ter voorkoming hiervan heeft hij als zodanig gehandeld toen een migratie werd aangekondigd. Naar het oordeel van de kantonrechter kan het maken van een back-up van de technische bestanden door werknemer worden gekwalificeerd als het kopiëren, maar leidt het maken van een back-up niet zonder meer tot de conclusie dat werknemer bedrijfsgevoelige

informatie buiten het bedrijf heeft gebracht. GloTell heeft haar stelling dat de werknemer bedrijfsgevoelige informatie naar buiten heeft gebracht verder niet onderbouwd. Daarmee gaat GloTell eraan voorbij dat voor de constatering dat werknemer bedrijfsgevoelige informatie naar buiten heeft gebracht de vaststelling dat de werknemer een back-up heeft gemaakt onvoldoende is. Het ontslag op staande voet is niet rechtsgeldig gegeven. Billijke vergoeding van zeven maandsalarissen wordt toegewezen, waarbij de leeftijd en functie van werknemer, maar ook de benarde financiële situatie waarin GloTell verkeert, zijn meegenomen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 08-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:11152

Zaaknummer: 7933471 RP VERZ 19-50441

Rechters: B.C. Vink

Advocaten: E.L. Pasma en M.J.V. van Logten

Wetsartikelen: 6:106 BW

RECHTSPRAAK

Açaí Benelux v.o.f./X

Voorlopig getuigenverhoor afgewezen. Niet gebleken dat X, in dienst of als zzp'er, persoonlijk aansprakelijk kan worden gehouden wegens gedane uitlatingen namens werkgever/opdrachtgever.

Feiten

Açaí Benelux v.o.f. (Hierna: Açaí Benelux) importeert en distribueert de zogeheten Açaí-bes op (met name) de Nederlandse en Belgische markt. Op 29 januari 2018 kreeg Açaí Benelux van café B e-mails doorgestuurd die op 22, 23 en 24 januari 2018 waren gewisseld tussen X en café B. X schreef op 23 januari 2018 onder meer: 'gebaseerd op deze aantallen wil ik je heel graag dezelfde prijs als je huidige leverancier bieden! Je hebt dan veel betere kwaliteit voor dezelfde prijs! Enkel Y levert verse, niet gereconstrueerde acai, direct verpakt bij de oorsprong. (...) wij beschikken over de beste kwaliteit, smaak en kleur van de acai. (...) 'Açaí Benelux heeft X bij brief van 18 februari 2018 gesommeerd de volgens haar oneerlijke concurrentie te staken en over te gaan tot rectificatie van haar uitlatingen jegens (toekomstige) klanten van Açaí Benelux. Daarnaast hield Açaí Benelux X aansprakelijk voor geleden en nog te lijden schade. Bij e-mail van 5 maart 2018 heeft X in reactie op de brief aan Açaí Benelux laten weten: '(...) Ik heb mij nooit negatief uitgelaten over concurrenten van Y (...). Ik gebruik enkel informatie welke aan mij verschaft is door Y en ga er vanuit dat deze juist is. Als dit volgens jullie niet correct is kunnen jullie Y direct benaderen. (...) Ik ben namelijk in dienst van Y dus ik verwijs jullie graag door naar onze CEO (...). ' Açaí Benelux verzoekt om een voorlopig getuigenverhoor te gelasten. Açaí Benelux stelt daartoe dat zij het voornemen heeft in een bodemprocedure een verklaring voor recht te vorderen dat de door X over Açaí Benelux gedane uitlatingen onrechtmatig zijn.

Oordeel

Het voornemen van Açaí Benelux om tegen X een bodemprocedure te starten is (tot nog toe) gebaseerd op haar e-mail van 23 januari 2018 aan café B. Op grond van deze e-mail kan echter niet worden geconcludeerd dat X is aan te spreken voor eventuele schade als gevolg van door haar gedane uitlatingen. Noch uit de tekst van de e-mail noch uit de ondertekening ervan blijkt immers dat X deze uitlatingen op eigen titel heeft gedaan. Uit het weergegeven logo en het e-mailadres waarvan het bericht is gestuurd, blijkt dat X in opdracht en voor rekening van Amazonas handelde. Voorts heeft X in haar reactie op de aantijgingen van Açaí Benelux ook (meteen al) verwezen naar Amazonas. Hiertegenover heeft Açaí Benelux geen feiten en/of omstandigheden aangedragen waaruit volgt dat X wel op eigen titel handelde. Evenmin is

gesteld of gebleken dat X andere uitlatingen over Açai Benelux heeft gedaan dan in de betreffende e-mail. Voor uitlatingen die X heeft gedaan namens Amazonas kan zij niet zonder meer zelf worden aangesproken voor eventueel als gevolg daarvan geleden schade. Dat geldt ook als X, zoals Açai Benelux betoogt, als zzp'er voor Amazonas werkte. In beide gevallen werkte zij namens Amazonas en valt dus niet in te zien dat zij persoonlijk voor gedane uitlatingen aansprakelijk is jegens Açai Benelux. Dat deze verzoekschriftprocedure desondanks is gericht tegen X is dan ook een zodanig zwaarwichtig bezwaar dat het verzoek wordt afgewezen. Dat Amazonas wellicht moeilijk is op te roepen als verweerder, nu zij in Spanje is gevestigd, maakt het voorgaande niet anders en kan op zichzelf in ieder geval geen reden zijn om in plaats daarvan X in persoon als verweester op te roepen. Conclusie van het voorgaande is dat het verzoek tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor tegen X wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 04-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2019:7844

Zaaknummer: EA 19-407

Rechters: L. van Berkum

Advocaten: J.S. de Gram en P. Janovitz

Wetsartikelen: 3:303 BW, 6:162 BW en 166 Rv

RECHTSPRAAK

cliëntenraad van locatie B./zorgaanbieder A.***Uitspraak Landelijke Commissie van Vertrouwenslieden over wijziging medezeggenschapsstructuur en de rol, werkwijze en benoeming van de Centrale Cliëntenraad.****Feiten*

Stichting A. is een zorgaanbieder (hierna: de zorgaanbieder). De zorgaanbieder heeft het voornemen een nieuwe medezeggenschapsstructuur in te gaan voeren. De cliëntenraad van locatie B (hierna: B) is het niet eens met de voorgenomen nieuwe structuur en niet met de wijze waarop dit proces tot dusver verloopt. B. heeft door middel van het lidmaatschap van de Centrale Cliëntenraad (hierna: CCR) kennisgenomen van de concepten voor nieuwe instellingsbesluiten en samenwerkingsovereenkomsten/reglementen waarmee de cliëntmedezeggenschap bij de zorgaanbieder gewijzigd zou moeten gaan worden. In maart 2019 heeft B uitgebreid beargumenteerd aan de CCR laten weten welke bezwaren hiertegen bestonden. Vervolgens is het B. gebleken dat bijsturing niet meer mogelijk was. B. kan zich er niet in vinden dat de zorgaanbieder een bepalende rol aan de CCR heeft toebedeeld. Tevens acht B. de huidige bezetting van de Centrale Cliëntenraad evenals de werkwijze in strijd met de reglementen. Zo wordt er gewerkt met een ‘dagelijks bestuur’ terwijl reglement noch overeenkomst hierin voorziet. Ook zouden volgens diverse reglementen personen via verkiezing raadslid moeten worden. In de praktijk heeft de zorgaanbieder nog nooit verkiezingen gehouden maar wordt men lid na (gerichte) werving, voordracht en benoeming. Herbenoeming en termijnbewaking blijven achterwege. De zorgaanbieder erkent dat er niet altijd strikt volgens de reglementen wordt gehandeld. Het vinden van nieuwe raadsleden is vaak erg moeilijk. Als er een vacature is dan is men blij als één iemand belangstelling heeft en wordt diegene voorgedragen en benoemd. Verkiezingen of herverkiezingen uitschrijven is niet de gangbare praktijk. Herbenoeming na afloop van een termijn gebeurt stilzwijgend en niet bij formeel schriftelijk besluit. Het CCR-reglement schrijft hierin ook geen vorm voor. De praktijk wijst uit dat de raden bij de zorgaanbieder materieel geheel conform de Wmcz en de instellingsbesluiten functioneren. B. verzoekt de LCcV onder meer – kort samengevat – te oordelen over het lidmaatschap van de huidige CCR-leden en de inhoudelijke behandeling van de nieuwe medezeggenschapsstructuur op te schorten totdat de CCR op reglementaire wijze is samengesteld.

Oordeel

De commissie overweegt dat het in stand houden van een goed functionerende

cliëntmedezeggenschap primair de taak en de (eind)verantwoordelijkheid van de zorgaanbieder is. Wanneer een lokale raad zich herhaaldelijk rechtstreeks tot het bestuur en de raad van toezicht wendt, mag volgens de commissie een actievere en inhoudelijker reactie verwacht worden dan in dit geval gegeven is. De LCvV is het met verzoeker eens dat maximale zittingstermijnen in het leven geroepen worden om risico's van verminderde scherpte of rolvervaging mee te ondervangen. Afwijking van zo'n termijn is mogelijk maar dan zal daarvoor een gegronde reden aanwezig moeten zijn én zal hierover vooraf tussen alle betrokken partijen overeenstemming moeten bestaan. Van enig voorafgaand schriftelijk besluit om af te wijken van de maximale zittingstermijn voor CCR leden is niet gebleken en van gegronde reden of onvoorziene omstandigheden als genoemd in artikel 35 van het convenant evenmin. De commissie acht het uitgaan van stilzwijgende herbenoeming van – herbenoembare – CCR leden die zijn afgevaardigd uit een lokale raad wel te billijken en niet in strijd met de *Wet medezeggenschap cliëntenzorginstellingen* (Wmcz) of de reglementen van de zorgaanbieder. Uitdrukkelijke, schriftelijke herbenoeming blijkt bij de zorgaanbieder nooit usance te zijn geweest, terwijl van bezwaren tegen deze gang van zaken niet is gebleken, en materieel blijken deze leden en de raden (CCR en lokaal) zonder bezwaren (behalve thans in het onderhavige geschil) goed gefunctioneerd te hebben. Ter zitting is door de zorgaanbieder verklaard dat over wijzigingen in de medezeggenschapsstructuur en nieuwe reglementen/overeenkomsten om die structuur vorm en invulling te geven, nog een voorgenomen besluit geformuleerd zal worden. Om te komen tot dat voorgenomen besluit laat de zorgaanbieder zich door middel van conceptreglementen/overeenkomsten waar de CCR mee komt, adviseren. Het voorgenomen besluit zal de zorgaanbieder vervolgens voorleggen aan alle lokale raden, dus ook aan verzoeker, voor verzwaard advies. Op grond van deze toezegging ziet de LCvV geen reden om de procedure (het traject) op te schorten.

Instantie: Landelijke Commissie van Vertrouwenslieden

Datum uitspraak: 12-09-2019

Zaaknummer: 19-008

RECHTSPRAAK

werknemer/Techwave Consulting B.V.

Oordeel naar Zuid-Afrikaans recht. Er was een geldige reden voor beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Desondanks is het ontslag wel ‘unfair’, omdat Techwave zich meer en intensiever had dienen te bekommeren om het lot van werknemer. Aan werknemer wordt een vergoeding toegekend.

Feiten

Bij tussenbeschikking van 24 mei 2019 heeft de kantonrechter werknemer in de gelegenheid gesteld om nader de op toepasselijkheid en de uitwerking wat betreft gevallen van unfair dismissal naar het recht van Zuid-Afrika in te gaan. Werknemer is tot de conclusie gekomen dat hij op basis van Zuid-Afrikaans recht aanspraak kan maken op een vergoeding op grond van unfair dismissal en invalid termination. De kernvraag is of werknemer terecht heeft geweigerd te voldoen aan het verzoek van Techwave als laatstelijk gedaan op 20 december 2018, om zijn reisplannen voor de verhuizing naar Nederland door te geven aan de gemachtigde van Techwave. Een terechte weigering kan niet leiden tot een geldige beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Als een werkgever de arbeidsovereenkomst desondanks beëindigt, is sprake van invalid termination en heeft de werknemer recht op nakoming door de werkgever of vergoeding van de door de werknemer geleden schade ter grootte van het salaris dat de werknemer zou hebben verdiend als hij tot het einde van de tijdelijke arbeidsovereenkomst in dienst zou zijn gebleven. Er kan ook sprake zijn van een verplichting voor de werkgever tot het betalen van schadevergoeding aan de werknemer als de beëindiging van de arbeidsovereenkomst op zichzelf geldig is, maar het ontslag desondanks ‘unfair’ is. De vraag of een ontslag fair of unfair is, hangt af van twee vragen: is er een geldige reden en heeft de werkgever de juiste procedure gevolgd?

Oordeel

Artikel 2 onder 2 van Schedule 8 van de Labour Relations Act (verder te noemen: LRA) geeft aan dat er drie gronden zijn waarop de beëindiging van de arbeidsovereenkomst legitiem kan zijn, namelijk het gedrag van de werknemer, de geschiktheid van de werknemer en de operationele eisen van de onderneming. Die laatste speelt een grote rol. De reden die aan de beëindiging ten grondslag ligt, is immers de beëindiging van de cliëntbase van Techwave in Zuid Afrika wegens onvoldoende resultaten. De kantonrechter gaat ervan uit dat het een ondernemersbeslissing is om een business unit in stand te houden. Waar Techwave heeft

geconstateerd dat er onvoldoende gunstige vooruitzichten waren, kon zij gerechtvaardigd tot het oordeel van sluiting te komen. Er kan aldus niet van uitgegaan worden dat Techwave tot een lichtvaardige beslissing is gekomen of dat onvoldoende tijd is afgewacht of er niet alsnog tot voldoende omzet gekomen kon worden. Aangenomen kan worden dat ook naar Zuid-Afrikaans recht een ondernemer een ruime mate van beslissingsvrijheid toekomt over het willen exploiteren van een bedrijfsvestiging of -activiteit. Als gevolg van de sluiting werd werknemer gevraagd naar Nederland te komen. Dat heeft werknemer geweigerd en dat was uiteindelijk de reden voor Techwave om werknemer te ontslaan. Werknemer is volgens Techwave herhaaldelijk vanaf begin 2018 voorgehouden dat de werkzaamheden zouden stoppen en dat hij zijn werkzaamheden weer in Europa zou kunnen c.q. dienen op te pakken. Werknemer was hier eind 2018 niet toe bereid. Gelet op het op zich legitieme beëindigen van de werkzaamheden in Zuid-Afrika en de weigering van werknemer werkzaamheden in Nederland te verrichten, is naar het oordeel van de kantonrechter dan ook sprake van een geldige reden voor beëindiging. Indien sprake is van een geldige reden, kan toch sprake zijn van een 'unfair' ontslag. De kantonrechter oordeelt dat Techwave zich meer en intensiever had dienen te bekommeren om het lot van werknemer en er op procedureel vlak onvoldoende is gepresteerd. Dit leidt tot de conclusie dat er reden is om het tot een unfair dismissal te oordelen. De kantonrechter kent een vergoeding van vier maandsalarissen toe.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 05-09-2019

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2019:6489

Zaaknummer: 7520224 / 19-75

Rechters: J.M.J. Godrie

Advocaten: M.D. Coumou en S. Singh

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Werknemer breekt pink door duw van collega en geeft die collega vervolgens een klap in het gezicht. Werknemer betuigt geen spijt en blijft schuld bij collega leggen. Ontslag op staande voet terecht gegeven.

Feiten

Werknemer is op 5 juli 2005 in dienst getreden van werkgeefster. Laatstelijk verrichtte hij de functie van productiemedewerker. X, een collega van werknemer, vervoerde op 4 maart 2019 met een vorkheftruck een lange pvc-buis. Werknemer is voor de naderende voorheftruck overgestoken, terwijl zijn collega vanwege de naderende vorkheftruck bleef staan. X is uitgestapt en op werknemer afgelopen. Hij heeft werknemer een duw gegeven waardoor werknemer ten val kwam en zijn pink brak. Werknemer heeft X een klap in zijn gezicht gegeven. Zowel X als werknemer is wegens dit incident op staande voet ontslagen. Partijen twisten over de vraag of dit ontslag terecht is gegeven.

Oordeel

Het met de vuist in het gezicht slaan van een andere medewerker levert in beginsel een dringende reden op die ontslag op staande voet rechtvaardigt. Dat is ook het geval wanneer de werkgeefster niet over een regeling beschikt waarin fysiek geweld wordt verboden. Het is immers op grond van de wet verboden om iemand te mishandelen en de wet noemt mishandeling van een andere werknemer expliciet als een dringende reden voor de werkgeefster. Een werkgeefster dient bovendien ervoor zorg te dragen dat de werknemers geen schade of letsel oplopen bij het uitvoeren van het werk. Zij hoeft daarom niet toe te staan dat een werknemer fysiek geweld gebruikt tegen een andere werknemer. Van een dringende reden is in beginsel geen sprake wanneer de werknemer een rechtvaardigingsgrond had voor zijn handelen of wanneer zijn handelen hem gelet op de gegeven omstandigheden niet of slechts in geringe mate kan worden toegerekend. Werknemer heeft X vanwege adrenaline geslagen. Toen hij 'wakker werd', besepte hij wat hij gedaan had en is hij direct naar zijn leidinggevende gegaan. Deze omstandigheden nemen niet weg dat werknemer anders kon en had moeten handelen. Van zelfverdediging is geen sprake. Dat X zich als eerste agressief heeft gedragen rechtvaardigt de reactie niet. Daarbij is verder van belang dat werknemer zelf ook schuld heeft aan het incident omdat hij in strijd met de geldende regels kort voor de vorkheftruck van X is overgestoken. Verder is van belang dat werknemer geen spijt heeft betuigd maar de schuld volledig bij X is blijven leggen. Kennelijk ziet werknemer onvoldoende

in dat hij anders had moeten handelen. Tot slot is van belang dat werkgeefster er een gerechtvaardigd belang bij heeft dat haar beleid met betrekking tot veiligheid en agressief gedrag wordt gehandhaafd. Werknemer was bekend met het beleid van werkgeefster en had dan ook kunnen weten dat ontslag op staande voet zou kunnen volgen. Al deze omstandigheden tegen elkaar afgewogen moet geoordeeld worden dat sprake was van een dringende reden die een ontslag op staande voet rechtvaardigt. De persoonlijke omstandigheden van werknemer maken dat niet anders. Het verzoek van werknemer tot vernietiging van de opzegging van de arbeidsovereenkomst wordt daarom afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 12-07-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:8533

Zaaknummer: 7760272 HA VERZ 19-45

Rechters: R. R Roukema

Advocaten: L Hennink en F.J. Bloem

Wetsartikelen: 7:677 lid 1 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Techwave Consulting B.V.

Er is sprake van één arbeidsovereenkomst en de wijziging in het addendum voor het recht van Zuid-Afrika moet worden gezien als een wijziging van de arbeidsovereenkomst. Zuid-Afrikaans recht is van toepassing.

Feiten

Techwave maakt onderdeel uit van de Techwave Group. Techwave is een klein kantoor in Eindhoven dat wordt bemand door drie fulltime medewerkers. Werknemer is op 1 oktober 2016 in dienst getreden bij Techwave. De eerste periode van zijn dienstverband heeft werknemer zijn werkzaamheden in en vanuit Nederland verricht. Hij reist regelmatig naar Zuid-Afrika. Om voor langere tijd in Zuid-Afrika te kunnen wonen en werken, heeft werknemer een zakelijk visum nodig. Nadat werknemer zijn ICT-visum heeft ontvangen, is hij met zijn gezin definitief naar Zuid-Afrika verhuisd. Partijen zijn toen een addendum overeengekomen. Bij e-mail van 3 oktober 2018 schrijft Techwave aan werknemer dat zijn arbeidsovereenkomst niet wordt verlengd. Werknemer heeft daarop gereageerd dat de arbeidsovereenkomst is gewijzigd per addendum en deze in ieder geval doorloopt tot 16 april 2021. De advocaat van Techwave heeft bij e-mail van 22 oktober 2018 laten weten dat werknemer's arbeidsovereenkomst niet wordt beëindigd, maar hij zijn werk weer vanuit Nederland zal verrichten. Omdat werknemer niet terugkwam, ondanks verzoek daartoe, heeft Techwave kenbaar gemaakt dat de arbeidsovereenkomst per direct is geëindigd wegens schending van het arbeidscontract. Werknemer is van mening dat er twee dienstverbanden zijn en vraagt Techwave te verduidelijken welk(e) dienstverband(en) Techwave beëindigt. Techwave is van mening dat er maar één arbeidsovereenkomst is. Werknemer verzoekt onder meer betaling van schadevergoeding wegens onregelmatige opzegging, een transitievergoeding en een billijke vergoeding.

Oordeel

De vraag rijst naar de rechtsmacht van de Nederlandse rechter. Techwave heeft de bevoegdheid van de Nederlandse rechter niet betwist. Ten aanzien van het toepasselijk recht is in de arbeidsovereenkomst een rechtskeuze voor Nederlands recht opgenomen en in het addendum de rechtskeuze voor Zuid-Afrika. Voor het kunnen vaststellen van het toepasselijk recht is van belang om vast te stellen of sprake is van één arbeidsovereenkomst of twee. De kantonrechter overweegt dat de bedoeling van partijen was dat werknemer een arbeidsovereenkomst met de Zuid-Afrikaanse entiteit zou aangaan. Voor het ICT-visum was

echter vereist dat de arbeidsovereenkomst met Techwave in stand bleef. De kantonrechter is van oordeel dat sprake is van één arbeidsovereenkomst. Nu de kantonrechter van oordeel is dat er sprake is van één arbeidsovereenkomst én dat de rechtskeuze in het addendum gezien moet worden als een wijziging, betekent dat dat in de tussen partijen overeengekomen arbeidsovereenkomst sprake is van een rechtskeuze voor het recht van Zuid-Afrika. Voor het geval het recht van Zuid-Afrika op de arbeidsovereenkomst van toepassing is, verzoekt werknemer een schadevergoeding wegens Unfair Dismissal. Techwave betwist dit. Techwave onderbouwt haar verweer met een legal opinion. Tegen de achtergrond van het verweer van Techwave krijgt werknemer de gelegenheid om – waar de toepasselijkheid van Zuid-Afrikaans recht als subsidiaire stellingname is ingenomen en deze in de behandeling nog niet voldoende tot haar recht gekomen is – nader op de toepasselijkheid en de uitwerking wat betreft gevallen van Unfair Dismissal in te gaan. Iedere verdere beslissing wordt aangehouden.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 24-05-2019

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2019:6488

Zaaknummer: 7520224 / 19-75

Rechters: J.M.J. Godrie

Advocaten: M.D. Coumou en S. Singh

Wetsartikelen: 7:611 BW, 7:677 BW, 21 EEX-Vo en 8 Rome-I Vo

RECHTSPRAAK

Cool Cat Fashion B.V./werkneemster

Uit de feiten blijkt dat werkneemster duidelijk en ondubbelzinnig heeft opgezegd. Dat werkneemster geen opzegbrief heeft overhandigd, maakt dat niet anders. Uit niets blijkt dat sprake is geweest van emotionele uitlatingen.

Feiten

Werkneemster is op 1 maart 2016 in dienst getreden van Cool Cat. Met toepassing van de 30%-regeling voor expats bedroeg het nettosalaris van werkneemster € 8.123,15 per maand (exclusief emolumenten). Vanwege de duur van haar verblijf in Nederland zou de 30%-regeling per 1 november 2017 komen te vervallen. Op 31 maart 2017 is werkneemster daarop geattendeerd. Werkneemster heeft Cool Cat gevraagd haar tegemoet te komen. Cool Cat heeft de mogelijkheden die werkneemster daartoe had aangedragen onderzocht en heeft haar laten weten dat er geen enkele mogelijkheid is die haar niet meer geld kost en dat haar financiële situatie dit niet toestaat. Per Whatsapp-bericht van 4 oktober 2017 heeft werkneemster – kort gezegd – aan Cool Cat geschreven dat als Cool Cat het niet kan opbrengen haar te ondersteunen, zij ontslag zal nemen. Partijen zijn in gesprek gegaan en zijn overeengekomen dat de arbeidsovereenkomst zou eindigen per 31 oktober 2017 en dat werkneemster de laatste twee weken vakantie zou opnemen. Werkneemster heeft geen opzegbrief overhandigd. Op 6 oktober 2017 heeft werkneemster laten weten dat zij toch kan blijven, omdat zij voor het volgende jaar toch aanspraak kan maken op de Werkkostenregeling. Op 10 oktober 2017 heeft er een gesprek plaatsgevonden en is werkneemster vrijgesteld van het verrichten van werk. Werkneemster heeft kenbaar gemaakt dat zij niet heeft opgezegd, geen opzegbrief heeft overhandigd en bereid is haar werk te hervatten. Dezelfde dag heeft Cool Cat laten weten dat wel degelijk sprake is van een opzegging en zij werkneemster aan die opzegging houdt. Cool Cat verzoekt voor het geval vast komt te staan dat de arbeidsovereenkomst niet in geëindigd door haar opzegging, om deze op de kortst mogelijke termijn te ontbinden, zonder toekenning van een transitievergoeding.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter blijkt uit de feiten dat werkneemster duidelijk en ondubbelzinnig heeft opgezegd, omdat Cool Cat haar niet financieel tegemoet wilde komen in het kader van de afloop van de 30%-regeling. Naar Cool Cat terecht stelt, blijkt uit niets dat sprake is geweest van emotionele uitlatingen, maar veeleer van een zakelijke en berekenende opstelling. Cool Cat heeft onvoldoende weersproken gesteld dat op 6 oktober 2017 een

beëindigingsdatum is afgesproken en een laatste werkdag en dat afspraken zijn gemaakt over de overdracht van de werkzaamheden. Daar kon werkneemster niet zomaar eenzijdig op terugkomen en Cool Cat heeft er ook geen misverstand over laten bestaan dat zij werkneemster aan de opzegging hield. Het dienstverband is dus met ingang van 1 november 2017 door opzegging beëindigd. Van dwaling aan de zijde van werkneemster is naar het oordeel van de kantonrechter geen sprake geweest. Aangezien niet valt uit te sluiten dat Cool Cat daarbij belang heeft, zal ondanks voormeld oordeel over de geldigheid van de opzegging het voorwaardelijke verzoek tot ontbinding worden toegewezen. De arbeidsverhouding is dusdanig verstoord geraakt dat voortzetting van het dienstverband van Cool Cat niet meer kan worden gevergd. Het verstoord raken van de arbeidsrelatie is niet aan Cool Cat te wijten. Voor een billijke vergoeding is dus geen plaats. Tussen partijen is niet in geschil dat werkneemster geen aanspraak heeft op een transitievergoeding.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 18-12-2017

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2017:10678

Zaaknummer: 6400163 EA 17-926

Rechters: A.W.J. Ros

Advocaten: E.M.Y. Sørensen en K. Wiersma

Wetsartikelen: 6:228 BW, 7:671b BW en 7:686a BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever***Dispensatieregeling voor onbepaalde tijd is niet verenigbaar met de cao en (het systeem van) de Wet cao.****Feiten*

Werknemer is met ingang van 15 september 1997 in dienst getreden van Interior. In een cao, geldend van 2005 tot en met 2007, is een dispensatieregeling opgenomen, inhoudende dat een werkgever de cao-partijen kan verzoeken om dispensatie te verlenen (onder meer) ten aanzien van de hoogte van de salarissen. Opvolgende cao's kenden ook een dispensatieregeling. Bepalingen van die cao's zijn ook algemeen verbindend verklaard. Na 2006 hebben Groep en werkgever geen verzoeken om dispensatie meer ingediend. Vanaf 1 januari 2008 werkte werknemer niet meer voor Interior, maar is hij voor werkgever gaan werken. Werkgever heeft met toestemming van het UWV vanwege een reorganisatie de arbeidsovereenkomst met werknemer met ingang van 5 september 2015 opgezegd. Werknemer heeft aangevoerd dat werkgever toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van zijn loonbetalingsverplichting jegens hem en de kantonrechter gevraagd voor recht te verklaren dat de dispensatie waarop werkgever zich beroept niet voldoet aan de voorwaarden die volgens de cao aan een dergelijk dispensatieverzoek worden gesteld en een dispensatie voor onbepaalde tijd niet rechtsgeldig is. De kantonrechter heeft de vorderingen afgewezen.

Oordeel

Het gaat in dit geding om de uitleg van de in de Cao Afbouw opgenomen dispensatiebepaling in relatie tot de brief van de secretaris van de cao-partijen van 29 juni 2006. Volgens vaste rechtspraak geldt voor de uitleg van een cao de zogenoemde cao-norm. Vast is komen te staan dat werkgever valt onder de werkingssfeer van de Cao Afbouw en dat aan werkgever daarvan geen algehele dispensatie is verleend. De door de cao-partijen verleende dispensatie had slechts betrekking op met name genoemde bepalingen van de cao, waaronder die met betrekking tot het verschuldigde salaris. In artikel 18 van de Wet cao is bepaald dat een cao niet voor een langere periode dan voor vijf jaar kan worden aangegaan en dat verlenging van een voor een kortere periode aangegane cao niet tot gevolg kan hebben dat partijen voor een langere periode dan vijf jaar daaraan gebonden kunnen zijn. In artikel 5 van de Cao Afbouw 2005-2007 is bepaald dat de cao (hooguit) met een jaar stilzwijgend kan worden verlengd. Na afloop van de cao dienen opnieuw onderhandelingen plaats te vinden over een nieuwe cao. Wel kan er – in het algemeen – sprake zijn van zogenoemde nawerking van een cao. De werking van de Cao Afbouw 2005-2007 is voor partijen geëindigd met de totstandkoming van

de Cao Afbouw 2008. In artikel 9 van de Cao Afbouw 2005-2007 is uitdrukkelijk bepaald dat door de cao-partijen dispensatie kan worden verleend van 'deze overeenkomst'. 'Deze overeenkomst' kan, uitgaande van een objectieve uitleg van de cao, niet anders worden begrepen dan de cao die duurde van 2005 tot en met 2007. In het artikel valt niet te lezen dat dispensatie kan worden verleend, of moet worden geacht te zijn verleend, voor opvolgende cao's. Naar het oordeel van het hof valt ook niet goed in te zien hoe een dispensatieregeling in een cao kan doorwerken in opvolgende cao's. In de Cao Afbouw 2005-2007 is daarover in ieder geval niets geregeld. Op het moment dat in het onderhavige geval de cao-partijen bij de Cao Afbouw 2005-2007 de dispensatie verleenden kon er dus niet zonder meer van worden uitgegaan dat opvolgende cao's eveneens een dispensatieregeling zouden bevatten en, zo ja, dat die opvolgende dispensatieregeling dezelfde voorwaarden zou kennen als de dispensatieregeling in de Cao Afbouw 2005-2007. Gelet op het voorgaande leidt een objectieve uitleg naar het oordeel van het hof tot de conclusie dat werknemer de dispensatieverlening door de cao-partijen bij de Cao Afbouw 2005-2007 niet tegen zich hoeft zich te laten gelden voor zover daarmee werd beoogd ook voor opvolgende cao's dispensatie te verlenen. Dispensatie voor onbepaalde tijd is niet verenigbaar met het cao-systeem en de Cao Afbouw. Vordering tot betaling van te weinig betaald loon wordt toegewezen.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 05-11-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:4065

Zaaknummer: 200.232.842_01

Rechters: M.A.M. Vaessen, O.G.H. Milar en A. van Zanten-Baris

Advocaten: S.N. Ketting en F. Damen

Wetsartikelen: Wet Cao

RECHTSPRAAK

Talpa Media B.V./werknemer

Samenwerking tussen Talpa en Creative Director is volledig vastgelopen en daardoor duurzaam en ernstig ontwricht. Ontbinding houdt stand in hoger beroep. Kantonrechter heeft ten onrechte een billijke vergoeding van ruim € 1 miljoen toegekend; (toch) geen ernstig verwijtbaar handelen Talpa.

Feiten

Werknemer is sinds 1 februari 2011 in dienst van Talpa Media B.V., tot 1 januari 2016 in de functie van creatief directeur en nadien in de functie van creative director (CD). Op 6 oktober 2017 is aan werknemer onder meer geschreven dat hij niet naar verwachting presteert en dat werkgever geen andere mogelijkheid ziet dan de verantwoordelijkheid voor de programma's die tot nu toe aan werknemer waren toevertrouwd aan een ander over te dragen. Werknemer is per direct geschorst. In verband met de op non-actiefstelling heeft tussen partijen een kort geding plaatsgevonden met als inzet de wedertewerkstelling van werknemer. Werknemer is in deze zaak in het gelijk gesteld. Sinds 7 maart 2018 is werknemer arbeidsongeschikt. Vanaf augustus 2018 zijn partijen in gesprek over de re-integratie, in aanwezigheid van een externe procesbegeleider. Op 17 januari 2019 heeft de bedrijfsarts aan werkgever onder meer bericht dat er geen medische beperkingen zijn vast te stellen en dat zij werknemer in staat acht om werkconditie op te bouwen. Talpa heeft verzocht de arbeidsovereenkomst te ontbinden op de g-grond. De kantonrechter heeft overwogen dat de arbeidsverhouding ernstig en duurzaam is verstoord en heeft het verzoek toegewezen. Ook heeft de kantonrechter geoordeeld dat Talpa ernstig verwijtbaar heeft gehandeld, onder meer door werknemer ten onrechte te schorsen, hem geen reële mogelijkheid tot verbetering te geven en doordat de re-integratie van werknemer geen reële kans heeft gekregen. Talpa is dientengevolge veroordeeld een billijke vergoeding aan werknemer te betalen van € 1.026.449,08 bruto. Talpa vordert in hoger beroep vernietiging van de beschikking van de kantonrechter op het punt van de uitgesproken ernstige verwijtbaarheid en de toekenning van de billijke vergoeding.

Oordeel

Het hof oordeelt als volgt. De functie van werknemer is per 1 januari 2016 gewijzigd in die van CD. Zijn takenpakket en verantwoordelijkheden werden naar beneden bijgesteld, de honorering ook. Aan die functiewijziging lag ten grondslag kritiek op het functioneren van werknemer, in het bijzonder zijn chaotische vorm van werken en aansturing. Over het jaar

2016 ontving werknemer een beoordeling, die wel kritiekpunten op het functioneren als CD inhield. In mei 2017 is aan werknemer laten weten dat het niveau van zijn functioneren niet was wat van een CD verwacht mocht worden. Om werknemer de kans te geven alsnog te laten zien dat hij als CD goed kon functioneren is hem toen het nieuwe programma Mensenkennis toevertrouwd. In de visie van Talpa heeft werknemer echter geen verbetering in zijn functioneren laten zien. Werknemer meldde zich vervolgens per 7 maart 2018 ziek. Met de feitelijke re-integratie werd niet begonnen. Op 28 november 2018 volgde een tweede re-integratievoorstel. Ook in dit voorstel stond centraal dat re-integratie niet plaats zou vinden in de eigen functie en dat het verbeterplan gehandhaafd zou blijven. Nieuwe startdatum werd 10 december 2018. Ook op die datum werd echter nog niet met de re-integratie begonnen. Een passende functie was niet beschikbaar. Het is voldoende komen vast te staan dat de samenwerking tussen partijen inmiddels volledig is vastgelopen en dus ernstig en duurzaam is ontwricht. Voorop staat verder dat werknemer geen definitieve herplaatsing wenst. Hij wilde hooguit in een korte tijd re-integreren in een andere functie, maar het einddoel was, is en blijft terugkeer in het eigen werk als CD. Deze houding maakt herplaatsing derhalve reeds lastig. De slotsom op dit onderdeel is dat de kantonrechter de arbeidsovereenkomst terecht heeft ontbonden op de g-grond. De kantonrechter heeft verder gemotiveerd waarom zij van oordeel is dat Talpa ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. De ernstige verwijtbaarheid is volgens de kantonrechter gelegen in de volgende thema's: (a) werknemer is ten onrechte geschorst, (b) de uitbetaling van de tweede MPP-termijn is ten onrechte geweigerd, (c) aan werknemer is geen reële mogelijkheid tot verbetering gegeven en (d) de re-integratie van werknemer heeft geen reële kans gekregen. Het hof is van oordeel dat aan de verstoring van de arbeidsverhouding een wezenlijk en fundamenteel wantrouwen over en weer ten grondslag ligt. Dit wederzijdse wantrouwen - terecht of niet - heeft mede gemaakt dat partijen zo moeizaam stappen hebben kunnen zetten bij uitvoering van het verbeterplan en de re-integratie. Wat het verbeterplan (na de opheffing van de schorsing in kort geding) betreft oordeelt het hof nog dat daarmee daadwerkelijk is gepoogd werknemer weer op niveau te krijgen. En wat het herstellen van de verstoorde arbeidsverhouding betreft: werknemer heeft niet onderbouwd wat Talpa redelijkerwijs nog meer had moeten doen om die verstoorde verhouding weer vlot te trekken. Van ernstig verwijtbaar handelen van Talpa is volgens het hof geen sprake. Resumerend geldt dat de kantonrechter de arbeidsovereenkomst terecht heeft ontbonden, maar het verzoek om toekenning van een billijke vergoeding ten onrechte heeft toegewezen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 04-11-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:9541

Zaaknummer: 200.260.858/01

Rechters: W.P.M. ter Berg, W.F. Boele en W.A. Zondag

Advocaten: E.C.B. Adriaanse en J. Schulp

Wetsartikelen: 7:66g lid 3 sub g BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Nietig concurrentie- en relatiebeding in arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd. Omzetting van de arbeidsovereenkomst naar onbepaalde tijd maakt de bedingen niet rechtsgeldig. Niet voldaan aan schriftelijkheidsvereiste.

Feiten

Werknemer is vanaf 1 augustus 2016 in dienst bij werkgeefster, in de functie van hoofduitvoerder. Bij brief van 24 april 2017 is de tijdelijke arbeidsovereenkomst omgezet in een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Daarbij zijn alle schriftelijke voorwaarden uit de eerste arbeidsovereenkomst onverkort van kracht gebleven. Per 18 maart 2019 bekleedt werknemer de functie van projectleider; opnieuw blijven de schriftelijke voorwaarden uit de arbeidsovereenkomst onverkort van toepassing. In de eerste arbeidsovereenkomst zijn een concurrentie- en relatiebeding overeengekomen, alsmede een boete. Werknemer verzoekt primair schorsing van het concurrentie- en relatiebeding. Hieraan heeft hij ten grondslag gelegd dat het concurrentie- en relatiebeding nietig is en dat dit door de omzetting van de arbeidsovereenkomst naar onbepaalde tijd niet ongedaan is gemaakt. Subsidiair stelt werknemer dat het beding zwaarder is gaan drukken vanwege de functiewijziging.

Oordeel

De kantonrechter overweegt allereerst dat uit de aard van de vordering een spoedeisend belang volgt. Werknemer kan op korte termijn bij een andere organisatie aan de slag. Tussen partijen staat vast dat het concurrentie- en relatiebeding zoals opgenomen in de overeenkomst voor bepaalde tijd niet rechtsgeldig tot stand is gekomen omdat geen zwaarwegende bedrijfs- en dienstbelangen zijn verwoord. De enkele omzetting van de arbeidsovereenkomst van bepaalde naar onbepaalde tijd, onder dezelfde voorwaarden, maakt niet dat in de nieuwe arbeidsovereenkomst een rechtsgeldig concurrentie- en relatiebeding is opgenomen. Een in een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd opgenomen nietig concurrentie- en relatiebeding kan namelijk niet door enkele omzetting in een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd converteren in een rechtsgeldig beding. Dat werknemer de brieven voor akkoord heeft getekend maakt dit niet anders. Nietig is niet-bestaand en wat niet bestaat kan niet tot leven komen, aldus de kantonrechter. Bovendien geldt dat de brieven als zodanig onvoldoende zijn om een rechtsgeldig concurrentie- en relatiebeding op te nemen. Daarmee is niet aan het schriftelijkheidsvereiste voldaan. De kantonrechter oordeelt daarom dat tussen partijen geen rechtsgeldig concurrentie- en

relatiebeding tot stand is gekomen. Het concurrentie- en relatiebeding wordt daarom bij wijze van voorlopige voorziening geschorst vanaf de datum van dit vonnis.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 31-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:8664

Zaaknummer: 8107312 VV EXPL 19-70

Rechters: G.F. GAFM Wouters

Advocaten: M.B. Visser en L.R.T. Peeters

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Peijnenburg's Koekfabrieken B.V./werknemer

Ontslag op staande voet niet rechtsgeldig. Handelen van werknemer hoeft in beginsel niet getolereerd te worden, maar de persoonlijke omstandigheden maken dat geen sprake is van een dringende reden. Verzoek van werkgever tot betaling gefixeerde schadevergoeding afgewezen.

Feiten

Werknemer is op 1 november 1989 in dienst getreden bij Peijnenburg. De laatste functie die hij vervulde, was hoofd bedrijfsbureau. Sinds 1 september 2017 is werknemer arbeidsongeschikt. Op 9 maart 2019 was werknemer bij Peijnenburg aanwezig, waarna hij een bezem en een trekker mee naar huis heeft genomen. Op 12 mei 2019 heeft werknemer opnieuw diverse goederen van Peijnenburg meegenomen, waaronder koeken. Op 14 en 15 mei heeft Peijnenburg met werknemer gesproken over (onder andere) het meenemen van de koeken op 12 mei. Op 16 mei is werknemer door Peijnenburg op staande voet ontslagen. Het ontslag is bevestigd bij brief van dezelfde datum. Na het ontslag heeft werknemer een aantal van de door hem meegenomen zaken op het parkeerterrein van Peijnenburg achtergelaten. Peijnenburg verzoekt werknemer te veroordelen tot betaling van een vergoeding wegens onregelmatige opzegging ex artikel 7:677 lid 2 BW, alsmede een schadevergoeding ex 7:661 BW. De grondslag hiervoor is gelegen in het feit dat werknemer Peijnenburg een dringende reden tot ontslag heeft gegeven.

Oordeel

Ter beoordeling van de gefixeerde schadevergoeding oordeelt de kantonrechter allereerst over de vraag of Peijnenburg werknemer terecht op staande voet heeft ontslagen. Ten aanzien hiervan is de kantonrechter van oordeel dat het ontslag onverwijld is gegeven. Na het zien van de camerabeelden op 13 mei 2019 diende Peijnenburg de gelegenheid te hebben om een onderzoek in te stellen. Op 14 en 15 mei hebben gesprekken plaatsgevonden, waarna de opzegging op 16 mei is gedaan. Dat enige tijd vereist is geweest voor het uitvoeren van het onderzoek en besluitvorming is niet onbegrijpelijk, nu op Peijnenburg de verplichting rust om zorgvuldig te handelen. Van een gebrek aan voortvarendheid is derhalve geen sprake. Dat Peijnenburg ook het wegnemen van de bezem en trekker in maart 2019 bij het ontslag op staande voet in mei 2019 heeft meegenomen, maakt dit niet anders. Vervolgens beoordeelt de kantonrechter of sprake is van een dringende reden. Diefstal valt onder artikel 7:678 lid 2 sub d

BW en het hanteren van een strafrechtelijk begrip brengt niet met zich dat Peijnenburg de bestanddelen van de strafrechtelijke delictsommschrijving dient te bewijzen. Vereist is slechts dat het voor werknemer aanstonds duidelijk is welke (dringende) reden tot de opzegging heeft geleid, derhalve welke feiten en gedragingen aan het ontslag ten grondslag liggen. Uit de ontslagbrief van 16 mei 2019 blijkt dat aan deze vereisten is voldaan. De kantonrechter stelt voorop dat in beginsel van Peijnenburg in redelijkheid niet gevergd kan worden dat zij tolereert dat een medewerker zonder toestemming, zonder dat iemand daarvan op de hoogte was en in strijd met het geldende protocol, goederen meeneemt. Bij de beoordeling van de dringende reden dienen echter ook de omstandigheden van het geval, waaronder de persoonlijke omstandigheden van werknemer, een rol te spelen. De kantonrechter komt daarom, alle omstandigheden van het geval in aanmerking genomen, tot de conclusie dat geen sprake is geweest van een dringende reden voor een ontslag op staande voet. Peijnenburg kan daarom geen aanspraak maken op de gefixeerde schadevergoeding als bedoeld in artikel 7:677 lid 2 en lid 3 sub a BW. Het verzoek wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 22-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2019:6503

Zaaknummer: 7913073 / 19-364

Rechters: G.J. Roeterdink

Advocaten: P.F. Keuchenius en M.M.F.A. Paulussen

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Securitas Beveiliging B.V.

Werkgever is niet aansprakelijk voor de door werknemer als gevolg van een incident geleden schade. Werkgever heeft zorgplicht ex artikel 7:658 lid 1 BW en verplichtingen als goed werkgever niet geschonden.

Feiten

Werknemer is in dienst van Securitas werkzaam geweest als beveiligingsmedewerker. In de nacht van 20 op 21 april 2009 rond 03:00 uur heeft zich een incident voorgedaan in Arnhem waarbij werknemer als mobiele surveillant betrokken is geweest (hierna: het incident). Werknemer heeft zich na het incident ziek gemeld en is tot heden onafgebroken volledig arbeidsongeschikt gebleven. Sinds 19 april 2011 ontvangt werknemer een WIA-uitkering. Werknemer heeft verzocht om een verklaring voor recht dat Securitas aansprakelijk is op grond van artikel 7:658 BW en 7:611 BW voor de schade die werknemer geleden heeft ten gevolge van het incident, omdat Securitas haar zorgplicht heeft geschonden. De kantonrechter heeft het verzoek van werknemer afgewezen en overwogen dat Securitas aan haar zorgplicht heeft voldaan door werknemer instructies te geven hoe te handelen bij waarnemingen die niet binnen zijn opdracht liggen maar wel verdacht lijken. Als werknemer die instructies zou hebben opgevolgd, was het incident niet voorgevallen.

Beoordeling

Het hof zal er bij de verdere beoordeling van het hoger beroep veronderstellenderwijs van uitgaan dat werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden schade heeft geleden als bedoeld in artikel 7:658 BW als gevolg van het incident. Tussen partijen staat vast dat de gestelde schade niet in belangrijke mate het gevolg is van opzet of bewuste roekeloosheid van werknemer. Bij de beoordeling van de vraag of Securitas haar zorgplicht al dan niet is nagekomen, stelt het hof voorop dat de zorgplicht van de werkgever niet beoogt een absolute waarborg te scheppen voor bescherming tegen het in artikel 7:658 BW bedoelde gevaar, maar slechts de strekking heeft de werknemer in zoverre tegen dit gevaar te beschermen als redelijkerwijs in verband met de arbeid kan worden gevergd. Welke maatregelen in een concreet geval van de werkgever verlangd mogen worden, hangt af van de omstandigheden van het geval. Het hof volgt werknemer niet in zijn standpunt dat Securitas ter zake niet heeft voldaan aan haar zorgplicht ex artikel 7:658 lid 1 BW. Met de opleidings- en instructiemaatregelen die zij onweersproken heeft getroffen, heeft Securitas naar het oordeel van het hof gedaan wat op haar weg lag om psychisch letsel als gevolg van een incident als in casu aan de orde te voorkomen. Daarbij komt dat aan het beroep van beveiligingsmedewerker

nu eenmaal bepaalde risico's zijn verbonden, die werknemer door bij Securitas in dienst te treden als beveiligingsmedewerker tot op zekere hoogte heeft aanvaard, en dat eenieder die zich op de openbare weg begeeft enig risico loopt om slachtoffer te worden van agressief of onheus gedrag van derden. Bovendien heeft werknemer het gevaar in zekere zin zelf opgezocht door zijn surveillanceauto vlak bij de (andere) auto met de knipperende lichten tot stilstand te brengen, kennelijk zonder de portieren af te sluiten, om – naar zijn zeggen – het kenteken te noteren. Werknemer heeft onvoldoende gesteld en onderbouwd om aan te nemen dat de meldapparatuur in de portofoon en de surveillanceauto ten tijde van het incident niet hebben gewerkt en door het tijdsverloop is nader onderzoek daarnaar thans niet meer mogelijk. Het hof is van oordeel dat Securitas door bij het verlenen van nazorg af te gaan op de adviezen van haar bedrijfsarts ook in zoverre niet tekortgeschoten is. Schending van de zorgplicht als is derhalve niet gebleken. Securitas is derhalve niet aansprakelijk voor de door werknemer beweerdelijk geleden (psychische) schade. Daaruit volgt tevens dat Securitas evenmin haar verplichtingen om te handelen als goed werkgever als bedoeld in artikel 7:611 BW jegens werknemer heeft geschonden wegens het ontbreken van een verzekering voor de gevolgen van het incident of anderszins – een verzekering zou immers niet meer hoeven te dekken dan de aansprakelijkheid van Securitas als werkgever –, terwijl Securitas ter zake van het incident op dezelfde gronden als hierboven overwogen ook geen onrechtmatig handelen kan worden verweten.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 22-10-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:3833

Zaaknummer: 200.226.514/01

Rechters: G.C. Boot, W.H.F.M. Cortenraad en F.J. Verbeek

Advocaten: A.C. Soetens en D.M. Gouweloos

Wetsartikelen: 7:658 lid 1 BW en 7:611 BW

RECHTSPRAAK

werkgeefster/werknemer

Verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens bedrijfseconomische redenen toegewezen. Het ontslag is noodzakelijk voor een doelmatige bedrijfsvoering.

Feiten

Werkgeefster is een producent van fysiotherapiebehandelbanken en meubilair voor kapsalons. Vanaf eind 2017/begin 2018 is werkgeefster de nadruk gaan leggen op de export van kappersmeubilair, omdat de omzet van fysiotherapiebehandelbanken in gevaar was gekomen. Met het oog op deze ontwikkelingen is werkgeefster toen op zoek gegaan naar een manager exportbevordering. Zo is werknemer per 1 mei 2018 bij werkgeefster in dienst getreden. Nadat werkgeefster in de voorafgaande jaren veel verlies heeft gedraaid, heeft zij in 2016/2017 winst gemaakt en ook het resultaat in het eerste kwartaal van 2018 was positief. Vanaf medio 2018 is de omzet echter een dalende lijn gaan vertonen, wat heeft geresulteerd in een negatief bedrijfsresultaat. Vanwege de oplopende verliezen heeft werkgeefster moeten besluiten om de (loon)kosten te beperken. Daartoe zijn alle overeenkomsten met haar uitzendkrachten beëindigd en zijn verschillende uit dienst getreden werknemers niet vervangen. Op 12 maart 2019 heeft zij het UWV op bedrijfseconomische gronden om een ontslagvergunning voor werknemer en een collega gevraagd. Met de collega is toen een regeling getroffen. Op 27 juli 2019 heeft het UWV de ontslagvergunning voor werknemer geweigerd. Werkgeefster is het daar niet mee eens en verzoekt de kantonrechter daarom tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst over te gaan. In de gegeven omstandigheden ligt het voor de hand dat de functie van manager exportbevordering komt te vervallen. Daarbij komt dat werkgeefster werknemer onprofessioneel gedrag verwijt. Voor zover de arbeidsovereenkomst niet voor ontbinding op bedrijfseconomische gronden in aanmerking komt, stelt werkgeefster dat sprake is van een onherstelbare beschadiging van het vertrouwen, zodanig dat niet van haar gevergd kan worden de arbeidsovereenkomst voort te zetten.

Oordeel

De kantonrechter overweegt allereerst dat uit de vaststaande feiten volgt dat de financiële situatie van werkgeefster sterk is verslechterd. Feiten en omstandigheden die tot de conclusie kunnen leiden dat werkgeefster dit ten tijde van de indienstneming van werknemer heeft kunnen voorzien, zijn niet (voldoende) gebleken. Daarom heeft werkgeefster in redelijkheid kunnen besluiten om (loon)kosten beperkende maatregelen te treffen. Hoewel de financiële gezondheid wordt bevorderd door een structurele en substantiële verhoging van de omzet, is

niet gebleken dat is te verwachten dat voortzetting van het dienstverband met werknemer voor een dergelijke verhoging in de omzet kan zorgen. De stelling van werknemer dat zijn ontslag niet doelmatig is, treft daarom geen doel. Werkgeefster behoort haar verlies, in (onder meer) haar belang en het belang van haar werknemers, zo veel als mogelijk te beperken. Het ontslag van werknemer draagt daaraan substantieel bij en is daarom doelmatig. De redelijkheid van het ontslag is gegeven met het feit dat vaststaat dat het verval van zijn arbeidsplaats het gevolg is van bedrijfseconomische omstandigheden en nodig is voor een doelmatige bedrijfsvoering. De kantonrechter wijst op grond van bovenstaande ontbinding van de arbeidsovereenkomst toe.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 22-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:11632

Zaaknummer: 7999644 EJ19-85192

Rechters: M. Nijenhuis

Advocaten: L.W. Engelman en R.P.P. Caubo

Wetsartikelen: 7:699 lid 3 sub a BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Peijnenburg's Koekfabrieken B.V.

Ontslag op staande voet niet rechtsgeldig. Handelen van werknemer hoeft in beginsel niet getolereerd te worden, maar de persoonlijke omstandigheden maken dat geen sprake is van een dringende reden. Verzoek van werknemer tot betaling gefixeerde schadevergoeding, transitievergoeding en billijke vergoeding toegewezen.

Feiten

Werknemer is op 1 november 1989 in dienst getreden bij Peijnenburg. De laatste functie die hij vervulde, was hoofd bedrijfsbureau. Sinds 1 september 2017 is werknemer arbeidsongeschikt. Op 9 maart 2019 was werknemer bij Peijnenburg aanwezig, waarna hij een bezem en een trekker mee naar huis heeft genomen. Op 12 mei 2019 heeft werknemer opnieuw diverse goederen van Peijnenburg meegenomen, waaronder koeken. Op 14 en 15 mei heeft Peijnenburg met werknemer gesproken over (onder andere) het meenemen van de koeken op 12 mei. Op 16 mei is werknemer door Peijnenburg op staande voet ontslagen. Het ontslag is bevestigd bij brief van dezelfde datum. Na het ontslag heeft werknemer een aantal van de door hem meegenomen zaken op het parkeerterrein van Peijnenburg achtergelaten. Peijnenburg verzoekt werknemer te veroordelen tot betaling van een vergoeding wegens onregelmatige opzegging ex artikel 7:677 lid 2 BW, alsmede een schadevergoeding ex 7:661 BW. De grondslag hiervoor is gelegen in het feit dat werknemer Peijnenburg een dringende reden tot ontslag heeft gegeven. Werknemer verzoekt toekenning van de transitievergoeding van € 76.775, een vergoeding wegens onregelmatige opzegging van de arbeidsovereenkomst van € 16.200,26 bruto en een billijke vergoeding van € 8.000.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt over de vraag of Peijnenburg werknemer terecht op staande voet heeft ontslagen. Ten aanzien hiervan is de kantonrechter van oordeel dat het ontslag onverwijld is gegeven, omdat Peijnenburg de gelegenheid dient te hebben om een onderzoek in te stellen. Van een gebrek aan voortvarendheid is derhalve geen sprake. Vervolgens beoordeelt de kantonrechter of sprake is van een dringende reden. Diefstal valt onder artikel 7:678 lid 2 sub d BW en het hanteren van een strafrechtelijk begrip brengt niet met zich mee dat Peijnenburg de bestanddelen van de strafrechtelijke delictsomschrijving dient te bewijzen. De kantonrechter stelt voorop dat in beginsel van Peijnenburg in redelijkheid niet gevergd kan worden dat zij tolereert dat een medewerker zonder toestemming, zonder dat iemand daarvan

op de hoogte was en in strijd met het geldende protocol goederen meeneemt. Bij de beoordeling van de dringende reden dienen echter ook de omstandigheden van het geval, waaronder de persoonlijke omstandigheden van werknemer, een rol te spelen. De kantonrechter komt naar aanleiding hiervan tot de conclusie dat geen sprake is geweest van een dringende reden voor een ontslag op staande voet. Er is dus sprake van een opzegging in strijd met artikel 7:671 BW, zodat er grond is om toepassing te geven aan artikel 7:681 lid 1 BW. Bij gebreke aan een dringende reden en gezien de hiervoor vastgestelde feiten en omstandigheden valt niet in te zien dat het eindigen van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van werknemer. Dat betekent dat Peijnenburg de transitievergoeding verschuldigd is. Ook de gevorderde vergoeding wegens onregelmatige opzegging zal worden toegewezen. Op grond van artikel 7:672 lid 10 BW is Peijnenburg die vergoeding verschuldigd aan werknemer, omdat is opgezegd tegen een eerdere dag dan die tussen partijen geldt. De kantonrechter oordeelt dat een niet rechtsgeldig ontslag op staande voet als ernstig verwijtbaar moet worden aangemerkt omdat is opgezegd in strijd met artikel 7:671 BW. Het verzoek om toekenning van een billijke vergoeding wordt daarom ook toegewezen. De kantonrechter beoordeelt de hoogte van de billijke vergoeding volgens New Hairstyle. Onder de gegeven omstandigheden wordt een vergoeding van € 2.000 bruto als billijk geoordeeld.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 22-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2019:6505

Zaaknummer: 7905848 / 19-358

Rechters: G.J. Roeterdink

Advocaten: M.M.F.A. Paulussen en P.F. Keuchenius

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

RECHTSPRAAK

werknemer/ABN AMRO Bank N.V.

Verzoek tot nietigverklaring van de aftopping van de vertrekpremie als opgenomen in het Sociaal Plan 2017-2020 toegewezen wegens leeftijdsdiscriminatie, waarbij werknemer recht heeft op een (aanvullende) vertrekpremie van € 109.497,79 bruto.

Feiten

In deze zaak is eerder, op 17 augustus 2017, een beschikking gewezen. Het Gerechtshof Amsterdam heeft in die zaak op 25 september 2018 beschikking gewezen, welke beschikking door ABN AMRO aan de kantonrechter is toegestuurd. De kantonrechter heeft een voortgezette mondelinge behandeling bepaald. Uit de ingebrachte beslissing van het Gerechtshof Amsterdam volgt dat het hof met de kantonrechter in de eerdere zaak van oordeel is dat de in artikel IV.5 Sociaal Plan 2013-2015 neergelegde regeling een – voor zover van belang – direct onderscheid naar leeftijd maakt, dat op zich sprake is van een legitiem doel, maar dat de aftoppingsregeling geen passend en noodzakelijk middel is om het door ABN AMRO geformuleerde doel, het bewerkstelligen van een eerlijke verdeling van de beschikbare middelen onder alle bij het ontslag betrokkenen, te bereiken. Het hof heeft de beschikking van de kantonrechter bekrachtigd, waardoor de werknemer een vertrekpremie kreeg toegewezen tot de hoogte van de pensioenschade en het inkomen dat hij derft tot zijn AOW-leeftijd, met in achtname van de toegekende WW-uitkering, en verminderd met het reeds uitgekeerde bedrag.

Oordeel

ABN AMRO heeft nog daarna nog betoogd dat, omdat het Sociaal Plan 2017-2020 voorziet in een bodembedrag en dus de aftopping van de ontslagvergoeding niet tot nul gaat, de regeling van artikel 5.2 sub c Sociaal Plan 2017-2020 niet nietig is. Deze stelling wordt door de kantonrechter niet gevolgd. Werknemer blijft door de aftopping onevenredig zwaar getroffen in vergelijking met jongere collega's, die (soms net) niet door de werking van artikel 5.2 sub c Sociaal Plan 2017-2020 worden getroffen, terwijl juist medewerkers van de leeftijd van werknemer slechtere kansen hebben op de arbeidsmarkt. Daarvoor is geen rechtvaardiging te vinden. Ook de aftoppingsregeling in het Sociaal Plan 2017-2020 is derhalve niet evenwichtig, niet passend en niet noodzakelijk. Wel blijft de kantonrechter bij haar oordeel dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is om werknemer een vertrekpremie toe te kennen voor zover die meer bedraagt dan zijn volledige inkomensderving tot aan zijn AOW-gerechtigde leeftijd, vermeerderd met zijn pensioenschade, die hij lijdt als

gevolg van het missen van de verdere opbouw tot die leeftijd. In dat verband overweegt de kantonrechter allereerst dat zij met ABN AMRO van oordeel is dat het wegvallen van de korting op de hypotheekrente niet voor verdere vergoeding in aanmerking komt. Alle medewerkers van ABN AMRO die zijn ontslagen hebben op gelijke wijze compensatie gekregen voor het missen van de hypotheekrentekorting gedurende vijf jaar. Ook werknemer heeft die compensatie ontvangen, zodat het de kantonrechter redelijk en billijk voorkomt dat werknemer op dat punt niet anders wordt behandeld. De kantonrechter is voorts van oordeel dat de berekening van ABN AMRO juist is. De kantonrechter maakt de volgende (bruto)berekening: € 226.436,80 (inkomensschade tot AOW-leeftijd) + € 60.961,40 (pensioenschade) = € 287.399,20 bruto - € 110.819,41 (inkomsten WW en overig) - € 67.082 (al ontvangen vertrekpremie) = € 109.497,79 bruto. Dit bedrag zal aan werknemer kunnen worden toegewezen. Samengevat impliceert het vorenstaande dat het verzoek tot nietigverklaring van de aftopping van de vertrekpremie als opgenomen in (art 5.2 sub c van) het Sociaal Plan 2017-2020 zal worden toegewezen wegens leeftijdsdiscriminatie, waarbij zal worden bepaald dat werknemer recht heeft op een (aanvullende) vertrekpremie van € 109.497,79 bruto.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 30-09-2019

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2019:7926

Zaaknummer: 5970034 EA VERZ 17-407

Rechters: M.V. Ulrici

Advocaten: H. den Besten en M.T.J.M. Keulaerds

Wetsartikelen: 5.2 sub c Sociaal Plan 2017-2020

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Verzoek tot vernietiging van het ontslag op staande voet toegewezen. Voorwaardelijk verzoek tot ontbinding op de g-grond toegewezen, met toekenning van een transitievergoeding en billijke vergoeding ter hoogte van € 2.000.

Feiten

Werknemer is sinds 1 februari 2014 in dienst bij werkgeefster, eerst in de functie van magazijnmedewerker en vanaf augustus/september 2014 in de functie van verkoper buitendienst. Per 1 augustus 2017 heeft werknemer op eigen verzoek ontslag genomen. In de periode van 1 augustus 2017 tot 1 januari 2018 heeft werknemer op freelancebasis werkzaamheden voor werkgeefster verricht. Op 8 januari 2018 is werknemer weer op basis van een arbeidsovereenkomst in dienst getreden bij werkgeefster. In september 2018 heeft hij zich ziek gemeld. Werkgeefster heeft hem op 12 december 2018 op staande voet ontslagen. In de uitgebreide opzegbrief is als reden voor dit ontslag aangegeven dat werknemer heeft gefraudeerd met zakelijke mobiele telefoonabonnementen en daarover tegen werkgeefster heeft gelogen. Werknemer verzoekt primair vernietiging van het ontslag op staande voet en toelating tot de werkzaamheden en subsidiair een transitievergoeding en een billijke vergoeding ter hoogte van € 20.000. Werkgeefster verzoekt bij wijze van tegenverzoek voorwaardelijke ontbinding wegens verwijtbaar handelen of nalaten dan wel een verstoorde arbeidsverhouding.

*Oordeel**Vernietiging ontslag op staande voet*

De kantonrechter oordeelt omtrent de vraag of het ontslag op staande voet rechtsgeldig is gegeven. De kantonrechter is van oordeel dat werkgeefster niet heeft aangetoond dat zij bij het ontslag voldoende voortvarend heeft gehandeld. Van een onverwijlde opzegging is dan ook geen sprake. Gelet op de door KPN verstrekte informatie is werkgeefster op 9 oktober 2018 gestart met het doen van onderzoek, hetgeen ruim twee maanden heeft geduurd. Op 20 november kreeg werkgeefster de eerste resultaten onder ogen. Vanaf dat moment heeft het nog ruim drie weken geduurd voordat tot ontslag is overgegaan. Bovendien hebben een aantal feiten die werknemer worden verweten zich reeds in 2016 en 2017 voorgedaan. Een ontslag op 12 december 2018 getuigt niet van een voortvarend handelen. Dit betekent dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is gegeven en reeds daarom voor vernietiging in aanmerking

komt. Naar aanleiding van bovenstaande komt de kantonrechter niet meer toe aan een beoordeling van de dringende reden. Omdat de opzegging wordt vernietigd duurt de arbeidsovereenkomst voort. Een verzoek tot wedertewerkstelling wordt geweigerd omdat daarbij geen belang is, gelet op het tegenverzoek.

Voorwaardelijke ontbinding

Werkgeefster heeft onvoldoende inzichtelijk gemaakt wat in oktober 2018 de directe aanleiding is geweest om contact met KPN op te nemen. Gelet op hetgeen is vastgesteld omtrent de aan werknemer gemaakte verwijten is niet (voldoende) inzichtelijk geworden wat de vermeende fraude precies behelst en welke handelingen van werknemer door werkgeefster als frauduleus worden aangemerkt. Concluderend is de kantonrechter van oordeel dat niet aannemelijk is dat werknemer (ernstig) verwijtbaar heeft gehandeld. Voor toewijzing van het ontbindingsverzoek op grond van de subsidiair aangevoerde verstoorde arbeidsrelatie bestaat wel aanleiding, nu voldoende is gebleken dat sprake is van een onherstelbare vertrouwensbreuk tussen partijen. De kantonrechter oordeelt op grond van bovenstaande dat de arbeidsovereenkomst met toepassing van artikel 7:671b lid 8 sub a BW zal worden ontbonden met ingang van 1 juli 2019. Dat is de datum waarop de arbeidsovereenkomst bij regelmatige opzegging zou zijn geëindigd, verminderd met de duur van deze procedure, met een minimum van een maand.

Vergoedingen

Nu de arbeidsovereenkomst wordt ontbonden en geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van werknemer, zal aan hem op grond van artikel 7:673 BW een transitievergoeding worden toegekend.

Daarnaast oordeelt de kantonrechter over toekenning van een billijke vergoeding, gelet op artikel 7:671b lid 8 sub c BW. De kantonrechter is van oordeel dat ontbinding het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen van werkgeefster. Werkgeefster heeft ernstige beschuldigingen geuit, die ongegrond bleken. Bovendien is hierover een e-mail rondgestuurd. Gelet op alle persoonlijke omstandigheden en rekening houdende met de toekenning van een transitievergoeding, alsmede de doorbetaling van loon tot de datum van ontbinding (1 juli 2019) acht de kantonrechter een billijke vergoeding van € 2.000 bruto passend.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 29-05-2019

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2019:8042

Zaaknummer: 7504457 EA VERZ 19-59

Rechters: F.J. Lourens

Advocaten: H. den Besten en I. Epe

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub g, 7:671b BW, 7:673 BW, 7:677 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Werknemer bij casino die dumpschema's van speelautomaten aan een gast doorspeelt en daarmee vertrouwelijke bedrijfsinformatie naar buiten brengt, is terecht op staande voet ontslagen. Tevens schending van het geheimhoudingsbeding.

Feiten

Werknemer is op 15 september 2015 in dienst getreden bij JVH Hospitality BV (hierna: JVH). Op 5 september 2016 is hij op staande voet ontslagen, omdat hij vertrouwelijke bedrijfsinformatie van JVH, te weten dumpschema's van speelautomaten (schema's waarop staat op welke dag, welke automaten worden leeggehaald en geteld), heeft doorspeeld aan een gast, tevens verdachte in een strafrechtelijke onderzoek, van het casino. Werknemer verzoekt om vernietiging van het ontslag op staande voet.

Oordeel

Onverwijldheid

JVH heeft gemotiveerd toegelicht dat zij van het Landelijk Parket eerst op vrijdag 2 september 2016 toestemming kreeg om naar aanleiding van de verkregen informatie handelend op te treden. Dat komt de kantonrechter aannemelijk voor, nu de informatie deel uitmaakte van een nog lopend strafrechtelijk onderzoek van grotere omvang en het dan niet ongebruikelijk is dat derden als JVH wordt gevraagd de verstrekte informatie nog niet verder te delen. Gelet hierop is het aanzeggen van het ontslag op staande voet op maandag 5 september 2016 onverwijld gebeurd.

Dringende reden

De bedrijfstak van JVH is onderworpen aan strenge regelgeving van de overheid. Overtreding van deze regelgeving kan tot gevolg hebben dat JVH haar vergunningen kwijtraakt. Voor werknemers van JVH gelden algemene bedrijfsbepalingen waarin betrekkelijk stringente gedragsvoorschriften staan vermeld. Werknemer heeft verklaard van het bestaan en de inhoud van deze bepalingen op de hoogte te zijn en ook hierin te zijn getraind. Werknemer heeft met het verstrekken van een tweetal dumpschema's aan een vaste gast en beroepsgokker een aantal van deze bepalingen op ernstige wijze geschonden. Hij handelde immers in strijd met de regel dat het zonder voorafgaande toestemming van de werkgever niet is toegestaan klanten of gasten te benaderen buiten de werkplek en voorts met de regel dat het verboden is

om belangrijke bedrijfsinformatie met derden te delen. Bij het contact hebben met gasten buiten de werkplek had werknemer zich moeten en kunnen realiseren dat hij hiermee zijn boekje te buiten ging. De gast heeft werknemer om de dumpschema's verzocht en werknemer had het contact hierover moeten afhouden. Bij het verstrekken van dumpgegevens gaat het om bedrijfsgegevens waarbij duidelijk is dat deze onder de geheimhoudingsplicht vallen. Werknemer heeft derhalve ook in strijd met deze verplichting gehandeld. Naar het oordeel van de kantonrechter is daarom van de ernst en de dringendheid van de aan het ontslag ten grondslag gelegde dringende reden voldoende gebleken. De omstandigheden die werknemer aanvoert, zoals het feit dat hij verder een onberispelijke staat van dienst heeft en dat het om een eenmalige misstap is gegaan, doen hier onvoldoende aan af, nu het bij JVH om bedrijfsactiviteiten gaat waarin integriteit en betrouwbaarheid van personeel essentieel is en waarbij de werkgever zonder meer op de werknemer moet kunnen vertrouwen. Gelet op het voorgaande is de kantonrechter van oordeel dat sprake is van een geldig ontslag op staande voet en het verzoek tot vernietiging zal worden afgewezen. JVH heeft verder om een schadevergoeding op grond van onregelmatige opzegging verzocht. Nu werknemer opzettelijk althans door zijn schuld JVH een dringende reden voor ontslag op staande voet heeft gegeven, is hij ingevolge artikel 7:677 lid 2 BW verplicht een vergoeding te betalen van € 3.365,01. Tevens is werknemer een boete wegens schending van het geheimhoudingsbeding verschuldigd, vastgesteld op – na matiging door de kantonrechter – € 500.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 17-11-2016

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2016:17071

Zaaknummer: 5391380 EJ VERZ 16-86622

Rechters: E.J. van der Molen

Advocaten: Ö Şahin en K.L.M. Kaldenbach

Wetsartikelen: 7:650 lid 6 BW, 7:651 BW en 7:677 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Xella Kalkzandsteenfabriek De Hazelaar B.V.

Werkgever is op grond van goed werkgeverschap in de zin van artikel 7:611 BW gehouden mee te werken aan beëindiging van slapend dienstverband, onder toekenning van een vergoeding aan de werknemer ter hoogte van de wettelijke transitievergoeding.

Feiten

Werknemer is in 1986 in dienst getreden bij Xella Kalkzandsteenfabriek De Hazelaar B.V. (hierna: Xella) als allround monteur/specialist. Werknemer is, na een eerdere periode van arbeidsongeschiktheid, in januari 2016 (wederom) arbeidsongeschikt geraakt. Vanaf 9 januari 2018 ontvangt werknemer een WIA-uitkering (IVA). Hij is 80-100% duurzaam arbeidsongeschikt. Er zijn geen mogelijkheden tot werkhervatting en verbetering van de belastbaarheid is niet of nauwelijks te verwachten. Werknemer heeft Xella na 9 januari 2018 een aantal keer voorgesteld de arbeidsovereenkomst te beëindigen onder toekenning van een transitievergoeding. Xella heeft dit voorstel telkens afgewezen. Tussen partijen is in geschil of Xella op grond van de norm van goed werkgeverschap in de zin van artikel 7:611 BW verplicht is positief op het voorstel van werknemer in te gaan. In dat kader heeft de kantonrechter geconstateerd dat er veel zaken zijn over 'slapende dienstverbanden' en overwogen dat er behoefte is aan een oordeel van de Hoge Raad. Om die reden heeft hij vier prejudiciële vragen aan de Hoge Raad gesteld.

Oordeel

De Hoge Raad oordeelt als volgt.

'Omgekeerde toepassing' Stoof/Mammoet-toetsing

De prejudiciële vragen 1 tot en met 3 stellen, kort gezegd en in samenhang gelezen, aan de orde of de maatstaf van het arrest van de Hoge Raad van 11 juli 2008 (Stoof/Mammoet) zich leent voor 'omgekeerde toepassing' bij het beantwoorden van de vraag of een werkgever gehouden is een voorstel van de werknemer tot beëindiging van een 'slapend dienstverband' te aanvaarden, onder toekenning van een vergoeding aan de werknemer. Op de grondslag van artikel 7:611 BW heeft de Hoge Raad in voornoemd arrest een maatstaf gegeven voor de beoordeling of een werknemer gehouden is in te stemmen met een voorstel van de werkgever tot wijziging van de arbeidsovereenkomst. Kort gezegd houdt die maatstaf in dat onderzocht moet worden (1) of de werkgever in gewijzigde omstandigheden op het werk als goed

werkgever aanleiding heeft kunnen vinden tot het doen van een voorstel tot wijziging van de arbeidsvoorwaarden, (2) of het door hem gedane voorstel redelijk is en (3) of aanvaarding van het door de werkgever gedane redelijke voorstel in het licht van de omstandigheden van het geval in redelijkheid van de werknemer gevegd kan worden. De Hoge Raad oordeelt dat voornoemde maatstaf zich niet voor bedoelde 'omgekeerde toepassing' leent. Die maatstaf is immers gegeven voor wijziging van een arbeidsovereenkomst en niet voor gehele beëindiging daarvan. Daarbij komt dat de positie van een werkgever zodanig verschilt van die van een werknemer dat de maatstaf van Stoof/Mammoet zich ook om die reden niet leent voor 'omgekeerde toepassing'. De werkgever staat immers in een gezagsverhouding tot de werknemer en dient bij de uitoefening van zijn bevoegdheden niet alleen het belang van de individuele werknemer te betrekken, maar ook andere belangen, waaronder de belangen van andere werknemers. De eerste drie prejudiciële vragen worden dan ook ontkennend beantwoord.

Goed werkgeverschap ex artikel 7:611 BW

De vierde prejudiciële vraag luidt, kort gezegd, of de norm van goed werkgeverschap van artikel 7:611 BW de werkgever onder omstandigheden ertoe verplicht in te stemmen met een voorstel van de werknemer tot beëindiging van een 'slapend dienstverband', onder toekenning van een vergoeding aan de werknemer ter hoogte van het bedrag dat de werkgever op grond van de Wet compensatie transitievergoeding kan verhalen op het UWV. De Hoge Raad beantwoordt deze prejudiciële vraag als volgt. Als is voldaan aan de vereisten van artikel 7:669 lid 1 en lid 3 aanhef en sub b BW voor beëindiging van de arbeidsovereenkomst wegens langdurige arbeidsongeschiktheid, geldt als uitgangspunt dat een werkgever op grond van goed werkgeverschap in de zin van artikel 7:611 BW, gehouden is in te stemmen met een voorstel van de werknemer tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden, onder toekenning van een vergoeding aan de werknemer ter hoogte van de wettelijke transitievergoeding. Daarbij geldt dat die vergoeding niet meer behoeft te bedragen dan hetgeen aan transitievergoeding verschuldigd zou zijn bij beëindiging van de arbeidsovereenkomst op de dag na die waarop de werkgever wegens arbeidsongeschiktheid van de werknemer de arbeidsovereenkomst zou kunnen (doen) beëindigen. Op dit uitgangspunt moet een uitzondering worden aanvaard als – op grond van door de werkgever te stellen en zo nodig te bewijzen omstandigheden – de werkgever een gerechtvaardigd belang heeft bij instandhouding van de arbeidsovereenkomst. Zo'n belang kan bijvoorbeeld gelegen zijn in reële re-integratiemogelijkheden voor de werknemer. Zo'n belang kan niet gelegen zijn in de omstandigheid dat de werknemer op het moment dat hij zijn beëindigingsvoorstel doet, de pensioengerechtigde leeftijd bijna heeft bereikt. Als de werkgever aannemelijk maakt dat de voorfinanciering leidt tot ernstige financiële problemen, kan de rechter beslissen dat betaling aan de werknemer in termijnen plaatsvindt of wordt opgeschort tot na 1 april 2020. Vanaf 1 april 2020 geldt echter ingevolge artikel 2 Regeling compensatie transitievergoeding dat voor een aanvraag op grond van de Wet compensatie transitievergoeding vereist is dat de volledige vergoeding aan de werknemer is voldaan, hetgeen de werkgever verplicht tot voorfinanciering.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 08-11-2019

ECLI: ECLI:NL:HR:2019:1734

Zaaknummer: 19/01873

Rechters: E.J. Numann, C.E. du Perron, M.J. Kroeze, C.H. Sieburgh en mr. drs. F.J.P. Lock

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

Wetsartikelen: 7:611 BW, 7:669 lid 3 sub b BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

werkgever/werkneemster

Werkgever die niets onderneemt om stroeve verhoudingen op de werkvloer te verbeteren en geen re-integratie-inspanningen verricht, maar uitsluitend aanstuurt op beëindiging van de arbeidsrelatie, handelt ernstig verwijtbaar. Ontbinding op de g-grond, met toekenning billijke vergoeding (€ 5.000).

Feiten

Op 1 september 2012 is werkneemster in dienst getreden bij werkgever in de functie van verkoopster. Werkgever en werkneemster hebben vanaf medio 2011 een intieme omgang met elkaar gehad. Op de werkvloer verliep de relatie tussen werkneemster en een aantal collega's sinds eind 2017 stroef. Werkneemster is daarom tijdelijk herplaatst naar de showroom. Op 30 juli 2018, na afronding van haar tijdelijke werkzaamheden, heeft werkneemster zich ziek gemeld. Werkgever heeft eind 2018 een aanbod tot uitdiensttreding gedaan, dat door werkneemster niet is geaccepteerd. De bedrijfsarts heeft in april 2019 geconstateerd dat onvoldoende benutbare mogelijkheden bestaan om te starten met re-integratie en dat sprake is van een verstoorde arbeidsrelatie. Werkgever heeft vervolgens wederom aangegeven een beëindigingsovereenkomst te willen sluiten. Een tegenvoorstel van werkneemster is door werkgever niet geaccepteerd. Vervolgens heeft zonder resultaat mediation plaatsgevonden. Werkgever verzoekt thans de arbeidsovereenkomst met werkneemster te ontbinden vanwege een verstoorde arbeidsverhouding. Voor zover de arbeidsovereenkomst wordt ontbonden, verzoekt werkneemster toekenning van de transitievergoeding en een billijke vergoeding.

*Oordeel**Ontbindingsverzoek (g-grond)*

De kantonrechter stelt vast dat de verhouding tussen partijen ernstig verstoord is geraakt. Bij deze beoordeling heeft de kantonrechter onder meer betrokken dat werkgever medio 2018 de intieme omgang met werkneemster heeft verbroken. Dit heeft mede tot gevolg dat een terugkeer op de werkvloer zo goed als onmogelijk is. Dat sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding heeft werkneemster ook onderkend. Dat er een reële mogelijkheid tot herplaatsing is, heeft werkneemster niet gesteld en daarvan is, mede gelet op het feit dat sprake is van een bedrijf met een beperkte omvang, ook niet gebleken. Ontbinding van de arbeidsovereenkomst volgt. Werkgever heeft onderkend dat werkneemster de transitievergoeding toekomt. Nu partijen het voorts eens zijn over de hoogte van die

vergoeding, zal aan werknemster de transitievergoeding van € 2.814 worden toegekend.

Billijke vergoeding

Tussen partijen is niet in geschil dat eind 2017 sprake was van een stroeve relatie tussen werknemster en enkele collega's. In een dergelijke situatie mag van de werkgever worden verwacht dat hij pogingen onderneemt om de stroeve verhoudingen te verbeteren en tot oplossingen te geleiden. Dat werkgever dit heeft gedaan blijkt nergens uit. Met de keuze om werknemster werkzaamheden te laten verrichten in de showroom, zodat zij niet meer met de andere collega's werd geconfronteerd, heeft werkgever niet kunnen volstaan, zeker niet omdat deze werkzaamheden tijdelijk waren. Evenmin is gebleken dat werkgever vanaf eind juli 2018 re-integratie-inspanningen heeft verricht. Duidelijk blijkt dat werkgever vanaf dat moment uitsluitend heeft aangestuurd op beëindiging van de arbeidsrelatie. Het niet lostrekken van de stroeve verhoudingen met enkele collega's in combinatie met het niet verrichten van re-integratie-inspanningen leidt tot de conclusie dat werkgever ernstig verwijtbaar heeft gehandeld jegens werknemster. Er bestaat dan ook aanleiding een billijke vergoeding toe te kennen. Al met al komt de kantonrechter een billijke vergoeding van € 5.000 bruto redelijk voor.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 05-11-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:8666

Zaaknummer: 8043055 v/z verz 19-17779

Rechters: K.J. Bezuijen

Advocaten: D.A. Wahid-Manusama en W.H.J.W. de Brouwer

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

RECHTSPRAAK

werknemer/Eerlijkmetrecht B.V.

Werkgever is aanzegvergoeding ex artikel 7:668 BW verschuldigd. Bij berekening aanzegvergoeding moet worden uitgegaan van de kalenderdagen in de laatste maand voor het einde van de arbeidsovereenkomst en van het aantal kalenderdagen dat te laat is aangezegd.

Feiten

Werknemer is met ingang van 1 augustus 2018 in dienst getreden bij Eerlijkmetrecht B.V. op grond van een arbeidsovereenkomst voor de bepaalde tijd van één jaar. Het overeengekomen loon bedraagt € 4.000 bruto per maand. In juni 2019 heeft de leidinggevende van werknemer aan werknemer medegedeeld de arbeidsovereenkomst met ingang van 1 augustus 2019 voor een half jaar te willen voortzetten. Werknemer heeft daarop aangegeven dat het tekenen van een contract voor bepaalde tijd ingaat tegen zijn gevoel en dat hij met de overige voorwaarden akkoord kan gaan. Bij brief van 19 juli 2019 heeft de leidinggevende aan werknemer laten weten dat Eerlijkmetrecht heeft besloten het voorstel tot verlenging van de arbeidsovereenkomst in te trekken en dat dit betekent dat de arbeidsovereenkomst afloopt op 1 augustus 2019. Werknemer heeft vervolgens aanspraak gemaakt op de aanzegvergoeding. Eerlijkmetrecht weigert deze vergoeding te betalen. Zij stelt zich op het standpunt dat werknemer haar aanbod tot verlenging van de arbeidsovereenkomst heeft afgewezen. Werknemer verzoekt thans veroordeling van Eerlijkmetrecht om aan hem de aanzegvergoeding te betalen.

Oordeel

Vast staat dat Eerlijkmetrecht eerst bij brief van 19 juli 2019 aan werknemer heeft medegedeeld dat de arbeidsovereenkomst niet zal worden voortgezet per 1 augustus 2019. Eerlijkmetrecht heeft dus niet tijdig het einde van de arbeidsovereenkomst aangezegd. Zij had op 30 juni 2019 het einde moeten aanzeggen. Over de periode dat zij te laat is geweest met de aanzegging, van 1 juli 2019 tot en met 19 juli 2019, heeft werknemer recht op een vergoeding gelijk aan het loon over die periode. Dit alles volgt uit artikel 7:668 lid 1 en lid 3 BW. Anders dan Eerlijkmetrecht buiten rechte heeft aangevoerd is niet gebleken dat werknemer het aanbod tot verlenging categorisch afgewezen heeft. Partijen waren nog in onderhandeling en ook dan is een werkgever verplicht tijdig aan te zeggen. Op grond van de toelichting bij artikel 2 van het Besluit loonbegrip vergoeding aanzegtermijn en transitievergoeding van 11 december

2014 dient bij de berekening van de aanzegvergoeding te worden uitgegaan van de kalenderdagen in de laatste maand voor het einde van de arbeidsovereenkomst en van het aantal kalenderdagen dat de werkgever te laat is geweest met de aanzegging. De berekeningsmethode die werknemer hanteert, gaat ten onrechte uit van het aantal werkdagen in de maand dat Eerlijkmetrecht te laat is geweest met de aanzegging. De vergoeding die zal worden toegewezen bedraagt derhalve € 2.451,61 bruto ($19/31 \times € 4.000$). Eerlijkmetrecht wordt voorts veroordeeld aan werknemer een deugdelijke netto/brutospecificatie te verstrekken van de aanzegvergoeding, op straffe van een dwangsom van € 100 per dag dat zij daarmee in gebreke blijft, tot een maximumbedrag van € 5.000.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 29-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2019:9778

Zaaknummer: 8064706 AZ VERZ 19-85

Rechters: R.P.J. Quaedackers

Wetsartikelen: 7:668 BW