

Nieuwsbrief VAAN AR Updates

Nummer 47, 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

Hof van Justitie van de Europese Unie

[Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2019:981](#) 19-11-2019

TSN/Fimlab Laboratoriot Oy

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2019:1834](#) 22-11-2019

werknemer/Hyatt Aruba N.V.

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2019:1831](#) 22-11-2019

Papyrus Groep Nederland B.V./werknemer

Hof

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2019:4152](#) 21-11-2019

De Ondernemingsraad van het Secretariaat van de Gezondheidsraad/De Staat der Nederlanden, in het bijzonder het Ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport, meer in het bijzonder het Secretariaat van de Gezondheidsraad

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:4229](#) 19-11-2019

werknemer/Stichting Katholiek Ondernemersonderwijs h.o.d.n. Scholengemeenschap De Rooi Pannen

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:4227](#) 19-11-2019

werkgeefster/werknemer

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:9853](#) 18-11-2019

werknemer/Reclamebureau [B] & Partners B.V.

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:4183](#) 14-11-2019

werknemer/werkgever

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:4187](#) 14-11-2019

werkgeefster/werknemer

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:9789](#) 14-11-2019

Ruiterskwartier B.V./werkneemster

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:4182](#) 14-11-2019

werkgeefster/werknemer

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:4092](#) 14-11-2019

werknemer/werkgeefster

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2019:3025](#) 12-11-2019

werknemster/Tandheelkundig Centrum Nootdorp B.V.

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2019:2998](#) 16-10-2019

werknemer/werkgever

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:8249](#) 08-10-2019

werknemer/Connexxion Openbaar Vervoer B.V.

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:8335](#) 01-10-2019

werknemer/BAM Infra Telecom B.V.

Rechtbank

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2019:10341](#) 15-11-2019

werknemer/Lomitel Zuid B.V.

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:8952](#) 15-11-2019

werknemster/werkgeefster

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2019:10344](#) 14-11-2019

werknemer/werkgever

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2019:4259](#) 12-11-2019

werknemer/Enrichment Technology Nederland B.V.

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2019:8411](#) 08-11-2019

CIZ/werknemster

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2019:5350](#) 08-11-2019

werknemster/werkgever

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2019:4257](#) 06-11-2019

Omega Groep B.V./werknemster

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:12391](#) 01-11-2019

CSU Services I B.V./werknemster

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:8427](#) 30-10-2019

werknemer/International Lashing Service B.V.

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2019:8642](#) 10-10-2019

werknemster/Caleido Kidzz Osdorperban B.V.

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2018:11376](#) 12-09-2018

Happy Italy Sandelingen B.V./ werknemster

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2017:16741](#) 01-11-2017

werknemer/Mexicaanse ambassade

RECHTSPRAAK

Papyrus Groep Nederland B.V./werknemer

Reikwijdte zorgplicht artikel 7:658 BW. Werkgever heeft zorgplicht niet zonder meer nageleefd als geen overtreding van de Arbeidsomstandighedenwet is vastgesteld. Op het concrete risico toegesneden regels vereist, waaraan werkgever bij herhaling aandacht dient te schenken. Artikel 81 Wet RO.

Feiten

Werknemer is sinds 1 december 2001 als magazijnmedewerker in dienst van Papyrus Groep Nederland B.V. (hierna: Papyrus). Op 15 april 2010 is werknemer tijdens het uitvoeren van zijn werkzaamheden in het magazijn een ongeval overkomen. Terwijl hij een elektrische pompwagen bestuurt, is hij in zijn voet geraakt door een vork van een orderpicktruck die werd bestuurd door zijn collega, met ernstig letsel aan zijn rechtersvoet en amputatie van twee tenen tot gevolg. De Arbeidsinspectie heeft in een ongevalsrapport van 1 juni 2010 geconstateerd dat Papyrus haar zorgplicht heeft nageleefd. In de onderhavige procedure staat ter discussie of Papyrus op grond van artikel 7:658 BW aansprakelijk is voor de schade als gevolg van het aan werknemer overkomen bedrijfsongeval. De kantonrechter heeft de vordering van werknemer afgewezen. Het hof heeft het vonnis van de kantonrechter vernietigd en voor recht verklaard dat Papyrus aansprakelijk is op grond van artikel 7:658 BW, omdat zij de op haar rustende zorgplicht heeft geschonden. Het hof heeft daarbij onder meer het volgende overwogen: 'Omdat de vorken van een orderpicktruck hoger kunnen reiken dan het plateau waarop de medewerker staat die de pompwagen bestuurt, terwijl deze daarbij - door bijvoorbeeld een kooiconstructie - niet beschermd is, en omdat de vorken door de pallet heen kunnen uitsteken, bestaat het reële (veiligheids)risico dat het lichaam van de bestuurder van de pompwagen in aanraking komt met (de vorken van) de orderpicktruck, met een kans op aanmerkelijk letsel. Gelet op dit risico had Papyrus veiligheidsmaatregelen dienen te treffen die dit risico op het hoge veiligheidsniveau dat artikel 7:658 BW vergt (zie 5.3) beperkt, waarbij zij er ook nadrukkelijk rekening mee had moeten houden dat werknemers weleens nalaten de voorzichtigheid in acht te nemen die ter voorkoming van ongelukken geraten is.' Papyrus komt in cassatie – kort gezegd – op tegen het oordeel van het hof dat zij haar zorgplicht niet is nagekomen.

*Conclusie A-G Drijber**Zorgplicht ex artikel 7:658 BW*

De klacht van Papyrus dat de omstandigheid dat de Arbeidsinspectie geen overtreding heeft vastgesteld, betekent dat de werkgever zijn zorgplicht ex artikel 7:658 BW heeft nageleefd, berust op een onjuiste rechtsopvatting en moet reeds daarom falen. Papyrus verwijst ter onderbouwing van haar standpunt naar het arrest van de Hoge Raad van 12 december 2008 (NJ 2009, 332, Maatzorg De Werven/Van der Graaf). Daarin is overwogen dat de omvang van de zorgplicht in de eerste plaats en in elk geval wordt bepaald door hetgeen op grond van de regelgeving op het terrein van de arbeidsomstandigheden van de werkgever wordt geleverd. De publiekrechtelijke veiligheidsnormen gelden als ondergrens. Heeft de werkgever verplichtingen die krachtens de Arbeidsomstandighedenwet en andere publiekrechtelijke regelingen ter zake van arbeidsomstandigheden geschonden, dan is de werkgever in beginsel aansprakelijk voor de letselschade die de werknemer daardoor lijdt. Dat betekent uiteraard niet dat a contrario de werkgever zijn zorgplicht zonder meer heeft nageleefd als geen overtreding van de Arbeidsomstandighedenwet is vastgesteld, zo overweegt de A-G. Het oordeel van het hof dat ondanks de bevindingen van de Arbeidsinspectie sprake is van schending van de zorgplicht is voldoende gemotiveerd. Het hof heeft verder niet miskend dat de beoordeling welke verplichtingen in een concreet geval op de werkgever rusten, moet plaatsvinden met inachtneming van alle omstandigheden van het geval. Dat het hof bij zijn oordeel overwegende betekenis heeft toegekend aan het reële risico dat het lichaam van de bestuurder van de pompwagen in aanraking komt met de vorken van de orderpicktruck, met kans op aanmerkelijk letsel, is niet onbegrijpelijk. De A-G overweegt voorts dat het hof niet is voorbijgegaan aan de stelling van Papyrus dat werknemer een zeer ervaren werknemer was die voorafgaand aan het ongeval al jaren met de orderpicktruck en de elektrische pompwagen werkte, en die verschillende opleidingen had gevolgd en over verschillende (relevante) certificaten beschikte. De stelling komt bij de weergave van het door Papyrus in r.o. 5.8 gestelde terug en is derhalve door het hof in zijn beoordeling betrokken. Gezien de overweging dat een werkgever ermee rekening heeft te houden dat werknemers weleens nalaten de voorzichtigheid in acht te nemen die ter voorkoming van ongelukken geraden is, is voldoende duidelijk waarom dit een en ander het hof niet tot een ander oordeel heeft gebracht. De A-G herinnert er voorts aan dat het hof heeft overwogen wat Papyrus had moeten doen, maar heeft nagelaten: er golden voor de specifieke situatie, geen specifieke op het concrete risico toegesneden, maar slechts algemene regels; Papyrus heeft zich er niet van vergewist of de inhoud van de regels door de werknemers (algemeen) is gelezen en begrepen; zij had aan de inhoud en het belang daarvan bij herhaling aandacht moeten schenken gezien het specifieke risico; voor werknemer (specifiek) klemmt dit temeer nu Nederlands niet zijn moedertaal is.

Verwijzing naar schadestaat

Papyrus klaagt dat het hof heeft miskend dat het had moeten beoordelen of de schadeomvang direct in de uitspraak kon worden vastgelegd, in welk geval geen verwijzing naar de schadestaatprocedure nodig zou zijn geweest. Papyrus ziet er echter aan voorbij dat er een verschil bestaat tussen het vorderen van schadevergoeding nader op te maken bij staat en het vorderen van een verklaring voor recht aangaande aansprakelijkheid voor schade nader op te

maken bij staat. In het tweede geval zou de rechter door schadevergoeding toe te kennen buiten de vordering treden.

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: 22-11-2019

ECLI: ECLI:NL:HR:2019:1831

Zaaknummer: 18/03845

Rechters: E.J. Numann, T.H. den Tanja-van Broek, C.E. du Perron, M.J. Kroeze en C.H. Sieburgh

Advocaten: T. van Malssen

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Hyatt Aruba N.V.

Doorwerking grondrechten in horizontale verhouding werkgever-werknemer. Staatsregeling van Aruba laat in beginsel toe dat werkgever en werknemer (rechtsgeldig) een overeenkomst sluiten waarbij werknemer zich bij voorbaat verbindt tot het ondergaan van drugs- en/of alcoholtests.

Feiten

Werknemer is in 1995 bij Hyatt Aruba N.V. (hierna: Hyatt) in dienst getreden als casinodealer. In het personeelshandboek, in 2012 door werknemer voor ontvangst getekend, staat het alcohol- en drugsbeleid van Hyatt opgenomen. Met enige regelmaat neemt Hyatt urinemonsters en ademtests af bij haar personeel, ter controle op het gebruik van drugs en/of alcohol. In juni 2015 is werknemer schriftelijk gewaarschuwd, nadat in zijn urine sporen van cocaïne en cannabis zijn aangetroffen. In september 2015 zijn Hyatt en werknemer schriftelijk overeengekomen dat werknemer vanaf september 2015 ten minste zes drugs- en/of alcoholtesten binnen twaalf maanden zal ondergaan. Op 29 februari 2016 heeft werknemer, na het nuttigen van (minimaal) zes rum-cola's, geweigerd een alcoholtest te ondergaan. Op 1 maart 2016 is werknemer naar aanleiding daarvan op staande voet ontslagen. In dit geding heeft werknemer verzocht voor recht te verklaren dat het ontslag kennelijk onredelijk is en Hyatt te veroordelen tot betaling van een vergoeding naar billijkheid of schadevergoeding. Het gerecht in eerste aanleg van Aruba heeft de verzoeken afgewezen. Het hof heeft deze beschikking bevestigd. In cassatie staat de vraag centraal of de Staatsregeling van Aruba zich verzet tegen de contractuele verplichting tot het ondergaan van controles op alcohol en drugs en of de betrokken grondrechten (eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer en van de onaantastbaarheid van het menselijk lichaam) 'weggecontracteerd' mogen worden.

Conclusie P-G Langemeijer

De P-G overweegt dat de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer en van de onaantastbaarheid van het menselijk lichaam, zoals opgenomen in de Staatsregeling, worden gerekend tot de klassieke grondrechten. Beperkingen van voornoemde grondrechten zijn mogelijk krachtens de beperkingsclausule(s) van artikel I.3 en artikel I.16 lid 1 van de Staatsregeling, mits *bij of krachtens landsverordening*. Dat naar Arubaans recht in de verhouding tussen een werknemer en een (niet tot de overheid behorende) werkgever geen directe, maar indirecte werking van de in de Staatsregeling opgenomen grondrechten bedoeld

is, volgt uit de memorie van toelichting. Daarin staat onder meer dat de grondrechten in beginsel zijn bedoeld voor toepassing in de verhouding overheid-burger, maar dat zij tevens kunnen doorwerken in de rechterlijke toepassing van het privaatrecht. In welke vorm en met welke rechtskracht dit geschiedt, zal aan de rechter ter beslissing zijn. Zie in gelijke zin het Handboek Caribisch Staatsrecht, waarin wordt overwogen dat inmiddels breed wordt aanvaard dat grondrechten horizontale werking hebben en individuen ook jegens elkaar een beroep op de grondrechten kunnen doen. De A-G stelt dat blijkens het voorgaande geen sprake is van *directe* werking tussen de werkgever en de werknemer van de in de Staatsregeling opgenomen grondrechten. In privaatrechtelijke verhoudingen, zoals de onderhavige arbeidsverhouding, behoeven de door het hof vastgestelde beperkingen van de uitoefening van deze grondrechten door een werknemer daarom niet hun grondslag te vinden in een *specifieke* bepaling bij of krachtens een landsverordening. De doorwerking van (constitutionele) grondrechten in particuliere verhoudingen vindt, ook in Aruba, indirect plaats, via het privaatrecht dat deze rechtsverhouding beheerst. Voldoende is dat deze beperkingen gegrond kunnen worden op normen die in artikel 6:162 BW besloten liggen of – zoals het hof in deze zaak heeft geoordeeld – voortvloeien uit een overeenkomst tussen deze private partijen onderling (waarvan de inhoud mede wordt vastgesteld met behulp van hetgeen naar de aard van de overeenkomst uit de redelijkheid en billijkheid voortvloeit). Deze indirecte doorwerking vindt steun in de rechtspraak en in de vakliteratuur. Het hof heeft daarom tot uitgangspunt kunnen nemen dat de Staatsregeling van Aruba in beginsel toelaat dat een werkgever met een werknemer (rechtsgeldig) een overeenkomst sluit waarbij de werknemer zich bij voorbaat verbindt tot het ondergaan van een drugs- of alcoholtest. Het hof heeft overwogen dat de werkgever in een dergelijk geval niet fysiek kan afdwingen dat de test plaatsvindt, maar wel arbeidsrechtelijke sancties kan verbinden aan het feit dat een werknemer weigert aan de overeengekomen controle mee te werken.

Oordeel

De Hoge Raad verwijst in zijn oordeel naar de gronden zoals uiteengezet in de conclusie van de plaatsvervangend procureur-generaal en overweegt dat de in het geding zijnde grondrechten als zodanig geen directe werking hebben in verhoudingen tussen burgers onderling. De door het hof vastgestelde beperkingen van de uitoefening van deze grondrechten kunnen daarom in beginsel door partijen worden overeengekomen en behoeven dus, anders dan het middel betoogt, niet hun grondslag te vinden in een specifieke bepaling bij of krachtens een landsverordening. De Hoge Raad verwerpt het beroep.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 22-11-2019

ECLI: ECLI:NL:HR:2019:1834

Zaaknummer: 18/01580

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

Advocaten: R.A.A. Duk, F.M. Dekker en S.F. Sagel

Wetsartikelen: l.3 Staatsregeling van Aruba, l.16 Staatsregeling van Aruba en 7:681 (oud) BW

RECHTSPRAAK

De Ondernemingsraad van het Secretariaat van de Gezondheidsraad/De Staat der Nederlanden, in het bijzonder het Ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport, meer in het bijzonder het Secretariaat van de Gezondheidsraad

Voldoende gebleken is dat de ondernemer de ondernemingsraad bij het hele traject heeft betrokken, dat de ondernemer voldoende heeft gereageerd op de argumenten van de ondernemingsraad en dat de ondernemingsraad is geïnformeerd over zowel de achtergronden als de gevolgen van het voorgenomen besluit. De verzoeken worden afgewezen.

Feiten

De Gezondheidsraad is een onafhankelijk wetenschappelijk adviescollege dat op basis van de stand van de wetenschap – gevraagd en ongevraagd – advies uitbrengt aan regering en parlement. De Gezondheidsraad en de commissies worden ondersteund door een secretariaat (de SGR). De samenwerking binnen het SGR verloopt niet goed. Om de samenwerking te verbeteren heeft in de periode van mei tot december 2017 een interventie plaatsgevonden door twee onderzoekspsychologen, het Spanjersbergtraject. Verder is een medewerkerstevredenheidsonderzoek (MTO) uitgevoerd waaruit blijkt van ontevredenheid. Op 5 december 2017 hebben de twee onderzoekspsychologen medegedeeld dat zij hun werkzaamheden hebben stopgezet omdat het niet was gelukt een manier te vinden om te werken aan verbetering van de werksfeer en herstel van vertrouwen. Diezelfde dag heeft de Algemeen Secretaris medegedeeld aan de medewerkers van SGR dat het voornemen bestaat om te gaan reorganiseren en de organisatie en de formatie opnieuw in te richten. In januari 2018 is een verandertraject ingezet. De Gezondheidsraad is door een externe evaluatiecommissie geëvalueerd. Het evaluatierapport is op 5 februari 2018 naar de Tweede Kamer gestuurd. Op 11 september 2018 heeft de verandermanager geadviseerd dat een organisatieverandering van het SGR noodzakelijk is om de Gezondheidsraad toekomstbestendig te maken. Dit advies is ook aan de ondernemingsraad en de Algemeen Secretaris aangeboden. In november 2018 is een reorganisatieproces van start gegaan. De beoogde inrichting van de organisatie is nader uiteengezet in een globale beschrijving van 7 november 2018, die met de ondernemingsraad is besproken. De beoogde inrichting van de

organisatie is neergelegd in het O&F-rapport van 14 maart 2019. Bij brief van 4 april 2019 heeft de Algemeen Secretaris de ondernemingsraad advies gevraagd over de voorgenomen wijziging van de organisatie op basis van het O&F-rapport. Op 11 juni 2019 heeft de ondernemingsraad negatief geadviseerd. Het advies is grotendeels gebaseerd op de ingeschakelde deskundige. De ondernemingsraad heeft een verzoek ingediend bij de Ondernemingskamer.

Oordeel

De Ondernemingskamer stelt voorop dat het tot de beleidsvrijheid van de ondernemer behoort te bepalen hoe de organisatie wordt ingericht. De ondernemingsraad verschilt met de ondernemer van mening over de uitgangspunten die ten grondslag liggen aan de reorganisatie. De ondernemer wil een uitbreiding van het middenmanagement. De ondernemingsraad is daarentegen van mening dat de organisatie juist zo veel mogelijk zelfsturend dient te zijn. De Ondernemingskamer oordeelt dat het feit dat de ondernemingsraad een andere zienswijze heeft over de inrichting van de organisatie en een reorganisatie niet nodig acht, er niet toe leidt dat het besluit kennelijk onredelijk is. Voorafgaand aan de reorganisatie zijn pogingen gedaan om de problemen het hoofd te bieden, zonder dat deze voldoende resultaat hebben opgeleverd. De ondernemer heeft naar het oordeel van de Ondernemingskamer in de adviesaanvraag en in het bestreden besluit van 11 juli 2019 voldoende gemotiveerd tot uitdrukking gebracht dat het veranderproces en de reorganisatie elkaar aanvullen en dat het verandertraject op zichzelf niet volstaat om de door de ondernemer gewenste toekomstbestendigheid van het SGR mogelijk te maken. Naar het oordeel van de Ondernemingskamer is voor de ondernemingsraad voldoende gelegenheid geweest wezenlijke invloed uit te oefenen op het te nemen besluit, is in het besluit voldoende ingegaan op belangrijke bezwaren van de ondernemingsraad en zijn er ook overigens geen motiveringsgebreken aangevoerd die het besluit kennelijk onredelijk maken. Voldoende gebleken is dat de ondernemer de ondernemingsraad bij het hele traject heeft betrokken, dat de ondernemer voldoende heeft gereageerd op de argumenten van de ondernemingsraad en dat de ondernemingsraad is geïnformeerd over zowel de achtergronden als de gevolgen van het voorgenomen besluit. De door de Ondernemingsraad geuite bezwaren zijn meegewogen in de besluitvorming en toegelicht is waarom aanbevelingen van de deskundige niet of wel worden overgenomen. Het is de Ondernemingskamer niet gebleken dat de ondernemingsraad geen wezenlijke invloed heeft kunnen uitoefenen op de besluitvorming. Dat de visie van de ondernemingsraad niet is gevolgd door de ondernemer doet daar niet aan af. De verzoeken worden afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 21-11-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:4152

Zaaknummer: 200.264.056/01 OK

Rechters: G.C. Makkink, M.M.M. Tillema, P.R. Baart, W. Wind en J.M. de Jongh

Advocaten: mr. dr. L.C.J. Sprengers, A.A.W. Terpstra en M.B. den de Witte-Van Haak

Wetsartikelen: 27 Gezondheidswet en 25 WOR

RECHTSPRAAK

werknemer/Stichting Katholiek Ondernemersonderwijs h.o.d.n. Scholengemeenschap De Rooi Pannen

Kort geding in hoger beroep. De vordering van werknemer tot wedertewerkstelling wordt afgewezen op grond van de afstemmingsregel. In de bodemprocedure is de arbeidsovereenkomst tussen partijen ontbonden.

Feiten

Werknemer is sinds 1995 werkzaam in de functie van adjunct-directeur bij Stichting Katholiek Ondernemersonderwijs, h.o.d.n. Scholengemeenschap De Rooi Pannen (hierna: De Rooi Pannen). Op 4 april 2017 is werknemer met onmiddellijke ingang op non-actief gesteld. Vervolgens is tijdens een gesprek op 19 april 2017 aan werknemer medegedeeld dat binnen het managementteam, waarvan hij deel uitmaakte, een vertrouwensbreuk is ontstaan waardoor werknemer zijn eigen functie niet meer mocht uitoefenen. Werknemer vordert in dit kort geding onder meer wedertewerkstelling in zijn oude functie. Naast deze procedure is tussen partijen bij het hof nog een zaak aanhangig. Die zaak is het hoger beroep naar aanleiding van een door De Rooi Pannen) ingediend verzoekschrift tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst met werknemer. Bij beschikking van 17 oktober 2019 heeft het hof in die zaak een tussenbeslissing gewezen. Hierin is, samengevat en voor zover hier van belang, geoordeeld dat de arbeidsovereenkomst tussen werknemer en De Rooi Pannen per 1 december 2019 eindigt. Daarbij is een transitievergoeding van € 81.000 aan werknemer toegekend. In het kader van de gevorderde billijke vergoeding is werknemer toegelaten te bewijzen dat De Rooi Pannen zijn naam in verband met de handtekeningenkwestie naar de pers heeft gelekt.

Oordeel

Zoals in het tussenarrest weergegeven dient het hof in deze kortgedingprocedure zijn oordeel af te stemmen op het oordeel van de bodemrechter (de zgn. afstemmingsregel). In de beschikking van 17 oktober 2019 heeft het hof in de bodemprocedure geoordeeld dat de arbeidsovereenkomst tussen partijen duurzaam is verstoord en op die grond de arbeidsovereenkomst ontbonden per 1 december 2019. Gelet op de afstemmingsregel zal de vordering van werknemer tot wedertewerkstelling dan ook worden afgewezen. Wat betreft de vordering tot rectificatie heeft het hof in het tussenarrest van 3 september 2019 al geoordeeld dat voorshands niet is komen vast te staan dat de naam van werknemer door de voorzitter van

het college van bestuur van de Rooi Pannen naar buiten is gebracht, alsmede dat voor bewijslevering in deze kortgedingprocedure geen plaats is. Anders dan werknemer betoogt, ziet het hof geen aanleiding om op deze beslissing terug te komen en/of deze zaak in kort geding in afwachting van bewijslevering in de bodemzaak aan te houden. Het hof blijft bij het oordeel zoals gegeven in het tussenarrest. Ook deze vordering wordt afgewezen. Het hof bekrachtigt het vonnis in kort geding van de kantonrechter.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 19-11-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:4229

Zaaknummer: 200.247.027_01

Rechters: P.P.M. Rousseau, O.G.H. Milar en J.G.J. Rinkes

Advocaten: G.J. van den Hoven en J. Jacobs

RECHTSPRAAK

TSN/Fimlab Laboratoriot Oy

Bovenwettelijke vakantiedagen vallen niet onder beschermingsregels richtlijn.

Feiten

Marika Luoma werkt sinds 14 november 2011 op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd als laboratoriumassistente voor Fimlab Laboratoriot Oy. Ingevolge de cao voor de gezondheidssector en gelet op haar anciënniteit, had Luoma recht op 42 werkdagen, oftewel zeven weken, jaarlijkse vakantie met behoud van loon over het referentiejaar dat was geëindigd op 31 maart 2015. Aan Luoma werd een jaarlijkse vakantie met behoud van loon van zes dagen toegekend voor het tijdvak van maandag 7 september tot en met zondag 13 september 2015. Op 10 augustus 2015 liet zij haar werkgever weten dat zij op 2 september 2015 een operatie moest ondergaan, en verzocht zij hem om die jaarlijkse vakantie dientengevolge naar een latere datum over te dragen. Na die operatie was Luoma tot 23 september 2015 met ziekteverlof. Van haar recht op 42 werkdagen jaarlijkse vakantie had Luoma eerder reeds 22 verlofdagen opgenomen, oftewel drie weken en vier werkdagen. Fimlab Laboratoriot heeft de eerste twee, uit hoofde van de wet op de jaarlijkse vakantie nog verschuldigde, vakantiedagen overgedragen, maar niet de resterende, uit de cao voor de gezondheidssector voortvloeiende vier vakantiedagen, door zich dienaangaande te baseren op de bepalingen van § 16, leden 1 en 7, van deze cao en § 25 lid 1 van de wet op de jaarlijkse vakantie, zoals gewijzigd bij wet (Richtlijn 276/2013/EU). Daarop heeft de arbeidsrechtbank het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

- '1) Staat artikel 7, lid 1, van Richtlijn 2003/88/EG in de weg aan een bepaling in een nationale cao of aan een uitlegging daarvan, volgens welke een werknemer die bij aanvang van zijn jaarlijkse vakantie of een deel daarvan arbeidsongeschikt is, ondanks zijn verzoek daartoe, de binnen die arbeidsongeschiktheidsperiode vallende, op basis van de cao opgebouwde vakantie niet mag overdragen, wanneer het niet-overdragen van de op de cao gebaseerde vakantie het recht van de werknemer op een jaarlijkse vakantie van vier weken onverlet laat?
- 2) Heeft artikel 31, lid 2, van het Handvest rechtstreekse werking in arbeidsverhoudingen tussen particulieren, dat wil zeggen horizontale rechtstreekse werking?
- 3) Wordt een opgebouwde vakantie die de in artikel 7, lid 1, van Richtlijn 2003/88/EG voorziene minimumduur van vier weken jaarlijkse vakantie te boven gaat, beschermd door artikel 31, lid 2, van het Handvest en staat deze bepaling van het Handvest in de weg aan een

bepaling in een nationale cao of aan een uitlegging daarvan volgens welke een werknemer die bij aanvang van zijn vakantie of een deel daarvan arbeidsongeschikt is, ondanks zijn verzoek daartoe, de binnen die arbeidsongeschiktheidsperiode vallende, op basis van de cao opgebouwde vakantie niet mag overdragen, wanneer het niet-overdragen van de op de cao gebaseerde vakantie het recht van de werknemer op een jaarlijkse vakantie van vier weken onverlet laat?

Oordeel

Het Hof van Justitie EU oordeelt als volgt.

Bovenwettelijke vakantiedagen vallen niet onder de beschermingsregels van de richtlijn

De bewoordingen van artikel 1 lid 1 en lid 2 onder a, artikel 7 lid 1 en artikel 15 Richtlijn 2003/88/EG geven uitdrukkelijk aan dat deze richtlijn enkel tot doel heeft minimumvoorschriften inzake veiligheid en gezondheid op het gebied van de organisatie van de arbeidstijd vast te stellen, en het recht van de lidstaten om voor de bescherming van de werknemers gunstiger bepalingen toe te passen onverlet laat (HvJ EU 24 januari 2012, Dominguez, zaak C-282/10, ECLI:EU:C:2012:33, punt 48; HvJ EU 3 mei 2012, Neidel, zaak C-337/10, ECLI:EU:C:2012:263, punt 35, en HvJ EU 13 december 2018, Hein, zaak C-385/17, ECLI:EU:C:2018:1018, punt 30). In een dergelijk geval worden de rechten op jaarlijkse vakantie met behoud van loon die verder gaan dan het bij artikel 7 lid 1 Richtlijn 2003/88/EG vereiste minimum, niet door deze richtlijn geregeld maar door het nationale recht, buiten het kader van het stelsel van die richtlijn, met dien verstande dat dergelijke voor de werknemers gunstigere nationale bepalingen niet mogen worden aangewend ter compensatie van een eventuele aantasting van de door deze Unierechtelijke bepaling gewaarborgde minimumbescherming, zoals met name het geval zou zijn bij een verlaging van de vergoeding die verschuldigd is uit hoofde van de minimumperiode van jaarlijkse vakantie met behoud van loon die zij aldus waarborgt (zie in die zin HvJ EU 13 december 2018, Hein, zaak C-385/17, ECLI:EU:C:2018:1018, punten 42 en 43, en naar HvJ EU 10 juli 2014, Julián Hernández e.a., zaak C-198/13, ECLI:EU:C:2014:2055, punten 43 en 44). Artikel 31 lid 2 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, beschouwd in samenhang met artikel 51 lid 1 ervan, moet aldus worden uitgelegd dat het evenmin van toepassing is met betrekking tot dergelijke nationale regelingen en collectieve arbeidsovereenkomsten waarbij de minimumduur van vier weken wordt overschreden.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 19-11-2019

ECLI: ECLI:EU:C:2019:981

Zaaknummer: C-609/17

Rechters: K. Lenaerts, R. de Silva Lapuerta, J.C. J-C Bonichot, A. Prechal, M. Ilešič, E. Regan, P.G. Xuereb, J. Malenovský, L. Bay Larsen, T. von Danwitz, F. Biltgen, C. Lycourgos en K. Jürimäe

Wetsartikelen: VWEU art. 153, 7:634 BW, Hv art. 31 lid 2, Hv art. 51 lid 1, Richtlijn 2003/88/EG art. 7 en Richtlijn 2003/88/EG art. 15

RECHTSPRAAK

werkgeefster/werknemer

Het ronselbeding moet worden gezien als een beding waarbij werkneemster wordt beperkt in haar bevoegdheid om na het einde van de overeenkomst op zeker wijze werkzaam te zijn. Het beding valt dan ook onder de werking van artikel 7:653 BW.

Feiten

Per 1 juli 2016 is werkneemster bij werkgeefster in dienst getreden voor de duur van één jaar. In de arbeidsovereenkomst is een bepaling 'relatiebeding/wegtrekken medewerkers' opgenomen. Bij brief van 26 januari 2017 heeft werkneemster de arbeidsovereenkomst opgezegd tegen 1 maart 2017. Werkgeefster heeft de opzegging bevestigd en aangegeven dat zij werkneemster onverkort houdt aan het 'relatiebeding/wegtrekken medewerkers'. Werkneemster heeft deze brief ondertekend. Per 1 maart 2017 is werkneemster bij Accountants en Belastingadviseurs B.V. in dienst getreden. Op 6 en 7 maart 2017 heeft werkgeefster met Accountants en Belastingadviseurs B.V. gecorrespondeerd over de verplichting van werkneemster jegens werkgeefster om geen medewerkers van werkgeefster te benaderen. Op 27 maart 2017 heeft een senior payroll professional en planner, die bij werkgeefster werkzaam was, een bericht aan werkneemster gestuurd met de vraag of de vacature die hij bij Accountants en Belastingadviseurs B.V. had gezien een senior functie was. Werkneemster heeft onder meer gevraagd of hij interesse had en aangegeven dat hij mocht bellen voor informatie of een kop koffie. Daar is de medewerker op ingegaan. Per 1 september 2017 is de medewerker ook bij Accountants en Belastingadviseurs B.V. in dienst getreden. Werkgeefster heeft aan werknemer medegedeeld dat zij in strijd met het ronselbeding heeft gehandeld door de medewerker te benaderen. Werkgeefster heeft gevorderd dat voor recht wordt verklaard dat werkneemster het beding heeft overtreden en betaling van onder meer de contractuele boete. De kantonrechter heeft geoordeeld dat het beding nietig is. Werkgeefster komt op tegen de beschikking.

Oordeel

In dit hoger beroep staan de inhoud en de rechtsgeldigheid van artikel 10 lid 3 van de arbeidsovereenkomst, door beide partijen aangeduid als het (anti-)ronselbeding centraal. Partijen verschillen van mening over de vraag hoe dit beding moet worden uitgelegd. Dit moet worden beoordeeld aan de hand van de Haviltex-maatstaf. Hierbij is onder meer van belang hoe partijen met de bepaling zijn omgegaan. Werkgeefster heeft bij uitdiensttreding per e-mail aangegeven dat werkneemster geen medewerkers actief mag benaderen. Werkneemster

heeft daarop gereageerd dat zij niet kan uitsluiten dat medewerkers haar zoeken of volgen via LinkedIn. Werkgeefster heeft aangegeven dat zij dat snapt en dat ook geen issue is. Naar het oordeel van het hof heeft werkneemster het beding zo mogen begrijpen dat het haar verboden is om actief, dit wil zeggen geheel op eigen initiatief en zonder dat een medewerker van werkgeefster daartoe aanleiding heeft gegeven, contact op te nemen met deze medewerker teneinde deze te bewegen bij Accountants en Belastingadviseurs B.V. in dienst te treden. Daar was in dit geval geen sprake van. De medewerker had werkneemster benaderd. Er is geen sprake van een overtreding van het ronselbeding. Werkgeefster klaagt daarnaast dat de kantonrechter ten onrechte heeft geoordeeld dat het ronselbeding onder de regeling van artikel 7:653 BW valt. Naar het oordeel van het hof ligt de vraag voor of de inhoud van het onderhavige ronselbeding in de gegeven omstandigheden te kwalificeren is als een beding waarbij werkneemster wordt beperkt in haar bevoegdheid om na het einde van de overeenkomst op zekere wijze werkzaam te zijn. Het hof is van oordeel dat hier sprake is van is. Zij mag om een vacature te vullen immers iedere potentiële kandidaat benaderen, met uitzondering van kandidaten die bij werkgeefster werkzaam zijn. Het hof concludeert dan ook dat het onderhavige beding onder de werking van artikel 7:653 BW valt. Het hof oordeelt nu niet over de vraag of er voldoende zwaarwegende bedrijfsbelangen zijn om, ook in een jaarcontract, een dergelijk beding op te nemen. Voor dat geval heeft de wetgever bepaald dat een dergelijk beding met een werknemer kan worden aangegaan op voorwaarde dat de zwaarwegende bedrijfsbelangen in een schriftelijke motivering moeten worden opgenomen. Dit laatste heeft niet plaatsgevonden. De grieven slagen niet. De beschikking wordt bekrachtigd.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 19-11-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:4227

Zaaknummer: 200.235.303_01

Rechters: J.W. van Rijkom, A.A.H. van Hoek en J.M.H. Schoenmakers

Advocaten: J.L.G.M. Verwiel en M.J.M.T. Keulaerds

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgeefster

Onterecht gegeven ontslag op staande voet. Opzegging was niet onverwijld. Billijke vergoeding ter hoogte van € 2.500 toegewezen.

Feiten

Werkneemster is op 4 juni 2018 in dienst getreden bij werkgeefster. Per 11 februari 2019 is het contract omgezet in een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Op 25 juli 2019 is werkneemster op staande voet ontslagen. In de ontslagbrief is hiervoor als reden opgegeven dat zij onjuiste informatie heeft verstrekt ten aanzien van behaalde diploma's. Werkneemster verzoekt een verklaring voor recht dat het ontslag op staande voet geen stand houdt en een billijke vergoeding.

Oordeel

Allereerst beoordeelt de kantonrechter de onverwijldheid van de opzegging. Werkneemster heeft in dat kader toegelicht dat werkgeefster al eerder dan 25 juli 2019 ervan op de hoogte was dat zij niet over het overkoepelende diploma verzorgende IG niveau 3 beschikte, ondanks het feit dat dit wel in haar CV is opgenomen. Al bij het sollicitatieproces heeft werkneemster enkel certificaten en geen diploma's overgelegd. Gelet op deze toelichting van werkneemster had het op de weg van werkgeefster gelegen om te onderbouwen dat zij hier niet eerder dan op/of vlak voor 25 juli 2019 van op de hoogte was. Dit heeft werkgeefster onvoldoende gedaan. Uit communicatie blijkt dat werkgeefster inderdaad al eerder op de hoogte heeft moeten zijn van het ontbreken van de vereiste diploma's. Om die reden is geen sprake van een onverwijld gegeven ontslag op staande voet, waaruit volgt dat de opzegging niet rechtsgeldig is. De vraag of sprake is van een dringende reden hoeft daarom niet meer te worden beantwoord. Nu is opgezegd in strijd met artikel 7:671 BW vanwege het ontbreken van een onverwijld mededeling van het ontslag op staande voet, heeft werkneemster op grond van artikel 7:681 lid 1 sub a BW recht op een billijke vergoeding. Door het ten onrechte gegeven ontslag op staande voet is de ernstige verwijtbaarheid immers een gegeven. De kantonrechter veroordeelt werkgeefster om aan werkneemster een billijke vergoeding te betalen van € 2.500 bruto, ongeveer een maand salaris inclusief emolumenten. Daarbij weegt de kantonrechter mee dat werkneemster nog niet lang in dienst was bij werkgeefster en dat het gelet op de krapte op de arbeidsmarkt in de zorg niet de verwachting is dat werkneemster langer dan een maand thuis zal zitten. Dat werkneemster binnenkort een operatie zal moeten gaan met een hersteltermijn van een aantal weken is geen omstandigheid die voor rekening van werkgeefster moet komen. Daarnaast weegt de kantonrechter ook mee dat het niet de verwachting is dat werkneemster,

als zij niet op staande voet was ontslagen, nog lang bij werkgeefster had gewerkt, want zij heeft immers misstanden aan de kaak gesteld bij werkgeefster. Onvoldoende is vast komen te staan dat dit aanklaarten van misstanden de reden van het ontslag op staande voet was, zodat daar in de billijke vergoeding geen rekening mee kan worden gehouden.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 15-11-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:8952

Zaaknummer: 7983482 \ VZ VERZ 19-16851

Rechters: S.H. Poiesz

Advocaten: A.J.G. Heemskerk en R.W. de Pater

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Lomitel Zuid B.V.

Loonvordering in kort geding toegewezen. Tweede ziekmelding is langer dan vier weken na daadwerkelijk herstel van werknemer gedaan. Deskundigen bepalen het moment waarop werknemer weer arbeidsgeschikt is; het moment waarop de werkgever werknemer als hersteld meldt, is hiervoor niet doorslaggevend.

Feiten

Werknemer is sinds 12 juni 2012 voor onbepaalde tijd in dienst van Lomitel Zuid B.V. (hierna: Lomitel). Op 14 augustus 2017 is hij arbeidsongeschikt geraakt door een val van een trap waarbij hij schouderletsel heeft opgelopen. Het herstel verliep niet naar wens en werknemer bleef restklachten houden. Op 3 december 2018 is werknemer gezien door een bedrijfsarts. De bedrijfsarts was van mening dat re-integratie ingezet kon worden en dat geen restrictie ten aanzien van het aantal uren of dagen noodzakelijk was. Ook op 7 januari 2019 kon de bedrijfsarts geen arbeidsrelevante beperkingen meer vaststellen. Werknemer heeft direct daarna zijn eigen werk fulltime hervat en daarvoor ook het volledige loon betaald gekregen. Tevens bleek uit een deskundigenoordeel van het UWV geen sprake te zijn van beperkingen van zodanige aard waardoor werknemer niet volledig geschikt zou zijn voor zijn eigen werk. Aan het einde van de wachttijd is een verzoek voor een WIA-uitkering gedaan. Dit verzoek is echter op 22 juli 2019 afgewezen. Op 9 augustus 2019 is werknemer door Lomitel bij het UWV hersteld gemeld. Op 27 augustus 2019 is werknemer weer ziek gemeld vanwege psychische klachten. Vanaf 1 september 2019 heeft Lomitel geen loon meer betaald. Werknemer vordert in kort geding doorbetaling van het loon.

Oordeel

Uit de vaststaande feiten blijkt dat werknemer in ieder geval op 22 juli 2019 volledig arbeidsgeschikt was voor zijn eigen werk, maar waarschijnlijk al veel eerder. Reeds in januari 2019 immers oordeelde de bedrijfsarts dat er 'geen specifieke arbeidsrelevante beperkingen' meer vastgesteld konden worden, en vast staat dat werknemer direct daarna weer full time zijn eigen werk heeft verricht. De vraag wanneer een werknemer weer geschikt is voor zijn eigen werk na een periode van arbeidsongeschiktheid, wordt beantwoord door de deskundigen. Dat antwoord hangt niet af van het moment waarop de werkgever besluit om van dat herstel melding te maken bij het UWV. Daarmee is naar het oordeel van de kantonrechter in hoge mate aannemelijk dat in een bodemprocedure geoordeeld zal worden

dat de periode van loondoorbetalingsverplichting bij arbeidsongeschiktheid is onderbroken voor een langere periode dan vier weken, waardoor die verplichting opnieuw is begonnen met de ziekmelding op 27 augustus 2019. De gevorderde voorziening zal daarom worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 15-11-2019

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2019:10341

Zaaknummer: 8131846 CV EXPL 19-7219

Rechters: R.P.J. Quaedackers

Advocaten: R.R.F.J. Palmen en A.J.T.J. Meeuwissen

Wetsartikelen: 7:629 BW

RECHTSPRAAK

werkgeefster/werknemer

Verzoek om gedeeltelijke transitievergoeding is buiten de vervaltermijn ingediend. De beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid staat in de weg aan het beroep van werkgeefster op de vervaltermijn. Dat de Kolom-beschikking later is gewezen en werkgeefster mogelijk aanspraak kan maken op een compensatie, maakt dat niet anders.

Feiten

Werknemer is op 1 oktober 1981 bij werkgeefster in dienst getreden. Op 25 april 2015 is werknemer wegens ziekte uitgevallen. Op 20 maart 2017 heeft het UWV geoordeeld dat werknemer in aanmerking komt voor een WIA-uitkering in de categorie 45-55%. Met ingang van 25 april 2017 heeft werknemer 50% van zijn gebruikelijke werkzaamheden verricht. Op 2 mei 2017 heeft werkgeefster een brief aan werknemer gestuurd met een bevestiging dat zijn FTE-factor is aangepast naar 0,5 FTE in verband met de gedeeltelijke uitkering. Werkgeefster heeft verzocht om een exemplaar getekend te retourneren. Dit heeft werknemer niet gedaan. Werknemer heeft per e-mail van 10 oktober 2018 aanspraak gemaakt op uitbetaling van een pro rata transitievergoeding. In eerste aanleg heeft werknemer verzocht om veroordeling van werkgeefster tot betaling van 50% van de transitievergoeding. Werkgeefster heeft verweer gevoerd en een beroep gedaan op de vervaltermijn. De kantonrechter heeft geoordeeld dat het niet redelijk en billijk is om het niet in acht nemen van de vervaltermijn tegen te werpen. Aan werknemer is de transitievergoeding toegekend. Werkgeefster komt op tegen de beschikking.

Oordeel

Partijen hebben in het onderhavige geval uitvoering gegeven aan de brief van 2 mei 2017 en zijn het erover eens dat er sprake is van een door omstandigheden gedwongen substantiële en structurele vermindering van de arbeidstijd in de zin van de Kolom-beschikking. Dit betekent dat werknemer in beginsel aanspraak heeft op een gedeeltelijke transitievergoeding. Werkgeefster doet echter een beroep op de vervaltermijn. Werknemer stelt dat de vervaltermijn niet van toepassing is, omdat zijn gedeeltelijke transitievergoeding niet is gebaseerd op artikel 7:673 BW, maar op de in de Kolom-beschikking geformuleerde regel. Het hof volgt werknemer hierin niet. De transitievergoeding waarop een werknemer op grond van de Kolom-beschikking in bepaalde gevallen aanspraak kan maken is geen andere dan de transitievergoeding als bedoeld in artikel 7:673 BW. De vervaltermijn is dan ook eveneens van

toepassing. Het verzoekschrift is ingekomen ter griffie buiten de vervalltermijn. Beoordeeld dient te worden of de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid in de weg staat aan het beroep van werkgeefster op de vervalltermijn. Het hof is van oordeel dat uit de feiten en omstandigheden die werknemer heeft aangevoerd niet volgt dat het beroep op de vervalltermijn naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Werknemer had in de maand na beëindiging van de arbeidsovereenkomst kunnen weten dat de transitievergoeding niet was betaald en had dan ook de gelegenheid om binnen de vervalltermijn een verzoek tot een gedeeltelijke transitievergoeding in te dienen. Werknemer voert voorts aan dat hij tot aan de Kolom-beschikking niet bekend was met een mogelijk recht op een gedeeltelijke transitievergoeding. Dit beroep op een verschoonbare rechtsdwaling treft geen doel. Aanvaarding van een beroep op dwaling omtrent de uitleg van het objectieve recht kan in het belang van een behoorlijk verloop van het rechtsverkeer in het algemeen niet worden aanvaard. Het zou in strijd met de rechtszekerheid zijn wanneer de toepasselijkheid of de aanvang van een vervalltermijn afhankelijk is van het tijdstip waarop de verzoeker de juiste juridische beoordeling van de feiten duidelijk is geworden. Ook het feit dat werkgeefster mogelijk een compensatie zou kunnen ontvangen voor de door haar te betalen transitievergoeding op grond van de Wet Compensatie Transitievergoeding die op 1 april 2020 in werking treedt, brengt niet mee dat de vervalltermijn buiten toepassing moet blijven. Het beginsel van goed werkgeverschap gaat niet zo ver dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat een werkgever een beroep op een vervalltermijn doet, indien de werkgever aanspraak kan maken op een (gehele of gedeeltelijke) compensatie van een betaalde transitievergoeding. De grieven van werkgeefster slagen. De bestreden beschikking wordt vernietigd.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 14-11-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:4187

Zaaknummer: 200.261.974_01

Rechters: J.P. de Haan, B. Kloppert en J.M.H. Schoenmakers

Advocaten: A.J.C. Theunissen en M. Stroes

Wetsartikelen: 6:248 BW, 7:611 BW, 7:673 BW en 7:686a BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Ontslag op staande voet blijft in stand. De inzet van camerabeelden is gerechtvaardigd en proportioneel, omdat de gerichte inzet noodzakelijk was te achterhalen dat goud zou worden weggenomen door werknemer.

Werkgeefster verleent diensten aan de afvalverbrandingsindustrie. Tijdens het proces worden onder meer goud, zilver en koper van het restproduct gescheiden, welke metalen na die scheiding worden verkocht aan smelters in Europa. Werknemer is sinds 2013 werkzaam voor werkgeefster in de functie van operator. In april 2018 kreeg werkgeefster een anonieme tip, inhoudende dat waardevolle metalen die gedurende het scheidingsproces vrijkomen, waaronder goud, door werknemers van werkgeefster worden ontvreemd. Naar aanleiding van die tip heeft werkgeefster op 9 april 2018 contact gezocht met X Bedrijfsrecherche B.V. (hierna: de bedrijfsrecherche). Omdat de exacte locatie op dat moment echter onbekend was, heeft werkgeefster – in overleg met de bedrijfsrecherche – besloten het onderzoek tijdelijk te pauzeren totdat er meer zekerheid bestond. Op 15 juni 2018 is een personeelsbijeenkomst gehouden waarbij aan het voltallig personeel (inclusief werknemer) is medegedeeld dat het gerucht ging dat er tijdens het productieproces goud werd ontvreemd, dat dit niet geoorloofd is en dat personeel dat zich daaraan schuldig maakt op staande voet zal worden ontslagen. Begin oktober 2018 ontving werkgeefster nadere informatie inhoudende dat er toch nog goud werd ontvreemd door medewerkers en waarbij de plek waar goud werd ontvreemd werd aangeduid. Naar aanleiding van die informatie heeft werkgeefster het contact met de bedrijfsrecherche hervat waarna de oorspronkelijke opdracht is voortgezet. Aan de hand van camerabeelden heeft werkgeefster geconcludeerd dat daaruit duidelijk blijkt dat vijf medewerkers, onder wie werknemer, goud en/of andere waardevolle materialen aan het zoeken/afromen en ontvreemden waren. Op 14 november 2018 heeft werkgeefster gesprekken gevoerd met de vijf werknemers. Op 16 november 2018 heeft werkgeefster de arbeidsovereenkomst met werknemer met onmiddellijke ingang opgezegd wegens het ontvreemden van bedrijfseigendommen. Bij beschikking van 6 maart 2019 heeft de kantonrechter het verzoek van werknemer tot vernietiging van de opzegging van de arbeidsovereenkomst en wedertewerkstelling afgewezen.

*Oordeel**Plaatsing verborgen camera onrechtmatig?*

Een werknemer mag er in beginsel op vertrouwen dat zijn privacy wordt beschermd. In deze

zaak heeft werkgeefster echter aangevoerd dat het gebruik van de camera noodzakelijk was om de waarheid te achterhalen na een herhaalde melding dat goud zou worden weggenomen door werknemers. Uit de door de kantonrechter vastgestelde en in hoger beroep niet betwiste feiten blijkt dat sprake was van een serieus te nemen verdenking dat bedrijfseigendommen, met name goud, werden weggenomen door werknemers. Tevens had een eerste algemene mondelinge waarschuwing van het voltallig personeel kennelijk geen effect gesorteerd, gelet op de nadere informatie die werkgeefster begin oktober 2018 kreeg. Werkgeefster heeft naar aanleiding daarvan gedurende een beperkte periode een verborgen camera gebruikt en die camera uitsluitend gericht op de plaats waarover zij de nadere informatie had gekregen. Het hof acht deze in duur beperkte en op één plaats toegespitste inzet van de verborgen camera afgezet tegen het belang van werkgeefster om te achterhalen welke werknemers goud wegnamen, gerechtvaardigd en proportioneel.

Is sprake van een terecht ontslag op staande voet?

Het hof acht bewezen dat werknemer bedrijfseigendommen van werkgeefster zonder haar toestemming heeft weggenomen. Het hof verwijst daarvoor naar de verklaringen van werknemer 1 en werknemer 3. Beiden verklaren dat ze hebben gezien dat ook werknemer goud heeft weggenomen. Daarnaast sluit hetgeen door de kantonrechter is waargenomen op de camerabeelden ook aan op de gedetailleerde verklaring van werknemer 3, welke verklaring daardoor verder aan geloofwaardigheid wint. De conclusie is dat sprake is van een dringende reden voor het ontslag op staande voet. Het hof gaat uit van de camerabeelden van 7 en 8 november 2018, die op 12 november 2018 zijn bekeken. Vervolgens heeft werkgeefster op 14 november 2018 gesprekken gevoerd met de betrokken werknemers onder wie werknemer en zij heeft werknemer op 16 november 2018 ontslagen. Daarmee is voldaan aan de onverwijldheidseis.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 14-11-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:4092

Zaaknummer: 200.260.412_01

Rechters: M. van Ham, P.P.M. Rousseau en D.J.B. de Wolff

Advocaten: R.K.A. Kop en R.P. Gasseling

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

werkgeefster/werknemer

Mondelinge beëindiging en schriftelijke instemming daarmee van werkneemster kan niet worden gekwalificeerd als een beëindigingsovereenkomst in de zin van artikel 7:670b BW. Daarnaast ook geen sprake van opzegging aan de zijde van werkgeefster. Geen einde van de arbeidsovereenkomst.

Feiten

Werkneemster is sinds 23 augustus 1999 in dienst bij werkgeefster. Op 26 juli 2018 heeft werkgeefster aan werkneemster kenbaar gemaakt dat zij zich volledig moest gaan oriënteren op de faillissementsdossiers en werd ontheven van de incassowerkzaamheden. Vanaf 13 november 2018 moest werkneemster zich echter weer (ook) met de incassowerkzaamheden gaan bezighouden. Op 20 november 2018 heeft werkneemster zich ziek gemeld. Op 20 december 2018 is in een e-mail aan werkneemster gerefereerd aan een in augustus overeengekomen beëindiging van het dienstverband. Werkneemster heeft bevestigd dat in haar optiek een einde is gekomen aan de arbeidsovereenkomst. Bij brief van 4 januari 2019 heeft werkneemster geprotesteerd tegen de opzegging door werkgeefster en aanspraak gemaakt op niet betaald loon, de gefixeerde schadevergoeding, de transitievergoeding en een billijke vergoeding. Zij heeft ontkend dat de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden is beëindigd. Op 30 januari 2019 heeft het UWV aan werkneemster te kennen gegeven dat zij op 20 november 2018 haar eigen werk niet kon doen. In eerste aanleg heeft werkneemster onder meer niet betaald loon, de gefixeerde schadevergoeding, de transitievergoeding en een billijke vergoeding gevorderd. De kantonrechter heeft geoordeeld dat van een opzegging niet is gebleken en de vorderingen, met uitzondering van het niet betaalde loon, afgewezen. Zowel werkneemster als werkgeefster komt op tegen de beschikking.

Oordeel

De vraag of een werkgever de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd, moet worden beantwoord op de voet van de artikelen 3:33-3:35 BW. Het hof is met de kantonrechter van oordeel dat werkneemster de gedragingen en verklaringen van werkgeefster redelijkerwijs niet kon opvatten als een opzegging. Volgens werkneemster kreeg zij tijdens een telefoongesprek te horen dat zij niet meer bij het kantoor zou passen en het beter zou zijn dat de wegen zich zouden scheiden. In eerste aanleg voerde werkneemster echter aan dat de arbeidsovereenkomst per e-mail zou zijn opgezegd. Van haar mocht worden verwacht dat zij

had toegelicht waarom de mededelingen tijdens het telefoongesprek als opzegging gekwalificeerd moeten worden. Werkneemster was bovendien in haar e-mails van 20 december en 31 december 2018 in de veronderstelling dat de arbeidsovereenkomst zou eindigen, zoals in augustus overeen gekomen. Dat werkgeefster in de onjuiste veronderstelling verkeerde dat de beëindiging mondeling kon worden overeengekomen, maakt niet dat werkneemster de mededelingen als opzegging heeft kunnen opvatten. Het hof volgt werkgeefster niet in haar standpunt dat is voldaan aan het schriftelijkheidsvereiste van artikel 7:670b BW, omdat uit de schriftelijke stukken blijkt van instemming. Van een beëindigingsovereenkomst is dan ook geen sprake. Verder oordeelt het hof dat werkgeefster onvoldoende heeft aangetoond dat geen sprake was van ziekte na 20 november 2018. Werkneemster maakt dus aanspraak op (100% van het) loon tijdens ziekte. De beschikking wordt bekrachtigd.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 14-11-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:4182

Zaaknummer: 200.259.487_01

Rechters: M. van Ham, D.J.B. de Wolff en P.P.M. Rousseau

Advocaten: A.L. Stegeman en S.J.W.M. Vonken

Wetsartikelen: 3:33 BW, 3:34 BW, 3:35 BW, 7:625 BW, 7:629 BW, 7:670b BW en 7:672 BW

RECHTSPRAAK

Ruiterskwartier B.V./werkneemster

Werkgever heeft niet aangestuurd op een verstoorde arbeidsverhouding, maar deze is gaandeweg de re-integratieperiode ontstaan en verscherpt toen partijen een tegengestelde opvatting bleken te hebben over de mogelijkheden tot terugkeer in de oude functie. Geen sprake van ernstig verwijtbaar handelen.

Feiten

Werkneemster is in 2010 gaan werken bij Ruiterskwartier. Op 13 november 2016 is werkneemster arbeidsongeschikt geworden door een ongelukkige val thuis. Na revalidatie is zij vanaf november 2017 begonnen met re-integreren. Dat liep niet soepel. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomst ontbonden per 1 november, omdat de arbeidsverhouding onherstelbaar is verstoord. Ruiterskwartier is veroordeeld tot betaling van een transitievergoeding en een billijke vergoeding wegens ernstig verwijtbaar handelen. Ruiterskwartier is het niet eens met het oordeel dat zij ernstig verwijtbaar heeft gehandeld.

Oordeel

Het hof vindt dat Ruiterskwartier niet ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. Beide partijen hebben gedurende de re-integratieperiode af en toe minder gelukkig geopereerd. Werkneemster is tijdens haar re-integratie ingezet op aangepast werk. Dat nam niet weg dat haar werk op een zeker moment af moest zijn, maar niet af was. Daardoor moesten collega's op de valreep werkzaamheden overnemen en dat heeft bijgedragen aan de verstoorde verhoudingen. De leidinggevende van werkneemster heeft bovendien aangegeven dat werkneemster steevast aangaf dat het goed liep en verbetering liet zien, maar als puntje bij paaltje kwam, was het werk niet af. Werkneemster gaf ondertussen dubbele signalen af: enerzijds wilde zij haar eigen werk weer doen en vond zij dat zij hersteld was, maar anderzijds waren de (afgebakende) re-integratiewerkzaamheden voor haar te veelomvattend. De bedrijfsarts heeft een proefperiode van drie maanden geadviseerd. Daarin kon werkneemster 32 uur werken, waarvan 8 uur in een tweedespoortraject en de overige uren in haar eigen functie. Ruiterskwartier is deze proefperiode niet vol vertrouwen ingegaan. Werkneemster had kort daarvoor al werkzaamheden kunnen overnemen van een collega, maar werkneemster heeft deze vrijwel direct teruggelegd. Op 14 juni 2018, nog voordat de drie maanden voorbij waren, heeft de leidinggevende aan werkneemster verteld dat terugkeer in haar oude functie geen optie is. Volgens het hof had Ruiterskwartier meteen één of meer duidelijke

alternatieven kunnen bieden. Dat de onduidelijkheid heeft geleid tot stress bij werknemster had Ruiterskwartier moeten voorzien. Op 23 juli 2018 is werknemster vervolgens hersteld verklaard door de bedrijfsarts, maar die constateerde dat sprake was van een verstoorde arbeidsverhouding. Partijen zijn niet uit mediation gekomen, omdat Ruiterskwartier daar collega's bij wilde betrekken en werknemster niet. Ook uit beëindiging met wederzijds goedvinden zijn partijen niet gekomen. Het hof deelt niet de opvatting dat Ruiterskwartier bewust heeft aangestuurd op een verstoorde arbeidsverhouding. Die verstoring is gaandeweg de re-integratieperiode ontstaan en verscherpt toen partijen een tegengestelde opvatting bleken te hebben over de mogelijkheden tot terugkeer in de oude functie. Het hoger beroep slaagt en de beschikking wordt vernietigd, voor zover daarin een billijke vergoeding aan werknemster is toegekend.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 14-11-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:9789

Zaaknummer: 200.262.429/01

Rechters: M.E.L. Fikkers, J.H. Kuiper en M. Willemse

Advocaten: E.W. Kingma en K.E. de Vries

RECHTSPRAAK

werknemer/Enrichment Technology Nederland B.V.

Beëindigingsregeling in Sociaal plan is geen verboden onderscheid op grond van leeftijd of handicap. Beroep op hardheidsclausule slaagt evenmin. De aard van het Sociaal Plan is dat het bedoeld is voor een grote groep gevallen en dat het uit technisch en economisch oogpunt beheersbaar moet blijven.

Feiten

Werknemer, geboren in 1956, is op 1 juni 1980 in dienst getreden van (een rechtsvoorgangster van) Enrichment Technology Nederland B.V. (hierna: ETNL). Hij is laatstelijk werkzaam geweest als measurement specialist II voor 20 uur per week. Naast zijn loon ontving werknemer een WAO-uitkering. Werknemer is lid van de vakbond CNV Vakmensen. In 2012 heeft ETNL besloten tot een grote reorganisatie. Medio 2013 is tussen ETNL enerzijds en de vakbonden FNV Bondgenoten, CNV Vakmensen en De Unie een Sociaal Plan (hierna: SP) overeengekomen. In artikel 6.2 van het SP is een beëindigingsregeling opgenomen. Artikel 3.6 van het Sociaal Plan geeft een hardheidsclausule, die bepaalt dat ETNL ten gunste van de werknemer zal afwijken van het Sociaal Plan als toepassing ervan in een individueel geval zou leiden tot een onbillijke situatie. In oktober 2014 is tussen partijen een vaststellingsovereenkomst tot stand gekomen. Per 1 oktober 2017 heeft ETNL de vergoeding van artikel 6.2 onder b van het SP berekend op in totaal € 134.305 bruto. Dat bedrag is op grond van de zogenoemde aftoppingsregeling zoals bedoeld in artikel 6.2 onder c van het SP beperkt tot € 57.976 bruto. ETNL heeft dat bedrag aan werknemer betaald. Werknemer stelt dat ETNL geen beroep toekomt op de aftoppingsregeling, omdat (1) de aftoppingsregeling leidt tot een verboden onderscheid op basis van leeftijd; (2) de regeling tot gevolg heeft dat verboden onderscheid wegens handicap of chronische ziekte wordt gemaakt; (3) werknemer er gelet op mondelinge uitlatingen van ETNL op mocht vertrouwen dat de (fictieve) uitkering ingevolge de IOW buiten beschouwing zou blijven bij de hantering van de aftoppingsregeling. Tevens doet werknemer een beroep op de hardheidsclausule.

Oordeel

Onderscheid wegens leeftijd of wegens handicap/chronisch ziekte?

De conclusie van de kantonrechter is dat het onderscheid naar leeftijd dat het Sociaal Plan maakt objectief gerechtvaardigd is. Het Sociaal Plan heeft als doel het verzachten van de nadelige gevolgen van de reorganisatie voor werknemers die als gevolg van die reorganisatie

worden ontslagen. Daarnaast is de kennelijke bedoeling van de aftoppingsregeling om te voorkomen dat de beëindigingsvergoeding hoger is dan de redelijkerwijs te verwachten inkomstenderving tussen ontslagdatum en de verwachte AOW-gerechtigde leeftijd. De kantonrechter neemt aan dat de achterliggende gedachte daarbij mede is geweest de wens het beschikbare budget voor het Sociaal Plan evenwichtig te verdelen over de verschillende groepen werknemers die werden ontslagen. Naar het oordeel van de kantonrechter vormt een en ander een legitiem doel. Het gekozen middel om dat doel te bereiken (de aftoppingsregeling) is naar het oordeel van de (terughoudend toetsende) kantonrechter passend en noodzakelijk. De aftoppingsregeling bereikt dat doel immers op een evenwichtige wijze. De kantonrechter komt tevens tot de conclusie dat het middel van de aftoppingsregeling ook voor wat betreft het indirecte onderscheid naar handicap/chronische ziekte passend en noodzakelijk is. Naar het oordeel van de kantonrechter is de mogelijkheid dat geen IOW-uitkering wordt toegekend inherent aan de aftoppingsregeling en heeft die regeling niet willen differentiëren naar het al dan niet aanspraak hebben van de werknemer op een IOW-uitkering.

Gerechtvaardigd vertrouwen of beroep op hardheidsclausule?

De kantonrechter stelt vast dat het bewijs van de stellingen van werknemer over de feiten die zijn gerechtvaardigd vertrouwen hebben bepaald, niet wordt geleverd met de stukken die in het geding zijn gebracht en dat werknemer uitdrukkelijk niet heeft aangeboden getuigen te laten horen. De reden waarom werknemer geen aanspraak heeft op IOW onderscheidt zich van een aantal andere redenen doordat in zijn geval al op voorhand bekend was dat hij vanwege zijn chronische ziekte WAO-uitkering heeft en houdt en daarom geen aanspraak kan maken op IOW-uitkering. Dat enkele feit is naar het oordeel van de kantonrechter onvoldoende om met succes een beroep op de hardheidsclausule te kunnen doen. De aard van het Sociaal Plan is immers dat het bedoeld is voor een grote groep gevallen en dat het uit technisch en economisch oogpunt beheersbaar moet blijven. Daarom is het aanvaardbaar dat niet per geval geïndividualiseerd wordt, ook niet als op voorhand duidelijk is dat een geval afwijkt van de meeste andere gevallen.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 12-11-2019

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2019:4259

Zaaknummer: 7304672 \ CV EXPL 18-3618

Rechters: U. van Houten

Advocaten: R.A. Uhlenbusch en S.M. Breukels

Wetsartikelen: 3 WGBL, 7 WGBL, 3 WGBH/CZ en 4 WGBH/CZ

RECHTSPRAAK

CIZ/werkneemster

Ontbinding arbeidsovereenkomst vanwege een verstoorde arbeidsverhouding. Werkgeefster is debet hieraan dus sprake van ernstig verwijtbaar handelen. Om die reden wordt een billijke vergoeding van € 45.000 toegewezen.

Feiten

Werkneemster is sinds 16 april 2001 in dienst van CIZ. Onderzoekers van CIZ zijn werkzaam in zelfsturende teams. Op 4 december 2018 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen de regiomanager en een HR-medewerkster van CIZ enerzijds en werkneemster anderzijds. In het gespreksverslag is vastgelegd dat CIZ besloten heeft de arbeidsrelatie te willen beëindigen. Zij heeft gepoogd dit via een vaststellingsovereenkomst te bewerkstelligen. In de maanden daarna is uitvoerig gecorrespondeerd en ge-e-mailed tussen CIZ en werkneemster over onder andere mediation, coaching of een verbetertraject. Werkneemster heeft zich sinds medio augustus 2019 ziek gemeld. De bedrijfsarts heeft een arbeidsconflict geconstateerd. Uiteindelijk heeft CIZ ontbinding van de arbeidsovereenkomst verzocht, op grond van een verstoorde arbeidsverhouding.

Oordeel

Ter beoordeling van het verzoek bekijkt de kantonrechter de situatie van voor 4 december 2018 en van na 4 december 2018. De conclusie is tweeledig. CIZ is er in deze procedure niet in geslaagd duidelijk te maken dat de houding en het gedrag van werkneemster voor 4 december 2018 zodanig ernstig te wensen overlieten, dat gerechtvaardigd was dat zij werkneemster mededeelde dat zij geen heil meer zag in voortzetting van het dienstverband. Evenmin heeft zij duidelijk weten te maken dat zij werkneemster voor 4 december 2018 op voldoende duidelijke wijze heeft aangesproken op haar vermeend verkeerde gedrag en de gevolgen daarvan. Door desalniettemin op 4 december 2018 aan werkneemster mede te delen dat zij tot het besluit was gekomen dat de arbeidsovereenkomst met werkneemster tot een einde moest komen, is werkneemster ten onrechte door CIZ met dat besluit overvallen. Uit de overgelegde brieven en e-mails die na 4 december 2018 tussen partijen zijn gewisseld, blijkt dat werkneemster wilde meewerken aan de aangedragen opties ter verbetering. Werkneemster had echter twijfels bij het nut van mediation. CIZ heeft daaruit ten onrechte afgeleid dat werkneemster dus niet bereid was mee te werken aan mediation. CIZ heeft de druk verhoogd door werkneemster mede te delen dat zij daarom geen andere keuze had dan het dossier over te dragen aan haar advocaat om een procedure aan te vangen tot ontbinding van de

arbeidsovereenkomst, tenzij werkneemster alsnog van gedachte veranderde over mediation. Ook is gepoogd werkneemster in een ander team te plaatsen, wederom onder dreiging van een ontbindingsverzoek. Hieruit volgt naar het oordeel van de kantonrechter dat CIZ na 4 december 2018 een beleid heeft gevoerd dat er hoofdzakelijk op neer kwam dat zij werkneemster haar wil oplegde om te doen wat CIZ nodig vond. Als werkneemster zich daar niet aan overgaf, zag CIZ daarin juist bevestiging dat werkneemster niet bereid was te reflecteren op haar eigen handelen en dat bij te stellen. CIZ heeft werkneemster in feite in hetzelfde kringetje laten ronddraaien. De weg die CIZ na 4 december 2018 insloeg, was dan ook gedoemd te mislukken. Het probleem dat volgens CIZ tussen haar en werkneemster bestond, kon daardoor voortduren en heeft zich daardoor verder verdiept. Daardoor is inmiddels dan ook sprake van een ernstig en langdurig verstoorde arbeidsverhouding. Dat CIZ debet is aan het ontstaan van de verstoorde arbeidsverhouding, hoeft er niet aan in de weg te staan dat de arbeidsovereenkomst wordt ontbonden. De arbeidsovereenkomst zal daarom worden ontbonden, met toekenning van een transitievergoeding. Op grond van bovenstaande ten aanzien van het ontstaan, het voortduren en het verdiepen van de verstoring van de arbeidsverhouding ligt naar het oordeel van de kantonrechter besloten dat CIZ daarvan ernstig verwijt valt te maken. Daarin wordt aanleiding en grond gezien om aan werkneemster een billijke vergoeding toe te kennen, vastgesteld op € 45.000.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 08-11-2019

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2019:8411

Zaaknummer: 8050981

Rechters: R.H.C. van Harmelen

Advocaten: I. van Berkel en J.R. Berculo

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub g BW, 7:671b BW en 7:671b lid 8 sub c BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgever

Terecht ontslag op staande voet. Een eerdere gedraging kan meewegen bij de beoordeling van de dringende reden. Ondanks ernstig verwijtbaar handelen werkneemster wordt toch een transitievergoeding toegekend, omdat niet-toekenning naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.

Feiten

Werkneemster is sinds 1 september 2001 voor onbepaalde tijd in dienst van werkgever (onderdeel van een maatschap), laatstelijk als verloskundige. Per 31 oktober 2018 is haar registratie in het Kwaliteitsregister Verloskundigen beëindigd en per 2 januari 2019 is werkneemster uitgeschreven uit het BIG-register. In een gesprek met werkgever heeft werkneemster echter aangegeven dat zij wel ingeschreven staat in kwaliteitsregisters. Per 4 april 2019 is per brief onbetaald verlof aan werkneemster bevestigd, omdat is uitgekomen dat zij verwijderd is uit het BIG-register. Op 15 mei is werkneemster opnieuw in het BIG-register opgenomen. Werkgever heeft werkneemster voor een gesprek uitgenodigd, aangezien zij tijdens haar onbetaalde verlof nog een patiënte naar het ziekenhuis heeft gestuurd. Na enige communicatie hieromtrent is werkneemster op 5 juli 2019 op staande voet ontslagen. Werkneemster verzoekt vernietiging hiervan. Als tegenverzoek verzoekt werkgever (voorwaardelijke) ontbinding van de arbeidsovereenkomst.

Oordeel

De kantonrechter overweegt dat het werkneemster ernstig valt aan te rekenen dat zij niet naar waarheid heeft medegedeeld dat zij ingeschreven stond in de kwaliteitsregisters. Hoewel het feit dat zij vanaf 31 oktober 2018 niet meer werkzaam mocht zijn als verloskundige geen grond vormt voor het ontslag op staande voet, is de context hiervoor wel van belang. Werkneemster had er als ervaren verloskundige van op de hoogte moeten zijn dat het feit dat zij niet meer stond ingeschreven financiële risico's en aansprakelijkheid of tuchtrechtelijke sancties voor werkgever mee zou kunnen brengen. De kantonrechter is daarom van oordeel dat het handelen en vooral nalaten van werkneemster in het jaar voorafgaand aan het ontslag op staande voet, bijdraagt aan het oordeel dat sprake is van een dringende reden. Werkneemster had uit de ontslagbrief kunnen, althans moeten begrijpen dat haar eerdere gedragingen en nalaten hebben bijgedragen tot het oordeel van werkgever dat een ontslag op staande voet geboden was. Daarbij overweegt de kantonrechter, onder verwijzing naar een uitspraak van de

Hoge Raad, dat een eerdere gedraging kan meewegen bij de beoordeling van de gronden voor het ontslag op staande voet, ook al wordt dat handelen of nalaten niet zozeer als grond voor het ontslag gegeven. Op grond van bovenstaande is de kantonrechter van oordeel dat werkneemster werkgever een dringende reden voor ontslag heeft gegeven toen zij een patiënte naar het ziekenhuis verwees in de schijn dat zij als verloskundige verantwoordelijkheid had. De situatie dat werkneemster werkgever aan een zeker risico heeft blootgesteld levert in samenhang gezien met het voordien verwijtbaar handelen van werkneemster – waarbij zij regels en instructies bij herhaling niet heeft opgevolgd – een gegronde reden voor werkgever op om de arbeidsovereenkomst per 5 juli 2019 per direct te beëindigen. Omdat het eindigen van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen van werkneemster is in beginsel geen transitievergoeding verschuldigd. De kantonrechter acht het echter naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar dat werkneemster na ruim 17 jaar dienstverband geheel met lege handen staat. Daarbij spelen de persoonlijke omstandigheden van werkneemster een rol. Daarom wordt op grond van artikel 7:673 lid 8 BW een deel van de transitievergoeding ter hoogte van € 19.800 bruto toegekend.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 08-11-2019

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2019:5350

Zaaknummer: 7963788

Advocaten: V.M. Weski en E.A. M Heidstra

Wetsartikelen: 7:673 lid 8 BW, 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Mexicaanse ambassade

Vordering tot loondoorbetaling werknemer van Ambassade toegewezen. Nederlands recht is van toepassing. Geen sprake van immuniteit van jurisdictie.

Feiten

Werknemer is sinds 1 juni 2008 in dienst van de Ambassade van Mexico te Den Haag (hierna: de Ambassade). In de arbeidsovereenkomst is Nederlands recht van toepassing verklaard. In een addendum bij de arbeidsovereenkomst is een bepaling opgenomen omtrent het verlengen van de contractstermijn. De arbeidsovereenkomst is nadien verlengd. Op 12 oktober 2012 is een nieuwe arbeidsovereenkomst, in het Engels, ondertekend. Op 1 september 2013, respectievelijk 2014, 2015 en laatstelijk 15 augustus 2016 zijn identieke arbeidsovereenkomsten ondertekend steeds voor de duur van een jaar; de laatste eindigende van rechtswege tegen 1 september 2017. Op basis van deze overeenkomsten was werknemer werkzaam voor de Ambassadeur. Begin juni 2017 heeft de Ambassadeur zijn post verlaten. Op 12 juni 2017 is werknemer ontboden bij het waarnemend hoofd van de diplomatieke missie, de minister raad. Bijgestaan door de tweede secretaris, tevens hoofd juridische zaken, werd werknemer medegedeeld dat krachtens een nieuwe sedert 2015 van kracht zijnde regeling de arbeidsovereenkomst eindigde in verband met het vertrek van de voormalige Ambassadeur. Werknemer moest zijn vakantie opnemen, de maand juni 2017 zou worden uitbetaald en het dienstverband eindigde per 31 augustus 2017. Deze mededeling is ondanks een verzoek daartoe niet schriftelijk bevestigd door de Ambassade. Bij brief, tevens e-mail, van 30 juni 2017 heeft werknemer geprotesteerd tegen het aangezegde ontslag, aangeboden het werk te hervatten en doorbetaling van loon gevorderd. Werknemer heeft een WW-uitkering aangevraagd, maar het UWV wil een ontslagbrief zien die werknemer niet krijgt van de Ambassade. Werknemer vordert in kort geding betaling van zijn loon over de periode totdat in hoogste instantie is bepaald dat de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig zal zijn beëindigd.

Oordeel

De kantonrechter gaat allereerst in op de immuniteit van jurisdictie. Het beroep hierop wordt door de kantonrechter afgewezen, omdat de immuniteit van rechtsmacht niet strekt tot handelingen waarin de staat op voet van gelijkheid rechtsbetrekkingen aangaat met particulieren, zeker niet indien die particulieren geen publiekrechtelijke handelingen verrichten ten behoeve van de vreemde staat. De staat Mexico heeft in onderhavige zaak immers handelingen verricht waarbij hij op de voet van gelijkheid een rechtsbetrekking met

werknemer is aangegaan. De kantonrechter heeft rechtsmacht en komt toe aan een inhoudelijke behandeling van de zaak. In het kader van de inhoudelijke beoordeling overweegt de kantonrechter dat tussen partijen niet in geschil is dat op 1 juni 2008 en 1 september 2008 arbeidsovereenkomsten zijn gesloten waarop Nederlands recht van toepassing is verklaard en waarin de mogelijkheid is opgenomen tot verlenging in overeenstemming met Nederlands recht. Tevens staat vast dat naar Nederlands recht sprake is van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. De omstandigheid dat vanaf 2012 arbeidsovereenkomsten zijn gesloten waarop Mexicaans recht van toepassing is verklaard, leidt niet tot een ander oordeel, nu reeds voordien naar Nederlands recht een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd tot stand was gekomen. Aangezien tussen partijen naar Nederlands recht sprake is van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd, is de staat Mexico gehouden tot doorbetaling van loon en de premies ziektekostenverzekering. De gevorderde wettelijke rente en de wettelijke verhoging zullen, nu daartegen geen verweer is gevoerd, eveneens worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 01-11-2017

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2017:16741

Zaaknummer: 6302712 RL EXPL 17-22745

Rechters: J.L.M. Luiten

Advocaten: Ch.M. van Beuningen

Wetsartikelen: 7:628 BW, 6 Rv en 11 lid 1 VN-verdrag

RECHTSPRAAK

werkneemster/Caleido Kidzz Osdorperban B.V.

Pedagogisch medewerker buitenschoolse opvang die negenjarige jongen – met gevoelige geschiedenis van huiselijk geweld – hardhandig aanpakt, is terecht op staande voet ontslagen. Met haar handelen heeft werkneemster onnodig een onveilige en bedreigende situatie doen ontstaan.

Feiten

Werkneemster is sinds 8 augustus 2016 in dienst bij Caleido Kidzz Osdorperban B.V. (hierna: Caleido) in de functie van pedagogisch medewerkster. Caleido exploiteert een kindercentrum, bestaande uit een kinderdagverblijf en een buitenschoolse opvang. In april 2018 heeft een ouder geklaagd over werkneemster, omdat zij tegen de kinderen zou schreeuwen en hen hardhandig bij de armen zou vastpakken. Op 20 juli 2018 is werkneemster emotioneel teruggekomen van een uitje met de kinderen. Zij gaf daarop aan dat een groep kinderen zich niet netjes gedroeg tijdens het uitje en dat zij soms de druk niet aankan. Op 11 juni 2019 hebben partijen een beëindigingsovereenkomst getekend, die door werkneemster twee dagen later weer is ontbonden. Naar aanleiding van een klacht over werkneemster heeft Caleido camerabeelden opgevraagd, waarop te zien is dat werkneemster een kind van 9 jaar oud – kort gezegd – aanhoudend hardhandig aanpakt. Daarop is werkneemster op 18 juni 2019 op staande voet ontslagen. Werkneemster verzoekt thans het ontslag op staande voet te vernietigen.

Oordeel

Onverwijldheid

De kantonrechter oordeelt allereerst dat het ontslag op staande voet onverwijld is gegeven. Er wordt van uitgegaan dat Caleido niet eerder dan op 17 juni 2019 in het bezit was van de camerabeelden. Verder geldt dat werkneemster op 11 juni 2019 met Caleido een beëindigingsovereenkomst heeft gesloten, zodat op het moment dat de directrice van Caleido hoorde van het incident, in de middag van 11 juni 2019, geen dienstverband met werkneemster meer bestond. Nadat de beëindigingsovereenkomst op 13 juni 2019 door werkneemster is ontbonden, heeft Caleido voortvarend gehandeld door direct toen zij de camerabeelden had ontvangen aan de gemachtigde van werkneemster te vermelden dat zij op grond daarvan zal worden ontslagen, maar dat zij eerst de reactie van werkneemster op de beelden wilde afwachten. Nadat werkneemster de beelden op 18 juni 2019 had bekeken, is diezelfde dag de

ontslagbrief verzonden. Deze handelwijze is voldoende voortvarend geweest.

Dringende reden

De kantonrechter en de griffier hebben op de mondelinge behandeling de camerabeelden zonder geluid bekeken. Daarop was het volgende te zien. Een jongen zit alleen stil aan een tafel met zijn handen onder de tafel en zijn gezicht naar zijn handen gericht. Ineens komt werkneemster aangesneld en loopt van achteren naar de jongen en trekt hem van zijn stoel. Werkneemster trekt aan de arm van de jongen en de jongen maakt maaiende bewegingen met zijn armen. Werkneemster is groter dan de jongen; de jongen is ongeveer 1,40 meter groot. Werkneemster blijft trekken aan de jongen. Op een gegeven moment staat de jongen even stil en laat werkneemster hem los, terwijl zij tegen hem blijft praten. Daarna trekt zij opnieuw meerdere keren aan (de arm van) de jongen. In totaal duurde het filmpje anderhalve minuut. De beelden komen grotendeels overeen met de beschrijving daarvan in de ontslagbrief. Met Caleido wordt geoordeeld dat deze handelwijze ontoelaatbaar is voor een pedagogisch medewerker op een buitenschoolse opvang. Hoe vervelend en ongehoorzaam het gedrag van een kind ook moge zijn, een pedagogisch medewerkster aan wier zorg een kind is toevertrouwd mag een kind, tenzij de veiligheid van het kind, de andere kinderen, de pedagogisch medewerkers en/of omstanders dit noodzakelijkerwijs eisen, niet handtastelijk, bedreigend of intimiderend benaderen. In dit geval was geen sprake van een acute (nood)situatie, integendeel, het kind zat rustig aan de tafel. Met haar handelen heeft werkneemster onnodig een zeer onveilige en bedreigende situatie voor de jongen en de andere kinderen van de groep, die het gezien hebben, doen ontstaan. Verder geldt dat werkneemster op de hoogte was van de gevoelige geschiedenis van de negenjarige jongen. De jongen is getuige geweest van huiselijk geweld. Dit maakt haar handelwijze nog minder acceptabel. Ook eerdere klachten over het gedrag van werkneemster worden meegewogen. De conclusie is dat het ontslag op staande voet rechtsgeldig is gegeven. Het vernietigingsverzoek van werkneemster wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 10-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2019:8642

Zaaknummer: 7879307 EA VERZ 19-492

Rechters: L. van Berkum

Advocaten: R.H. Edens en M. Manisa

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

RECHTSPRAAK

werknemer/Connexxion Openbaar Vervoer B.V.***Verzoek van werknemer om een voorlopig getuigenverhoor in hoger beroep toegewezen.****Feiten*

Werknemer is bij Connexxion op grond van een arbeidsovereenkomst werkzaam geweest als buschauffeur. Op 23 november 2012 is werknemer in het busstation in Amstelveen van een wenteltrap gevallen. De arbeidsovereenkomst tussen werknemer en Connexxion is in 2014 beëindigd. In eerste aanleg heeft werknemer een verklaring voor recht gevorderd dat Connexxion aansprakelijk is voor de door hem door het ongeval op 23 november 2012 geleden en nog te lijden schade en een vergoeding van die schade. Bij tussenvonnis van 25 april 2018 heeft de kantonrechter Connexxion opgedragen te bewijzen dat zij als werkgeefster aan haar zorgplicht heeft voldaan. Uiteindelijk heeft de kantonrechter geoordeeld dat Connexxion is geslaagd in het bewijs dat zij aan haar zorgplicht heeft voldaan. De vorderingen van werknemer zijn daarom afgewezen.

Oordeel

Ten aanzien van het verzoek om een voorlopig getuigenverhoor van werknemer stelt het hof het volgende voorop. Ingevolge artikel 186 Rv kan de rechter in gevallen waarin bij de wet het bewijs door getuigen is toegelaten, op verzoek van de belanghebbende een voorlopig getuigenverhoor bevelen. Uit het verzoek van werknemer blijkt voldoende duidelijk over welk feitelijk gebeuren werknemer getuigen wil horen. Werknemer heeft toegelicht dat het gaat om de omstandigheden waaronder hem het ongeval overkwam, zoals de gang van zaken, de toestand van de trap treden van de metalen wenteltrap en de door Connexxion zelf ingestelde onderzoeken naar aanleiding van het ongeval, de staat waarin de trap zich bevond en de aanbevelingen voor het geven van instructies en het treffen van (veiligheids)maatregelen, zoals een borging van de schoonmaakwerkzaamheden en het waarschuwen voor gevaar bij gladheid voor de gebruikers van de trap en de bovengelegen pauzeruimte. In eerste aanleg zijn geen getuigen gehoord. Connexxion heeft enkel schriftelijk bewijs in het geding gebracht. Werknemer heeft in reactie op dat schriftelijke bewijs geen aanbod gedaan om in het kader van tegenbewijs getuigen te horen. Werknemer wil in hoger beroep alsnog getuigen horen. Werknemer wenst met het voorlopig getuigenverhoor de door Connexxion in eerste aanleg aangevoerde feiten en omstandigheden te ontkrachten. Daarnaast wenst werknemer door middel van het voorlopig getuigenverhoor een inschatting te maken van de kansen van het door hem ingestelde hoger beroep. Naar het oordeel van het hof blijkt uit het voorgaande,

mede gelet op de herkansingsfunctie van het hoger beroep, genoegzaam dat werknemer voldoende belang heeft bij een voorlopig getuigenverhoor. Connexxion heeft geen verweer gevoerd tegen het verzoek van werknemer. Gesteld noch gebleken is dat werknemer met het indienen van het verzoek misbruik van bevoegdheid maakt of dat het verzoek strijdig is met de goede procesorde. Van andere zwaarwegende belangen die aan toewijzing van het verzoek in de weg zouden staan, is het hof verder niet gebleken. Het hof zal het verzoek om een voorlopig getuigenverhoor toewijzen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 08-10-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:8249

Zaaknummer: 200.257.826/02

Rechters: S.B. Boorsma, H.L. Wattel en H. Wammes

Advocaten: H.C.J. Coumou

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/BAM Infra Telecom B.V.

In het ontbindingsverzoek ligt niet besloten dat werkgeefster de ontbinding uitsluitend toegewezen wilde krijgen voor het geval zij geen transitievergoeding verschuldigd was en haar verzoek van die voorwaarde afhankelijk was. Kantonrechter is buiten grenzen van artikel 23 Rv getreden door een voorwaardelijke uitspraak te doen en werkgeefster de gelegenheid te bieden haar verzoek in te trekken.

Feiten

De kantonrechter heeft bij de bestreden beschikking de arbeidsovereenkomst, voor zover BAM het verzoek niet uiterlijk op 12 december 2016 intrekt, per 1 februari 2017 ontbonden op de g-grond en bepaald dat BAM aan werknemer de transitievergoeding verschuldigd is. Vervolgens heeft BAM het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst ingetrokken. Het betreft hier een voorwaardelijke beslissing die haar grondslag niet vindt in de in artikel 7:686a lid 6 BW neergelegde verplichting om de gelegenheid te geven het ontbindingsverzoek in te trekken, nu de Hoge Raad in de verwijzingsbeschikking heeft geoordeeld dat die verplichting niet geldt voor de situatie waarin de rechter de werkgever veroordeelt tot betaling van de transitievergoeding. De Hoge Raad heeft in de verwijzingsbeschikking voorts geoordeeld dat de rechter een voorwaardelijke beslissing als de onderhavige niet ambtshalve mag geven, maar slechts indien een dergelijke beslissing is verzocht dan wel in het verzoek besloten ligt en dat uit de in cassatie bestreden beschikking van het Gerechtshof 's-Hertogenbosch niet blijkt dat het hof heeft vastgesteld dat daarvan in dit geval sprake is. Dit betekent dat het hof na de verwijzingsbeschikking allereerst dient te beoordelen of BAM heeft verzocht om een voorwaardelijke beslissing of dat een dergelijke beslissing in haar verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst besloten ligt.

Oordeel

Naar het oordeel van het hof is het petitum van het verzoekschrift onvoorwaardelijk geformuleerd. Ook in het verzoekschrift zelf valt geen voorwaardelijk verzoek te lezen. Uit de stellingen van BAM, die inhouden dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen aan de zijde van werknemer en dat zij om die reden geen transitievergoeding is verschuldigd, valt dat niet af te leiden. Uit geen van de stellingnamen valt af te leiden dat BAM haar verzoek om ontbinding van de arbeidsovereenkomst uitsluitend toegewezen wilde krijgen voor het geval zij geen transitievergoeding verschuldigd was en dat haar verzoek van die voorwaarde

afhankelijk was. Integendeel, BAM heeft haar ontbindingsverzoek gebaseerd op de e-grond. Voor toewijzing van dat verzoek is voldoende dat sprake is van verwijtbaar handelen van de werknemer. De omstandigheid dat het tot het arrest van de Hoge Raad in zaken als deze niet gebruikelijk was om expliciet een voorwaardelijke beslissing te verzoeken, zoals BAM stelt, leidt het hof niet tot een ander oordeel. Het voorgaande brengt mee dat de kantonrechter buiten de grenzen van artikel 23 Rv is getreden door een voorwaardelijke uitspraak te doen en dat aan BAM ten onrechte de gelegenheid is geboden om haar verzoek in te trekken. Dit leidt er echter niet toe dat de kantonrechter geacht wordt de arbeidsovereenkomst onvoorwaardelijk te hebben ontbonden. De bestreden uitspraak is zoals deze is en van ontbinding door de kantonrechter is, na tijdige intrekking, geen sprake. De arbeidsovereenkomst is in stand gebleven, ook al is dat mogelijk, vanwege het slagen van het daartegen gerichte beroep, ten onrechte. In het geval dat ten onrechte niet is ontbonden, kan het hof op de voet van artikel 7:683 lid 5 BW de datum bepalen waarop de arbeidsovereenkomst eindigt. De door werknemer bepleite partiële vernietiging van de bestreden beschikking, die de facto neerkomt op het schrappen van de voorwaarde en het negeren van de intrekkingverklaring, past niet in het systeem van de Wwv.

Vervolgens staat ter beoordeling de vraag of werknemer ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. De verwijten van BAM houden in de kern genomen in dat werknemer haar heeft misleid omtrent zijn gezondheidstoestand en dat hij zijn re-integratieverplichtingen heeft geschonden. Naar het oordeel van het hof blijkt uit de processtukken dat werknemer BAM en de door BAM in het kader van de re-integratie ingeschakelde deskundigen niet juist heeft ingelicht over zijn activiteiten als voetbaltrainer. Anders dan BAM aanvoert, volgt uit deze onjuiste informatie echter niet dat hij daarmee BAM en de door haar ingeschakelde deskundigen heeft misleid omtrent zijn gezondheidssituatie. Het hof neemt bij dit oordeel in aanmerking dat werknemer door overlegging van een verklaring van de voorzitter van de voetbalclub voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat hij zijn activiteiten als voetbaltrainer op een aangepast niveau heeft uitgevoerd en dat daarbij rekening werd gehouden met zijn beperkingen. Het hof is van oordeel dat werknemer niet ernstig verwijtbaar heeft gehandeld en daarom recht heeft op een transitievergoeding.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 01-10-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:8335

Zaaknummer: 200.254.933

Rechters: M.E.L. Fikkers, M.F.J.N. van Osch en A.E.F. Hillen

Advocaten: A.A.M. Broos en P.H. Mahieu

Wetsartikelen: 23 Rv en 7:699 lid 3 sub e BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Reclamebureau [B] & Partners B.V.

Met de verwijten van werknemer aan werkgever wordt de hoge lat van ernstige verwijtbaarheid niet gehaald. Geen grond voor toekenning van een billijke vergoeding aan werknemer. Hoger beroep faalt.

Feiten

Werknemer is in 2018 voor bepaalde tijd (tot 25 oktober 2018) in dienst getreden bij Reclamebureau [B] & Partners B.V. (hierna: RZP). In de arbeidsovereenkomst is een ontbindende voorwaarde opgenomen dat werknemer zijn rijbewijs B behaalt uiterlijk 25 juli 2018 en dat de arbeidsovereenkomst anders per die datum zal eindigen. Werknemer heeft het rijbewijs niet voor deze datum behaald. Zowel na 25 juli 2018 als na 25 oktober 2018 is het dienstverband stilzwijgend voortgezet. In mei 2018 is door RZP op voorstel en ten behoeve van werknemer een NS Businesscard aangeschaft. RZP is daarna vanaf augustus 2018 de (verbruiks)kosten van die kaart op het loon van werknemer gaan inhouden. Nadat op 7 november 2018 een heftige woordenwisseling tussen werknemer en B, de directeur van RZP, plaatsvond, heeft werknemer zich op 8 november 2018 ziek gemeld. RZP heeft in reactie daarop voorgesteld de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden te beëindigen. Werknemer heeft hieraan niet meegewerkt. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomst op verzoek van werknemer ontbonden per 1 april 2019, en bij intrekking van diens verzoek op verzoek van RZP per 1 mei 2019. Werknemer verzoekt in hoger beroep RZP alsnog te veroordelen tot betaling van een billijke vergoeding van € 9.500.

Oordeel

In geval van een ontbinding op verzoek van een werknemer is in artikel 7:671c lid 2 aanhef en sub b BW bepaald dat een billijke vergoeding kan worden toegekend 'indien de ontbinding van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever'. Door werknemer genoemde argumenten a. en b. houden weliswaar bij werknemer daarover levende onvrede in, maar hij heeft onvoldoende duidelijk gemaakt dat hier (een begin van) een oorzaak van de verstoorde arbeidsverhouding ligt. Wat betreft de argumenten c. en d. geldt dat weliswaar vaststaat dat RZP de kosten van de NS businesscard niet *tijdens* het dienstverband op het loon van werknemer heeft mogen inhouden, maar uit niets blijkt dat de uiteindelijke verstoring van de arbeidsverhouding en de daaruit voortvloeiende ontbinding daarvan, ook zijn grond vond in deze inhoudingen. Wat betreft argument f. heeft werknemer noch de inhoud van de afgelegde verklaringen noch de daarop gemaakte afweging door de kantonrechter in hoger beroep ter discussie gesteld. Voor zover in de brief van B het voorval

van 7 november 2018 en de toen geuite bewoordingen ter sprake zijn gebracht (argument g.), levert dat geen ernstig verwijt op. Verder is het enkele feit dat RZP na 7 november 2018 een vacature heeft opengesteld voor een functie als die van werknemer onvoldoende redengevend voor een conclusie dat dit de arbeidsverhouding heeft verstoord of daaraan heeft bijgedragen, te minder nu werknemer ook stelt dat hij vanwege vertrokken maar niet vervangen personeel zwaar werd belast en structureel moest overwerken. Niet valt in te zien dat een niet ziekmelden bij de Arbodienst in verband staat met het ernstig en duurzaam verstoord raken van de arbeidsrelatie. Van een doelbewust creëren door RZP (argument h.) van een verstoorde arbeidsverhouding is het hof niet gebleken, terwijl RZP in ieder geval niet in ernstige mate kan worden verweten geen poging te hebben ondernomen om de arbeidsrelatie te verbeteren. Het hof komt daarmee niet tot het oordeel dat de door werknemer aan RZP gemaakte verwijten, voor zover zij terecht zijn gebleken, afzonderlijk of in onderling verband zo ernstig zijn, dat eerdergenoemde hoge lat van ernstige verwijtbaarheid aan de kant van RZP wordt gehaald. Het hoger beroep tegen de beschikking van de kantonrechter faalt.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 18-11-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:9853

Zaaknummer: 200.261.820/01

Rechters: W.F. Boele, O.E. Mulder en W.A. Zondag

Advocaten: P.G.W. van Wees en E.J.M. Brocatus

Wetsartikelen: 7:671c BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Escalerend gesprek over de re-integratie van werknemer levert geen dringende reden op. Werkgever had kunnen en moeten volstaan met een schriftelijke waarschuwing. Toekenning billijke vergoeding aan werknemer van € 175.000.

Feiten

Werknemer is op 24 april 1996 bij werkgever in dienst getreden, laatstelijk in de functie van algemeen monteur. Werknemer was daarvoor, van 1973 tot juli 1995, ook bij werkgever in dienst geweest. Werknemer heeft zich op 3 augustus 2018 ziek gemeld met knieklachten. Werknemer is op 10 oktober 2018 geopereerd en heeft een nieuwe knie gekregen. Op 2 november 2018 heeft een gesprek over de re-integratie van werknemer tussen werknemer en de P&O adviseur plaatsgevonden. Bij dat gesprek is de zoon van werknemer aanwezig geweest. Het gesprek is uit de hand gelopen. Werknemer is op 5 november 2018 geschorst wegens een vermoeden van een dringende reden voor een ontslag op staande voet. Bij brief van 16 november 2018 is werknemer op staande voet ontslagen. De kantonrechter heeft het verzoek van werknemer om vernietiging van het ontslag op staande voet afgewezen. Werknemer verzoekt in hoger beroep om toekenning van een billijke vergoeding van € 265.645 bruto.

Oordeel

Het hof is allereerst van oordeel dat de wijze waarop de zoon van werknemer zich heeft gedragen, niet als gedragingen van werknemer beschouwd kunnen worden. Aangenomen wordt dat werknemer bij binnenkomst met agressieve stem heeft gesproken en daarbij een zeer intimiderende houding heeft aangenomen; dat hij alsmaar feller heeft gereageerd; hij verschillende verwijten heeft gemaakt naar de P&O-adviseur; hij haar heeft uitgemaakt voor asociaal, onbeschoft, eigenwijs en respectloos; het daarna niet meer mogelijk was om op een normale manier het gesprek voort te zetten; hij de vergaderzaal is uitgelopen enzovoort. Het hof acht dit zeer kwalijk en is van oordeel dat werkgever dergelijke bewoordingen en dit soort gedrag uiteraard niet hoeft te accepteren. De vraag is of dat zo ernstig was, dat dit een ontslag op staande voet rechtvaardigde. Het hof acht de volgende omstandigheden in dit verband van belang. Het hof acht van groot belang dat de bespreking heeft plaatsgevonden kort nadat werknemer was geopereerd en dat hij van zijn medisch specialist had begrepen dat hij nog niet mocht werken. Volgens werkgever was het gesprek echter nog slechts bedoeld om te inventariseren wat hij aan werkzaamheden in het kader van re-integratie zou kunnen

verrichten. Hij hoefde niet meteen te gaan werken. Het hof is van oordeel dat om die redenen de casemanager niet kon bepalen of werknemer al dan niet in staat moest worden geacht tot het verrichten van aangepaste werkzaamheden. Dat betekent dat de insteek van werkgever tijdens de bespreking onjuist was. Het ging werknemer om zijn gezondheid. Hij was bang dat hij ten schade van zijn gezondheid zou moeten gaan werken, althans re-integreren. Werkgever heeft wat dat betreft een onjuist uitgangspunt gehanteerd. Dat rechtvaardigt niet het gedrag van werknemer, maar maakt het wel begrijpelijker. Bovendien had werkgever de mogelijkheid om de loonbetaling te staken wanneer werknemer zou volharden in zijn weigering om mee te werken aan re-integratie. Om die reden lag het meer voor de hand om die bespreking te beëindigen en een schriftelijke waarschuwing aan werknemer te verstrekken. Het hof acht ook hetgeen door of namens de P&O-adviseur is gedaan of is nagelaten van belang. Daarnaast wegen ook de leeftijd en het opleidingsniveau van werknemer zwaar mee, alsmede de duur van zijn dienstverband (ongeveer 45 jaar!). Alle hiervoor genoemde omstandigheden in onderling verband bezien, is het hof van oordeel dat werkgever had kunnen en moeten volstaan met een schriftelijke waarschuwing dat bij herhaling zou worden gestreefd naar een einde van de arbeidsovereenkomst. Ontslag op staande voet was in dit geval een te zware sanctie. Het hof acht een billijke vergoeding van € 175.000 – gelet op de New-Hairstyle criteria – redelijk. Het hof realiseert zich dat dit een heel hoog bedrag is, maar alleen al de pensioenschade van werknemer betreft ruim meer dan de helft van dat bedrag, terwijl werkgever op zich bijzonder weinig heeft aangevoerd tegen de hoogte van de verzochte vergoeding.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 14-11-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:4183

Zaaknummer: 200.260.757_01

Rechters: M. van Ham, R.R.M. De Moor en R.J. Voorink

Advocaten: L.M. Noordzij en H. Vermeulen

Wetsartikelen: 7:629 lid 7 BW en 7:677 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Tandheelkundig Centrum Nootdorp B.V.

Vraag of TCN een concrete, ondubbelzinnige en onherroepelijk toezegging heeft gedaan dat de arbeidsovereenkomst verlengd zou worden is een te strenge maatstaf. Werkneemster mocht verklaringen en gedragingen van TCN zo begrijpen dat zij een verlenging van de arbeidsovereenkomst met TCN is overeengekomen.

Feiten

Werkneemster is per 1 november 2017 voor de duur van twaalf maanden bij TCN in dienst getreden in de functie van tandartsassistente. Op 19 juni 2018 heeft werkneemster via WhatsApp aan TCN gevraagd of het contract zal worden verlengd. TCN heeft vervolgens gezegd het contract te zullen verlengen. Op 13 september 2018 heeft werkneemster in de praktijk een ernstige snijwond in haar arm opgelopen, als gevolg waarvan zij zich ziek heeft moeten melden. Op 27 september 2018 heeft TCN werkneemster er per e-mail op geattendeerd dat haar arbeidsovereenkomst op 31 oktober 2018 van rechtswege eindigt. Het UWV heeft aan werkneemster met ingang van 1 november 2018 een ZW-uitkering toegekend. In de beslissing wordt ervan uitgegaan dat het dienstverband van werkneemster per 1 november 2018 is geëindigd. Werkneemster heeft in eerste aanleg verzocht de opzegging c.q. beëindiging van de arbeidsovereenkomst te vernietigen. De kantonrechter heeft de verzoeken afgewezen, omdat geen sprake is geweest van een concrete, ondubbelzinnige en onherroepelijke toezegging van TCN dat de arbeidsovereenkomst na 1 november 2018 zal worden voortgezet.

Oordeel

Het hof stelt voorop dat de kantonrechter, door te onderzoeken of TCN een 'concrete, ondubbelzinnige en onherroepelijke toezegging' heeft gedaan, bij zijn beoordeling lijkt te zijn uitgegaan van een te strenge maatstaf. Voor de totstandkoming en de vaststelling van de inhoud van een arbeidsovereenkomst gelden immers geen andere of strengere regels dan de regels die gelden voor overeenkomsten in het algemeen. Of de door werkneemster gestelde overeenkomst inderdaad tot stand is gekomen, moet daarmee worden beoordeeld aan de hand van de betekenis die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan elkaars verklaringen en gedragingen mochten toekennen en van wat zij in dat verband redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten. Centraal in deze zaak staat de communicatie per Whatsapp tussen werkneemster en TCN. Deze berichtenwisseling vangt aan met een

duidelijke vraag van werknemster, die wil weten of haar arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd per 1 november 2018 door TCN zal worden verlengd. Dat werknemster op basis van de nadere verduidelijking door TCN ervan uitging dat haar contract zou worden verlengd, blijkt ook wel uit het antwoord dat zij meteen hierop heeft gegeven: *'O oké. Ja gelukkig ik was al bezig met andere dingen zoeken'*. Aangenomen dat TCN bedoeld had te zeggen dat de arbeidsovereenkomst niet zou worden verlengd, althans dat zij daarover nog geen definitieve uitspraak wilde doen, had het dan ook op haar weg gelegen om werknemster meteen uit de droom te helpen. Dit heeft TCN echter niet gedaan, ook niet toen werknemster op 11 september 2018 vroeg naar haar nieuwe contract. Anders dan de kantonrechter is het hof voorts van oordeel dat de omstandigheid dat werknemster niet meteen tegen de aanzegging van 27 september 2018 heeft geprotesteerd, haar schoenen naar huis heeft laten sturen en zich pas op 14 december 2018 op het standpunt is gaan stellen dat een verlenging was overeengekomen/toegezegd, niet ten nadele van werknemster moet worden uitgelegd. Gelet op het feit dat zij na het snij-incident ziek thuis zat, is het niet onbegrijpelijk dat zij niet meteen actie heeft ondernomen en kan uit haar aanvankelijk stilzitten in elk geval niet worden afgeleid dat zij eigenlijk van het begin af aan al wel had begrepen dat TCN (nog) geen definitieve toezegging had willen doen. De slotsom moet naar het oordeel van het hof dan ook zijn dat werknemster in de gegeven omstandigheden de verklaringen en gedragingen van TCN redelijkerwijs zo heeft mogen begrijpen dat zij met TCN een verlenging van haar bestaande arbeidsovereenkomst was overeengekomen. Dit betekent dat met ingang van 1 november 2018 een nieuwe arbeidsovereenkomst voor 12 maanden is ingegaan. De aanzegging door TCN van 27 september 2018 (en 31 oktober 2018) moet worden geduid als een opzegging (op voorhand) van het aldus voortgezette dienstverband. Nu werknemster niet met deze opzegging heeft ingestemd en TCN daarvoor geen redelijke grond had en bovendien reeds vanaf 13 september 2018 het opzegverbod gold, was deze opzegging onrechtmatig en daarmee vernietigbaar. Het hof acht een billijke vergoeding van € 3.500 redelijk.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 12-11-2019

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2019:3025

Zaaknummer: 200.259.857/01

Rechters: M.J. van der Ven, H.J. van Kooten en J.A. van Dorp

Advocaten: J.L. Oudshoorn en B. van Kasteel

Wetsartikelen: 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Omega Groep B.V./werkneemster

Ontbinding arbeidsovereenkomst (g-grond) wegens e-mail die werkneemster aan bestuurder heeft gestuurd waarin zij aangeeft dat bestuurder ontslag moet nemen. Toekenning billijke vergoeding (€ 2.000) omdat werkneemster getuige was van de mishandeling tussen de twee bestuurders.

Feiten

Werkneemster heeft in 2004 Stichting Het Middelpunt (hierna: Het Middelpunt) opgericht. Deze stichting bood ambulante zorg aan mensen met een beperking. Op 1 januari 2007 is werkneemster bij Het Middelpunt in dienst getreden. Het Middelpunt is in 2011 onderdeel geworden van OMEGA GROEP B.V. (hierna: Omega). De laatste functie die werkneemster bij Omega vervulde, was die van clustermanager. Het bestuur van Omega bestond uit de heren A en B. Werkneemster rapporteerde in haar functie aan beide bestuurders. Door een verschil van inzicht over het bestuur van Omega is de samenwerking tussen A en B onder druk komen te staan. Op 19 april 2019 heeft A B op zijn hoofd geslagen. Werkneemster is tussenbeide gekomen. De aangetrokken interim-bestuurder C heeft geadviseerd dat beide bestuurders dienen te vertrekken. Op 11 juni 2019 heeft werkneemster zich ziek gemeld en heeft naar A een bericht gestuurd waarin verkort weergegeven staat dat verweerster ziek is wegens de stress die A teweegbrengt en dat zij het aanblijven van A onacceptabel en onwerkbaar vindt met het verzoek zijn bestuurstaken neer te leggen. Als reactie biedt A een gesprek aan in het bijzijn van een onafhankelijke derde. Na dit gesprek heeft werkneemster haar eigen spullen van kantoor opgehaald en heeft A haar e-mailaccount laten blokkeren. Omega verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de e-grond, subsidiair op de g-grond.

Oordeel

e-grond

De stellingen van Omega concentreren zich rond de e-mail, die Omega tekenend acht voor de houding en het gedrag van werkneemster. De kantonrechter stelt voorop dat werkneemster met de e-mail te ver is gegaan. Zij heeft in niet mis te verstane bewoordingen te kennen gegeven dat A, tot wie zij in een gezagsverhouding staat, wat haar betreft maar ontslag moet nemen. Hoewel beide partijen ter zitting hebben erkend dat het werd gewaardeerd als werkneemster feedback en tegengas gaf, ook in stevige bewoordingen, is de e-mail niet te beschouwen als opbouwende, passende kritiek. Werkneemster heeft A met de e-mail

respectloos bejegend. De gedragingen van werkneemster zijn echter niet in zodanige mate haar verwijtbaar, dat op grond van verwijtbaar handelen of nalaten de ontbinding van de arbeidsovereenkomst moet volgen. Immers, werkneemster heeft enorme stress ervaren door wat zich in de organisatie heeft afgespeeld. Daarbij gaat het niet alleen om de conflictsituatie tussen de beide bestuurders aan wie zij verantwoording dient af te leggen, maar ook dat zij heeft meegemaakt dat A B heeft geslagen. Begrijpelijk is dat werkneemster hiervan erg is geschrokken. Zij is daarvoor in behandeling bij een psycholoog. De e-mail wordt gekleurd door de geestelijke toestand van werkneemster en gelet daarop kan de toonzetting en de inhoud ervan haar niet (in voldoende mate) worden verweten.

g-grond

Naar het oordeel van de kantonrechter is ruim voldoende aannemelijk geworden dat de samenwerking tussen werkneemster en A vanaf ongeveer april 2019 zodanig is verslechterd dat sprake is van een arbeidsverhouding die ernstig en duurzaam is verstoord. Uit met name de e-mail en het verhandelde ter zitting, waaronder de bevestiging van werkneemster dat zij (daargelaten de bewoordingen ervan) nog steeds achter de inhoud van dat bericht staat, blijkt dat de verdere samenwerking tussen werkneemster en A geen haalbare kaart is.

Billijke vergoeding

Naar het oordeel van de kantonrechter is de ontbinding van de arbeidsovereenkomst vrijwel geheel het gevolg van de wijze waarop werkneemster zich jegens A heeft opgesteld en uitgelaten. De kantonrechter zal toch een billijke vergoeding van € 2.000 toekennen. Hiertoe is redengevend dat werkneemster ongewild de mishandeling van B heeft bijgewoond, hetgeen mede – zij het in zeer beperkte mate – heeft geleid tot de verstoring van de arbeidsverhouding. Op dit punt is sprake van ernstig verwijtbaar handelen dat via de band van de ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding mede leidt tot de ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Nu de billijke vergoeding uiteindelijk ertoe strekt de werknemer te compenseren voor het ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever, is er – gelet op de bescheiden rol die de mishandeling heeft gespeeld in de verstoring van de arbeidsverhouding – alleen plaats voor een bescheiden vergoeding.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 06-11-2019

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2019:4257

Zaaknummer: 7967402 \ EJ VERZ 19-277

Rechters: C.H. de Haan

Advocaten: E.W. Kingma en J.C.E. Siebenga-Moggré

Wetsartikelen: 7:671b BW, 7:669 lid 3 sub e BW, 7:669 lid 3 sub g BW en 7:671b lid 8 BW

RECHTSPRAAK

CSU Services I B.V./werkneemster

Arbeidsongeschikte werkneemster meldt zich herhaaldelijk ziek uit aangepaste werkzaamheden terwijl bedrijfsarts en verzekeringsarts van het UWV werkneemster herhaaldelijk in staat geacht hebben deze te verrichten. Ontbinding arbeidsovereenkomst wegens verwijtbaar handelen werkneemster .

Feiten

Werkneemster is op 22 april 2018 in dienst getreden bij CSU Services I B.V. (hierna: CSU) in de functie van medewerker algemeen schoonmaakonderhoud. Op 27 augustus 2018 heeft werkneemster zich ziek gemeld. Werkneemster is door de bedrijfsarts op 11 september 2018 in staat geacht om aangepast werk te verrichten, waarmee zij ook is begonnen. Op 13 september 2018 heeft werkneemster zich opnieuw ziek gemeld. Op 27 september 2018 heeft de bedrijfsarts werkneemster wederom in staat geacht om aangepaste werkzaamheden te verrichten. CSU heeft werkneemster op 28 september 2018 laten weten het loon op te schorten voor de tijd dat werkneemster de werkzaamheden niet hervat. Op 5 oktober 2018 heeft werkneemster de aangepaste werkzaamheden hervat. Op 15 oktober 2018 heeft werkneemster zich opnieuw ziek gemeld. Hierna heeft de bedrijfsarts werkneemster nogmaals in staat geacht om aangepaste werkzaamheden te verrichten. CSU heeft werkneemster nogmaals verzocht om de aangepaste werkzaamheden te hervatten. Op 13 november 2018 heeft CSU een deskundigenoordeel aangevraagd bij het UWV. Het UWV heeft op 25 januari 2019 geoordeeld dat de re-integratie-inspanningen van werkneemster onvoldoende zijn. CSU heeft werkneemster per brief op 22, 28 en 31 januari 2019 verzocht om de aangepaste werkzaamheden te hervatten. Op 8 mei 2019 heeft werkneemster een deskundigenoordeel aangevraagd bij het UWV. Op 9 juli 2019 heeft het UWV geoordeeld dat haar eerdere oordeel van 25 januari 2019 in stand blijft. CSU verzoekt bij beschikking de tussen partijen bestaande arbeidsovereenkomst te ontbinden op de e-grond.

Oordeel

Gelet op de goed onderbouwde en geconcretiseerde stelling van CSU is het aan werkneemster om deze stelling gemotiveerd te weerspreken. Dat heeft werkneemster echter niet gedaan. Werkneemster heeft weliswaar een aantal bevestigingen overgelegd waaruit volgt dat zij afspraken heeft gehad in het ziekenhuis, alsmede een foto laten zien waaruit blijkt dat zij medicatie gebruikt, maar uit die stukken kan de kantonrechter niet afleiden dat zij al dan niet

in staat was om de door de bedrijfsarts geadviseerde werkzaamheden te verrichten. Die vraag wordt door het deskundigenoordeel van het UWV wel beantwoord. Bovendien heeft het UWV in zijn deskundigenoordeel van 9 juli 2019 (opnieuw) geoordeeld dat werkneemster onvoldoende re-integratieactiviteiten heeft verricht. De nieuwe medische informatie die werkneemster bij haar verweerschrift heeft overgelegd, hebben de conclusie in het eerdere deskundigenoordeel van 25 januari 2019 dus niet aangetast. In onderhavige procedure is vast komen te staan dat werkneemster haar verplichtingen op grond van artikel 7:660a BW niet is nagekomen. Daarmee is eveneens vast komen te staan dat werkneemster verwijtbaar heeft gehandeld in de zin van artikel 7:669 lid 3 sub e BW en ligt herplaatsing niet in de rede. Nu sprake is van een redelijke grond voor ontslag en herplaatsing niet in de rede ligt, zal de kantonrechter op grond van artikel 7:671b lid 1 BW overgaan tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Gelet op het feit dat het niet meewerken door werkneemster aan haar re-integratie haar ernstig te verwijten valt, zal de kantonrechter bepalen dat aan werkneemster geen transitievergoeding toekomt.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 01-11-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:12391

Zaaknummer: 7560624 RP VERZ 19-50106

Rechters: L.C. van Heuveling Beek

Advocaten: R.M. Dessaur en F. Schouten-Cosar

Wetsartikelen: 7:660a BW en 7:673 lid 7 sub c BW

RECHTSPRAAK

werknemer/International Lashing Service B.V.

Deelgeschilprocedure. Leerling-werknemer is met zijn voet in een kabelgat van een schip terecht gekomen en heeft daardoor letsel opgelopen. Gelet op de veiligheidsinstructies mocht van hem zelf de nodige oplettendheid en voorzichtigheid worden verwacht. Werkgever niet aansprakelijk.

Feiten

Met ingang van 8 januari 2018 is werknemer voor bepaalde tijd tot 31 januari 2019 krachtens een leer-arbeidsovereenkomst in dienst getreden van International Lashing Service B.V. (hierna: ILS). Feitelijk voerde werknemer voor ILS laatstelijk werkzaamheden als 'sjorder' uit. De functie van sjorder houdt in dat deze op schepen containers vastzet. Tussen de containers bevinden zich koelcontainers waarvan kabels via gaten het onderdek in gaan. Aan een door beveiliging A opgemaakt ongevalsrapport van 29 januari 2019 wordt ontleend dat werknemer tijdens werkzaamheden aan boord van een schip bij een dekluk in een kabelgat is gevallen. Hierdoor heeft hij zijn rechteronderbeen en -enkel bezeerd. De arbeidsovereenkomst tussen partijen is met ingang van 31 januari 2019 van rechtswege geëindigd. Werknemer verzoekt in deze deelgeschilprocedure een verklaring voor recht dat ILS aansprakelijk is voor de schade als gevolg van het ongeval op grond van artikel 7:658 lid 2 BW dan wel op grond van artikel 7:611 BW.

Oordeel

De kantonrechter overweegt dat de functie van sjorder met zich brengt dat deze over een 'catwalk' van container naar container loopt en dat zich in die 'catwalk' kabelgaten bevinden die niet afgesloten kunnen worden wanneer daar kabels doorheen lopen ten behoeve van de koeling van containers. Dat betekent dat sprake is van een kenbaar gevaar. De kantonrechter overweegt dat hoewel de verantwoordelijkheid voor een veilige werkplek uiteraard bij ILS is gelegen, die hier niet zo ver gaat dat van haar kan worden verlangd dat zij telkens voordat werknemer een catwalk betreedt voor het uitvoeren van zijn werkzaamheden, deze heeft laten controleren op openstaande kabelgaten en op de catwalk liggende kabels en die in het voorkomende geval met, bijvoorbeeld, een gekleurd lintje heeft gemarkeerd. Van werknemer mocht ILS verwachten dat hij, hoewel hij formeel nog 'leerling-werknemer' was maar feitelijk al ruim een jaar werkzaamheden als sjorder op meer dan 200 schepen had verricht, gegeven de hem verstrekte veiligheidsinstructies waaronder de instructie dat hij zelf voorafgaand aan

de werkzaamheden moet controleren of het werkgebied veilig en werkbaar is, zelf de nodige oplettendheid en voorzichtigheid zou betrachten bij het zich over de catwalk verplaatsen. ILS is niet aansprakelijk aangezien zij niet is tekortgeschoten in de op haar rustende zorgplicht. Het beroep op artikel 7:658 BW slaagt dan ook niet. Weliswaar blijkt uit jurisprudentie van de Hoge Raad dat het in artikel 7:611 BW vervatte beginsel van goed werkgeverschap onder bepaalde omstandigheden voor de werkgever een verplichting met zich brengt ten behoeve van de werknemer een behoorlijke verzekering af te sluiten voor (schade door) werkgerelateerde verkeersongevallen, maar daarvan is hier geen sprake. De eisen gesteld aan het goed werkgeverschap van artikel 7:611 BW in het kader van een casus als hier aan de orde houden niet meer of anders in dan die gesteld aan de zorgplicht van artikel 7:658 BW. Artikel 7:611 BW kan hier dan ook niet dienen als een zelfstandige grondslag om ILS voor de door werknemer gestelde schade aansprakelijk te houden.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 30-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:8427

Zaaknummer: 7905721 VZ VERZ 19-14967

Rechters: W.J.J. Wetzels

Advocaten: U. Karatas en E.E. Krikke

Wetsartikelen: 7:658 BW, 7:611 BW en 1019w Rv

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Het tot de beëindiging van de arbeidsovereenkomst leidende handelen en nalaten van werknemer is wel verwijtbaar, maar niet ernstig verwijtbaar. Werknemer heeft daarom wel recht op een transitievergoeding, maar niet op een billijke vergoeding.

Feiten

Werknemer is op 4 november 2013 in dienst getreden bij werkgever, laatstelijk in de functie van algemeen medewerker. In het verslag van het functioneringsgesprek op 3 juli 2015 staat met betrekking tot de verbetering van het functioneren van werknemer dat hij zijn 'haan' thuis moet laten en rustig moet blijven in zijn reactie naar anderen. De kantonrechter heeft in eerste aanleg het verzoek van werkgever om ontbinding wegens een verstoorde arbeidsverhouding toegewezen en geoordeeld dat werknemer ernstig verwijtbaar heeft gehandeld, zodat hem geen transitievergoeding toekomt. In hoger beroep verzoekt werknemer voor recht te verklaren dat de ontbinding van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen van werkgever.

Oordeel

Ter mondelinge behandeling heeft werknemer toegelicht dat het hoger beroep ertoe strekt om aan het hof de vraag voor te leggen of de kantonrechter terecht heeft geoordeeld dat er geen plaats is voor toekenning van een transitievergoeding en/of billijke vergoeding op de grond dat werknemer ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. Werknemer is iemand met een kort lontje, zoals werkgever al duidelijk was ten tijde van het functioneringsgesprek van 3 juli 2015. Als hem iets werd gevraagd of als iets werd opgemerkt over zijn manier van werken, reageerde hij steeds met veel kabaal. Dit is de achtergrond van de aantekening in het functioneringsverslag onder 'Verbetering functioneren': 'Laat je "haan" thuis. Blijf rustig in je reactie naar anderen.' In de periode van 2016 tot en met 2018 is het gedrag van werknemer op de werkvloer herhaaldelijk aanleiding geweest tot het voeren van gesprekken. Werknemer heeft erkend dat hij heeft geschreeuwd, gescholden, uitgedaagd en gedreigd. In de gesprekken is hij daarop aangesproken, is hem uitgelegd dat dit bij werkgever ontoelaatbaar wordt gevonden en is hij gewaarschuwd voor de mogelijke gevolgen daarvan. De gesprekken leidden echter niet tot een gedragsverandering bij werknemer omdat hij zei zich niet te herkennen in de kritiek op zijn gedrag. Werknemer stond daardoor (ook) niet open voor aanwijzingen van werkgever ter verbetering van zijn gedrag op de werkvloer. Veronderstellenderwijs aangenomen dat dit alles juist is, acht het hof het tot de beëindiging van de

arbeidsovereenkomst leidende handelen en nalaten van werknemer weliswaar verwijtbaar, maar is naar zijn oordeel geen sprake van een uitzonderlijk geval waarin evident is dat dit handelen en nalaten als ernstig verwijtbaar moet worden aangemerkt. Dit betekent dat werkgever een transitievergoeding aan werknemer verschuldigd is. De verschuldigde transitievergoeding bedraagt € 5.293,75 bruto. Ten aanzien van de billijke vergoeding overweegt het hof als volgt. Werknemer heeft erkend dat hij bij het incident in maart 2016 en het incident op 18 oktober 2018 ook 'steken heeft laten vallen', maar heeft zich verder op het standpunt gesteld dat 'zwaarder dient te wegen' de wijze waarop werkgever de arbeidsverhouding op scherp heeft gezet doordat de algemeen directeur hem een vervelend en misselijkmakend mannetje heeft genoemd. Door deze opstelling is volgens werknemer voortzetting van de arbeidsovereenkomst onmogelijk gemaakt. Dit standpunt miskent echter dat de door werknemer gestelde opstelling van werkgever niet als oorzaak van de ontbinding van de arbeidsovereenkomst kan worden aangemerkt. Het ook aan de zijde van werkgever uit de hand gelopen gesprek op 19 oktober 2018 kan immers niet los worden gezien van de gedragingen van werknemer tijdens de eerdere incidenten, die hij heeft erkend. Van ernstig verwijtbaar handelen van werkgever is evenmin sprake. Van een (uitzonderlijk) geval waarin de ontbinding van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van werkgevers ernstig verwijtbaar handelen of nalaten is naar het oordeel van het hof daarom geen sprake.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 16-10-2019

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2019:2998

Zaaknummer: 200.259.164/01

Rechters: H.J. van Kooten, R.J.F. Thiessen en M.T. Nijhuis

Advocaten: J. van Overdam en K. Hellinga-van Dijk

Wetsartikelen: 7:671b lid 8 aanhef en sub c BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

Happy Italy Sandelingen B.V./ werknemster***Werknemster die door een tassencontrole wordt betrapt op diefstal van tray met zes glazen uit het restaurant, is terecht op staande voet ontslagen.****Feiten*

Werknemster is per 22 juni 2017 bij Happy Italy Sandelingen B.V. (hierna: Happy Italy) in dienst getreden in de functie van algemeen medewerker. Op 13 mei 2018 is Happy Italy gebeld door de heer A, die verklaarde een vriend te zijn van werknemster. A verklaarde dat zich in het huis van werknemster spullen van Happy Italy bevonden, zoals flessen wijn, glazen en etenswaren. Naar aanleiding daarvan heeft Happy Italy op 17 mei 2018 een tassencontrole uitgevoerd onder haar personeel. Bij die controle is een tray met zes glazen van Happy Italy aangetroffen in de tas van werknemster. Happy Italy heeft werknemster per direct op non-actief gesteld op verdenking van diefstal. Op 18 mei 2018 is werknemster tijdens een gesprek op staande voet ontslagen. Happy Italy verzoekt een verklaring voor recht dat werknemster rechtsgeldig op staande voet is ontslagen.

*Oordeel**Dringende reden*

Volgens Happy Italy is de stelling van werknemster, dat zij niet wist dat de tray met glazen in haar tas zat, volstrekt ongeloofwaardig en onaannemelijk, mede gezien de grootte en het gewicht van de tray met zes glazen. Bovendien heeft werknemster zich niet kunnen omkleden zonder de glazen te zien, aangezien zij haar eigen kleding uit de tas heeft gehaald en vervolgens haar werkkleding bovenop de tray glazen in haar tas heeft gelegd. Happy Italy komt op grond van de hiervoor genoemde omstandigheden tot de conclusie dat werknemster moet hebben gemerkt dat de tray in haar tas zat. Door ter zitting niet te verschijnen, heeft werknemster voornoemde door Happy Italy aangevoerde omstandigheden niet meer weersproken. Daar komt bij dat werknemster zichtbaar schrok toen zij zag dat er een tassencontrole werd gehouden, en dat zij tot tweemaal toe probeerde om bij de tassencontrole weg te lopen. Bij gebreke van enige (logische) verklaring voor het feit dat tijdens de tassencontrole in de tas van werknemster een tray met zes glazen van Happy Italy is aangetroffen, gaat de kantonrechter ervan uit dat zij zich schuldig heeft gemaakt aan diefstal. Deze enkele diefstal geeft Happy Italy naar het oordeel van de kantonrechter een dringende reden die het ontslag op staande voet rechtvaardigt. Happy Italy voert een helder beleid,

neergelegd in haar huisregels, omtrent diefstal door werknemers en zij mocht dit beleid handhaven.

Onverwijldheid/mededeling reden ontslag

Het ontslag is naar het oordeel van de kantonrechter onverwijld gegeven. Werkneemster heeft niet weersproken dat mondeling aan haar is medegedeeld dat zij op staande voet werd ontslagen, omdat bij de tassencontrole op 17 mei 2018 is geconstateerd dat zij zonder toestemming en zonder betaling een tray met zes Happy Italy glazen in haar tas had. Op grond daarvan moet het werkneemster duidelijk zijn geweest welke dringende reden aan het ontslag ten grondslag lag, zodat haar verweer dat geen sprake zou zijn van een rechtsgeldig ontslag, niet slaagt. Het verzoek van Happy Italy om voor recht te verklaren dat Happy Italy werkneemster rechtsgeldig op staande voet heeft ontslagen, wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 12-09-2018

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2018:11376

Zaaknummer: 6981522 VZ VERZ 18-13289 en 6969934 VZ VERZ 18-12918

Rechters: J.J. Willemsen

Advocaten: E.M.Y. Sørensen en O. Didouh

Wetsartikelen: 7:671b BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Veroordeling werkgever tot loonbetaling. Werknemer heeft arbeidsovereenkomst niet zelf opgezegd. Hooguit valt in verklaringen werknemer te lezen dat hij bereid was een regeling te treffen.

Feiten

Werknemer is in juni 2009 in dienst van werkgever getreden in de functie van dakdekker. Sinds 1 april 2019 ontvangt werknemer geen loon meer. Werknemer vordert thans veroordeling van werkgever tot betaling van achterstallig en toekomstig loon. Werkgever verweert zich en voert aan dat werknemer in februari 2019 zelf ontslag heeft genomen en de maand maart 2019 nog heeft gewerkt. Werkgever stelt dat hij tot het einde van de arbeidsovereenkomst het loon heeft betaald en dat werknemer met ingang van 1 april 2019 geen recht heeft op loon.

Oordeel

De kantonrechter verwerpt het verweer van werkgever. Op grond van hetgeen hij in deze procedure aanvoert en de daartegenover gestelde betwisting bestaat er te veel twijfel dat werknemer de arbeidsovereenkomst daadwerkelijk opgezegd heeft (of heeft ingestemd met een beëindiging). Als werknemer om afrekening van niet opgenomen vakantiegeld en andere reserveringen zou hebben gevraagd, zou dat inderdaad een aanwijzing kunnen zijn dat werknemer de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd (of heeft willen beëindigen). Uit de stukken die werkgever ter zitting heeft overgelegd blijkt echter niet dat werknemer daarom gevraagd heeft. Wel oppert werknemer in een van de overgelegde WhatsApp-berichten dat hij akkoord zou kunnen gaan met een ontslag door werkgever en dat hij in dat geval (kort gezegd) recht heeft op een eindafrekening. Hierin ziet de kantonrechter geen onderbouwing van de stelling van werkgever dat werknemer zelf de arbeidsovereenkomst opgezegd heeft. Hooguit valt daarin te lezen dat werknemer bereid was om een regeling te treffen. Voor een verdere bewijslevering door het horen van getuigen, zoals door werkgever ter zitting aangeboden, is binnen deze procedure geen plaats. Dat zal in een eventueel nog te voeren bodemprocedure alsnog kunnen gebeuren. Er bestaat op dit moment zodanig veel onzekerheid dat werkgever in een bodemprocedure zal slagen in het bewijs van de gestelde opzegging, dat de kantonrechter daar nu niet op kan vooruitlopen. De door werknemer gevorderde loonbetaling wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 14-11-2019

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2019:10344

Zaaknummer: 8104994 CV EXPL 19-6874

Rechters: R.P.J. Quaedackers

Advocaten: M.J.O.F. Rutten

Wetsartikelen: 7:672 BW