

## Nieuwsbrief VAAN AR Updates

Nummer 17, 2020

*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:2020:289](#) 23-04-2020

#### Hof

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2020:824](#) 21-04-2020

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2020:3225](#) 21-04-2020

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2020:809](#) 21-04-2020

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2020:811](#) 21-04-2020

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2020:1104](#) 14-04-2020

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2020:857](#) 14-04-2020

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2020:1238](#) 09-04-2020

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2020:1239](#) 09-04-2020

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2020:3186](#) 24-03-2020

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2020:2146](#) 10-03-2020

#### Rechtbank

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2020:2285](#) 20-04-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:3647](#) 17-04-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:3663](#) 17-04-2020

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2020:2248](#) 16-04-2020

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2020:2249](#) 16-04-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:3577](#) 16-04-2020

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2020:2252](#) 16-04-2020

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2020:2251](#) 16-04-2020

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2020:2760](#) 15-04-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:3622](#) 10-04-2020

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2020:2231](#) 08-04-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:3000](#) 03-04-2020

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2020:2228](#) 01-04-2020

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2020:2362](#) 30-03-2020

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2020:1547](#) 18-03-2020

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2020:1559](#) 11-03-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:3665](#) 10-03-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:3734](#) 04-03-2020

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2020:1142](#) 19-02-2020

### **Centrale Raad van Beroep**

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2020:956](#) 15-04-2020

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2020:921](#) 09-04-2020

### **Annotatie**

[Uitsluiting OR-lid: met of zonder waarschuwing vooraf?](#)

*mr. dr. L.C.J. Sprengers*

## ANNOTATIE

# Uitsluiting OR-lid: met of zonder waarschuwing vooraf?

**mr. dr. L.C.J. Sprengers**

**Annotatie bij HR 27 maart 2020, ECLI:NL:HR:2020:532 (AB Vakwerk Groep B.V. c.s./werknemer), AR-2020-0350**

## 1 Inleiding

Op 27 maart 2020 heeft de Hoge Raad voor het eerst een uitspraak gedaan over artikel 13 WOR, de bepaling die zowel aan de ondernemer als aan de ondernemingsraad de mogelijkheid biedt om de rechter te vragen om een OR-lid uit te sluiten van alle of bepaalde werkzaamheden van de ondernemingsraad. Er moet sprake zijn van een ernstige belemmering van het overleg of de OR-werkzaamheden. Een bepaling die licht werpt op de bijzondere positie van een ondernemingsraadslid en de begrenzings daarvan. Hierna zal eerst de inhoud van de beschikking worden geschetst en daarna worden ingegaan op enkele meldenswaardige aspecten naar aanleiding van deze uitspraak.

## 2 Feiten

Werknemer is OR-lid en tevens actief kaderlid van FNV. Sinds 2015 is werknemer door de voorzitter van de OR meermaals aangesproken op diverse ongenueanceerde uitlatingen. In november 2016 heeft werknemer tijdens een overlegvergadering tussen de directie en de OR een opmerking gemaakt die verwees naar de huidskleur van de aanwezige systeembeheerder. Hierop is de directie weggelopen. De algemeen directeur van AB Vakwerk heeft op 1 december 2016 in een brief aan het dagelijks bestuur van de OR geschreven dat voornoemd incident de druppel was die de emmer deed overlopen. Op 8 maart 2017 hebben AB Vakwerk en de OR schriftelijk aan werknemer meegedeeld dat zij voornemens zijn een verzoek ex artikel 13 lid 1 WOR in te dienen om te bewerkstelligen dat hij niet langer werkzaamheden voor de OR verricht en werknemer is in de gelegenheid gesteld hierover op de voet van artikel 13 lid 2 WOR te worden gehoord. Op 28 maart 2017 is werknemer gehoord. AB Vakwerk en de OR hebben de kantonrechter verzocht werknemer uit te sluiten van alle werkzaamheden van de OR voor de rest van de periode waarvoor hij is verkozen. De kantonrechter heeft dit verzoek toegewezen. Het hof heeft de beschikking van de kantonrechter vernietigd en de uitsluiting van werknemer van werkzaamheden van de OR tot het einde van zijn zittingsperiode met onmiddellijke ingang opgeheven. Het hof overwoog onder meer dat de toets voor het

uitsluitingsverzoek is of werknemer het overleg van de OR met de ondernemer ernstig belemmert. De ondernemer dient de noodzaak van de uitsluiting te onderbouwen met concrete feiten en omstandigheden waaruit het wangedrag blijkt (ter invulling van de ‘ernstige belemmering’), in beginsel ook met eerdere waarschuwingen om dat gedrag na te laten, waaronder een ondubbelzinnige laatste waarschuwing. Deze heeft in dit geval ten onrechte niet plaatsgevonden, aldus het hof. In cassatie staat met name deze laatste overweging centraal.

### 3 Hoge Raad

#### *Inhoud en strekking artikel 13 WOR*

De belangrijkste overwegingen van de Hoge Raad over de uitleg van art WOR luiden:

‘De tweede volzin van art. 13 lid 1 WOR bepaalt dat het verzoek uitsluitend kan worden gedaan door de ondernemer op grond van het feit dat het betrokken OR-lid het overleg van de ondernemingsraad met de ondernemer ernstig belemmert en door de ondernemingsraad op grond van het feit dat de betrokkene de werkzaamheden van de ondernemingsraad ernstig belemmert. Van een ernstige belemmering van de werkzaamheden van de ondernemingsraad is blijkens de parlementaire geschiedenis van artikel 13 WOR sprake als het lid van de ondernemingsraad door zijn gedrag opzettelijk en bij herhaling de werkzaamheden van de ondernemingsraad doet stagneren. (*Kamerstukken II 1976/77, 13954, nr. 6, p. 24*) Daarbij gaat het bijvoorbeeld om inbreuken op de democratische spelregels, maar niet om het uitspreken van een afwijkende mening of het innemen van een minderheidsstandpunt. De uitsluiting op grond van artikel 13 lid 1 WOR betreft derhalve in de kern een ordemaatregel.

Beantwoording van de vraag of het gedrag van het OR-lid de werkzaamheden van de ondernemingsraad ernstig belemmert, moet plaatsvinden aan de hand van alle feiten en omstandigheden van het geval. Bij dat oordeel dient de rechter in aanmerking te nemen dat de ondernemingsraad bestaat uit democratisch gekozen leden die ten behoeve van de werknemers invulling geven aan het grondwettelijk verankerde recht op medezeggenschap (art. 19 lid 2 Grondwet). Dat betekent dat aan een lid van de ondernemingsraad een aanzienlijke mate van vrijheid toekomt in de wijze waarop hij aan dat lidmaatschap invulling geeft. Daarnaast volgt uit de tekst van artikel 13 lid 1 WOR en de parlementaire geschiedenis daarvan dat alleen bij een ernstige en herhaalde belemmering van de werkzaamheden van de ondernemingsraad door het lid van de ondernemingsraad, een gehele of gedeeltelijke uitsluiting van dat lid aan de orde kan zijn. Het voorgaande betekent dat de rechter terughoudend dient te zijn met toewijzing van een verzoek tot uitsluiting.’

Ten aanzien van het vereiste van voorafgaande waarschuwing oordeelt de Hoge Raad:

‘Anders dan het hof in rov. 5.4 heeft overwogen, is voor toewijzing van het verzoek tot uitsluiting van een lid van de ondernemingsraad niet, ook niet in beginsel, vereist dat het lid van de ondernemingsraad door de ondernemer of de ondernemingsraad eenmaal of meermalen is gewaarschuwd dat hij het hem verweten gedrag dient na te laten. Een dergelijke

eis vloeit niet voort uit de tekst of strekking van artikel 13 lid 1 WOR en evenmin uit de parlementaire geschiedenis van die bepaling. Of, en zo ja, op welke wijze en hoe vaak het lid van de ondernemingsraad is gewaarschuwd, is slechts een van de gezichtspunten die een rol kunnen spelen bij beantwoording van de vraag of de verzochte uitsluiting is aangewezen. Daarnaast zijn met name ook de aard en ernst van de verweten gedragingen van belang; die kunnen meebrengen dat voor toewijzing van het verzoek een (al dan niet ondubbelzinnige laatste) waarschuwing niet vereist is. Het oordeel van het hof dat de verzoeker zijn verzoek in beginsel dient te onderbouwen met eerdere waarschuwingen om het verweten gedrag na te laten, waaronder een ondubbelzinnige laatste waarschuwing, is dan ook in zijn algemeenheid onjuist. Onderdeel 1 is dus gegrond. De gegrondbevinding van onderdeel 1 kan echter niet tot cassatie leiden. Uit hetgeen het hof heeft overwogen, blijkt immers dat het hof het verzoek tot uitsluiting heeft beoordeeld aan de hand van alle omstandigheden van het geval. Het hof heeft daarbij aan het ontbreken van een (laatste) waarschuwing weliswaar gewicht toegekend, maar slechts in de context van de overige door het hof vermelde omstandigheden.'

Waarna de door het hof aangehaalde omstandigheden worden opgesomd en de Hoge Raad tot de conclusie komt dat het verzoek dus niet is afgewezen op de enkele grond dat niet aan het door hem vooropgestelde beginsel is voldaan. Het cassatieberoep wordt verworpen.

#### **4 Commentaar**

##### *4.1 Waarschuwing niet verplicht*

Waar het hof oordeelde dat voor toewijzing van het verzoek tot aansluiting in beginsel vereist is dat het lid van de ondernemingsraad door de ondernemer of de ondernemingsraad eenmaal of meermalen is gewaarschuwd dat hij het hem verweten gedrag dient na te laten, geeft de Hoge Raad aan dat een dergelijke eis niet voortvloeit uit de tekst of strekking van artikel 13 lid 1 WOR en evenmin uit de parlementaire geschiedenis van die bepaling. De Hoge Raad vindt het geen vereiste maar wel een gezichtspunt dat meegenomen dient te worden. Het zal met name van de aard en ernst van de verweten gedragingen afhangen of een (laatste) waarschuwing vereist is.

Dat het vereiste van een voorafgaande waarschuwing niet uit de tekst van de wet blijkt, is helder. Dit staat er niet in. Dat het niet uit de strekking van de wet zou blijken is voor discussie vatbaar. Voorstelbaar is dat vanwege het feit dat er sprake moet zijn van herhaald gedrag van een OR-lid waardoor de werkzaamheden van de OR of het overleg belemmerd worden, daaruit voortvloeit dat verwacht mag worden dat degenen die last hebben van dit gedrag dit ook kenbaar maken en daarbij ook te kennen geven dat het de werkzaamheden van de OR zo belemmert dat het betreffende OR-lid daarmee dient te stoppen. Hieraan zou de conclusie verbonden kunnen worden dat een uitsluitingsprocedure niet rauwelijks gestart kan worden, los van de in de wet opgenomen voorafgaande hoorverplichting (art. 13 lid 2 WOR), en er een duidelijke waarschuwing aan vooraf moet gaan. De Hoge Raad maakt duidelijk dat dit geen hard vereiste is, ook niet in beginsel. Er zijn situaties voorstelbaar dat een eenmalige handeling zo ingrijpend is dat die handeling op zichzelf een reden kan zijn om tot uitsluiting

over te gaan, hetgeen afhangt van aard en ernst van de gedraging. Bijvoorbeeld indien een OR-lid een ander OR-lid of de bestuurder met fysiek geweld te lijf gaat of bedriegt, zal duidelijk zijn dat aard en ernst van de gedraging niet vereisen dat er eerst een laatste waarschuwing gegeven zal moeten worden. Naar mijn mening heeft het hof met de woorden ‘in beginsel’ diezelfde ruimte open willen laten. Maar met de uitspraak van de Hoge Raad is helder dat ook zonder waarschuwing een uitsluitingsprocedure gestart kan worden. Maar het feit dat de Hoge Raad tevens oordeelt dat alle omstandigheden van het geval van belang zijn en de vraag of er al dan niet uitdrukkelijk een (laatste) waarschuwing is gegeven een relevant gezichtspunt is, volgt dat in de meeste gevallen het wel vereist zal zijn dat een OR-lid eerst wordt gewaarschuwd. Van de bestuurder of OR mag worden verlangd dat zij duidelijk maken dat het gedrag niet (langer) getolereerd wordt en dat uitsluiting van het OR-lid dan zal volgen als er geen verandering in komt. Doen zij dit niet, dan is de kans groot dat de rechter bij de toetsing aan alle omstandigheden van het geval het uitsluitingsverzoek niet zal toewijzen. Juist in die situaties waarin er sprake is van een langdurig gedrag dat als hinderlijk ervaren wordt, mag van bestuurder en/of ondernemingsraad die een uitsluitingsprocedure start ook meer verwacht worden in de voorfase. Indien men de spreekwoordelijke emmer heeft laten vollopen zonder daar voldoende op gewezen te hebben, zonder kenbaar gemaakt te hebben hoe zwaar het gedrag van het OR-lid wordt beschouwd, kan dit gezichtspunt een belangrijke rol spelen bij de beoordeling van het al dan niet toewijzen van het verzoek tot uitsluiting.

#### 4.2 Ernstig belemmeren

De Hoge Raad geeft met verwijzing naar de wetsgeschiedenis aan dat van een ernstige belemmering die uitsluiting van een OR-lid zou kunnen rechtvaardigen sprake kan zijn wanneer er sprake is van opzettelijk gedrag en dat bij herhaling de werkzaamheden van de OR doet stagneren. Vervolgens oordeelt de Hoge Raad dat toetsing of daar sprake van is aan de hand van alle feiten en omstandigheden van het geval dient plaats te vinden. De rechter dient daarbij echter in aanmerking te nemen dat de ondernemingsraad bestaat uit democratisch gekozen leden die ten behoeve van de werknemers invulling geven aan het grondwettelijk verankerde recht op medezeggenschap.

Uit het begrip ‘ernstig’ blijkt dat het gedrag substantieel moet zijn, en uit het begrip ‘belemmeren’ volgt dat het daadwerkelijk van negatieve invloed moet zijn op het overleg of de werkzaamheden van de OR. De vraag is dan ook hoe de rechter dit dient te toetsen. Werkzaamheden die een OR-lid verricht, vallen buiten de hiërarchische gezagsrelatie met de werkgever. De basis voor het opereren als OR-lid is te vinden in het mandaat dat kiezers aan een OR-lid geven om namens hen in het vertegenwoordigend overleg te opereren. En daarbij speelt ook een rol de taak die de wetgever aan de ondernemingsraad heeft toegekend. In de uitgebreide analyse van P-G Assink wordt verwezen naar de tweeledige doelstelling voor de ondernemingsraad die blijkt uit de wetsgeschiedenis: (1) het dienen van de belangen van de onderneming en (2) het vertegenwoordigen van het personeel werkzaam in de onderneming (ECLI:NL:PHR:2019:1116, randnr. 5.24).

In dit licht zal bij uitsluitingsverzoeken beoordeeld moeten worden of er sprake is van een

ernstige belemmering. Het verloop van deze casus geeft ook aan hoe verschillend daarbij bepaalde omstandigheden meegewogen worden. De kantonrechter in eerste aanleg (Rb. Noord-Nederland 18 juli 2017, ECLI:NL:RBNNE:2017:2580) hecht bijvoorbeeld belang aan het feit dat het OR-lid lid was van een financiële commissie waarin hij vertrouwelijke informatie ontving over de financiële cijfers van de onderneming die hij vervolgens aan de gehele OR heeft teruggekoppeld. Het OR-lid is van mening dat het informatierecht toekomt aan de gehele ondernemingsraad die ook geheimhouding opgelegd kan worden en dat hij derhalve met deze terugkoppeling naar de OR-leden zijn boekje niet te buiten is gegaan. De kantonrechter vindt van wel, met name ook omdat het OR-lid dit eigenmachtig gedaan heeft. Ten aanzien van de dubbele taak van de OR geeft de kantonrechter aan dat het OR-lid dient op te komen voor het belang van de onderneming in haar geheel en alle daarin werkzame personen. Dat het OR-lid als actief vakbondslicid gekozen is door zijn achterban vanuit de 'werkvloer' maakt dat niet anders. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft het OR-lid er nog steeds geen blijk van gegeven dat hij zich het verschil in rollen (OR-lid versus vakbondsman) realiseert. Daarom kan de kantonrechter bestuurder en OR volgen dat zij er geen vertrouwen in hebben dat hij zijn gedrag, houding en wijze van communiceren zodanig kan veranderen dat er in de toekomst geen sprake meer zal zijn van ernstige belemmeringen in het werk van de OR en het overleg tussen de OR en de ondernemer.

Het hof oordeelt dat er bij het OR-lid meer sprake lijkt te zijn van onvermogen dan van onwil. Het OR-lid vindt het een compliment dat hij wordt gezien als een echte vakbondsman die opkomt voor zijn jongens, maar begrijpt kennelijk niet dat andere OR-leden zich beledigd voelen wanneer hij over hen zegt dat ze bij de directie op schoot zitten. Het hof geeft aan dat het OR-lid heeft te accepteren dat binnen de OR verschillende visies kunnen samenkomen die soms tot één standpunt gevormd moeten worden. Maar het hof maakt een andere eindafweging vanwege het ontbreken van een laatste waarschuwing.

Ten aanzien van de druppel die in dit geval de emmer deed overlopen vindt zowel de kantonrechter als het hof dat deze gezien de norm van artikel 13 WOR niet direct van belang is, omdat het geen betrekking heeft op het overleg tussen OR en bestuurder. Dit ging over het volgende voorval: aan de start van een overlegvergadering, terwijl de voltallige directie en OR wachtten, diende een technisch euvel aan de beamer in de vergaderzaal eerst opgelost te worden. Nadat de systeembeheerder, met een getinte huidskleur, het probleem had opgelost zei het OR-lid: 'Toch goed dat er zwarten zijn om ons te helpen.' De directie heeft later het OR-lid daarop aangesproken en ook de OR laten weten dat dit discriminerend gedrag onacceptabel is. Het OR-lid heeft excuses aangeboden en aangegeven dat het juist niet discriminerend bedoeld was, maar dat hij in het kader van de toen spelende zwartepietendiscussie juist de positieve kant van het oplossen van het probleem had willen benadrukken. De kantonrechter oordeelt dat dit voorval betekenis heeft in de arbeidsrelatie tussen het OR-lid als werknemer en de ondernemer als werkgever. Maar deze opmerking als zodanig raakte de samenwerking tussen de OR en het OR-lid en/of de samenwerking met de directie niet, aldus de kantonrechter. Een opvatting die ook het hof later in appel is toegedaan.

De Hoge Raad onderstreept, met verwijzing naar de wetsgeschiedenis en voortbordurend op

de conclusies van de P-G, dat de rechter bij de beoordeling of sprake is van ernstige belemmering in aanmerking moet nemen dat de ondernemingsraad bestaat uit democratisch gekozen leden die ten behoeve van de werknemers invulling geven aan het grondwettelijk verankerde recht op medezeggenschap (art. 19 lid 2 Grondwet). Dat betekent dat een lid van de ondernemingsraad een aanzienlijke mate van vrijheid toekomt in de wijze waarop hij aan het lidmaatschap invulling geeft. Dit betekent ook dat een rechter terughoudend dient te zijn met toewijzing van een verzoek tot uitsluiting. Een ondernemingsraad is een orgaan dat wordt gekozen door de in de onderneming werkzame personen en derhalve een vorm van bedrijfsdemocratie. Dit heeft parallellen met de volksvertegenwoordiging in het publieke domein zoals we die kennen, maar ook verschillen.

Ik zal de grenzen aan de hand van een voorbeeld proberen af te tasten.

In de Tweede Kamer eindigde het Kamerlid Marianne Thieme, geïnspireerd door de Romeinse senator Cato Maior die iedere toespraak eindigde met de mededeling dat hij van opvatting was dat Carthago toch verwoest had moeten worden, al haar inleidingen over welk onderwerp het ook ging met de opmerking: 'Voorts zijn wij van mening dat er een einde moet komen aan de bio-industrie'. Stel dat een OR-lid een uitgesproken opvatting heeft over de beloningsverhoudingen in onze westerse samenleving en ook binnen de onderneming waar hij werkzaam is, en iedere keer als hij het woord voert binnen de OR-vergadering en tijdens de overlegvergadering eindigt met de opmerking: 'En overigens blijf ik van mening dat de beloning voor onze directie onfatsoenlijk hoog is.' Als dit een gevoelige snaar raakt bij de bestuurder die daarover geïrriteerd raakt en zich op het standpunt stelt dat dit het overleg belemmert omdat dit naar voren gebracht wordt ook bij onderwerpen die helemaal niet over de beloningsstructuur betrekking hebben, is het zeer de vraag of dit een uitsluiting van het OR-lid tot gevolg zou kunnen hebben. Het gaat immers om een opvatting van het desbetreffende OR-lid en ook al wordt deze niet gewaardeerd en ook al schuurt deze, dan nog kan niet gezegd worden dat het overleg daardoor belemmerd wordt. Indien de gevoeligheid bij de bestuurder groot is op dit onderwerp kan dit reden zijn voor een goed gesprek waarbij dit ook inzichtelijk gemaakt kan worden. Van een OR-lid mag ook verwacht worden om daar rekening mee te houden. Het begrip 'onfatsoenlijk' is bijvoorbeeld veel normatiever dan wanneer hij zou spreken over 'te hoog'. Maar als hij desalniettemin van mening zou blijven dat dit zo'n belangrijk punt is waarop hij in die bewoordingen wil blijven hameren, kan niet snel gesteld worden dat dit het overleg ernstig belemmert. Juist omdat het gaat om het uitoefenen van een democratisch recht zal een geventileerde opvatting niet te snel reden kunnen zijn voor een grond tot uitsluiting. Het is dus niet zozeer afhankelijk van hoe een bestuurder dergelijke opmerkingen subjectief ervaart. Het begrip ernstig belemmerend dient objectief uitgelegd te worden.

Op het moment dat de gekozen formulering onheus wordt, kan dit anders komen te liggen. Stel dat de typering gebruikt wordt dat de directieleden graaiers zijn, woorden die in deze casus ook een rol gespeeld hebben, dan schuift het al weer dicht tegen de grens aan. Wordt gesteld dat de directie geld achterover drukt, verdonkeremaant, dan wordt gesteld of

gesuggereerd dat er sprake is van onoorbaar handelen. Indien die beschuldiging niet hard te maken is, ook niet nadat daarom is gevraagd, wordt het niet alleen een persoonlijke opvatting maar kan het ook een ongefundeerde beschuldiging worden. In dat geval kan het volhouden van een dergelijke ongefundeerde beschuldiging wel van invloed zijn op het overlegklimaat en zou er op enig moment sprake kunnen zijn van ernstige belemmering van het overleg.

Een dergelijk voorbeeld geeft aan dat het hebben en uiten van een opvatting geoorloofd is maar dat begrenzings met name ook zullen zitten in de wijze waarop die geuit wordt en de mate waarin die gestaafd kan worden.

Anders dan in het publieke domein wordt er meer van uitgegaan dat de OR toch als een eenheid opereert. Dit is niet wettelijk gereguleerd, maar volgt wel uit het wettelijk systeem waarbij bijvoorbeeld aan de ondernemingsraad gevraagd wordt om een advies uit te brengen. De bedoeling is dat de ondernemingsraad tot een eenduidig advies komt en eventueel, mocht het besluit afwijken van het advies, ook aan de rechter kan voorleggen of dit besluit in redelijkheid op deze wijze genomen had kunnen worden. Het advies van de ondernemingsraad is niet louter een optelsom van de verschillende opvattingen die binnen de ondernemingsraad leven, maar wordt in bijna alle gevallen vormgegeven als een eensluidende visie, zonder verwoording van minderheids- of afwijkende standpunten. Dit brengt ook met zich mee dat ervan wordt uitgegaan dat een OR-lid nadat de besluitvorming binnen de OR is afgerond, zich daarbij neerlegt en zich in ieder geval niet publiekelijk daartegen gaat keren. Dit is echter niet wettelijk gereguleerd en is meer als een gebruik binnen de medezeggenschap ontstaan. Indien een minderheid binnen de ondernemingsraad zich wil profileren aan de hand van het minderheidsstandpunt en zich tegen de inhoud van een besluit van de ondernemingsraad keert dat in de ogen van die minderheid een onjuist of onwenselijk besluit is, dan kan dat. Dit zal niet snel als ernstig belemmerend gekwalificeerd worden. Op het moment dat echter binnen een ondernemingsraad spelregels zijn afgesproken hoe als ondernemingsraad te communiceren over de door de ondernemingsraad ingenomen standpunten en daarbij bijvoorbeeld is afgesproken dat de ondernemingsraad zo veel mogelijk met één mond spreekt, dan komt er een aspect bij, namelijk dat een OR-lid zich aan deze spelregels gecommitteerd heeft. Dan zal hij ook moeten accepteren dat hij in het ene geval waarin hij een minderheidsstandpunt heeft, de meerderheid van de OR niet voor de voeten moet lopen, net zoals in het geval hij een meerderheidsstandpunt mee onderschrijft de OR-leden die dan tot de minderheid behoren dat evenmin mogen doen. Wil een OR invloed uitoefenen dan is het van belang dat de ondernemingsraad de bestuurder in het overleg met een eenduidig standpunt tegemoet treedt, zeker in het kader van een uit te brengen advies of een reactie op een instemmingsaanvraag. Dus ook hier geldt dat een minderheidsstandpunt hebben en dat naar buiten brengen op zichzelf niet ernstig belemmerend hoeft te zijn, maar dat het om bijkomende factoren zal gaan die het minderheidsstandpunt op enig moment toch ernstig belemmerend zouden kunnen maken. Ik grijp nu weer terug op het eerdere voorbeeld. Stel dat de OR zich eraan ergert dat het OR-lid iedere keer weer zijn opvatting over de beloning van de directie verkondigt en de OR dit ook ongemakkelijk vindt ten opzichte van de bestuurder en bij meerderheid besluit dat het OR-lid in vergaderingen met de directie niet

meer het woord mag voeren over het beloningsbeleid, dan zal de toetsing een iets andere zijn dan in het geval de bestuurder de uitsluitingsprocedure start. Het zal er dan om gaan in welke mate de werkzaamheden van de OR hierdoor ernstig belemmerd worden. Zeker indien de OR een onderlinge werkwijze heeft afgesproken, waaraan het OR-lid zich heeft gecommitteerd kan het schenden van die afspraak zwaar wegen. Maar juist wanneer het OR-lid hier niet mee akkoord is gegaan en zich beroept op zijn democratisch recht om zijn opvatting te uiten, zal ook dan de drempel hoog liggen om aan te nemen dat het ventileren van die opvatting als zodanig de werkzaamheden van de OR ernstig belemmert.

#### *4.3 Andere wijzen om problemen met een OR-lid aan te pakken*

Uitsluiting is, gezien de wettelijke norm van artikel 13 WOR en zoals die ook in deze Hoge Raad-uitspraak wordt uitgelegd, geen eenvoudige route. Er is geen mogelijkheid gecreëerd waarbij de rechter met een brede belangenafweging de zaak kan beoordelen. Er is ook weinig rechtspraak over artikel 13 WOR. De P-G haalt de twee gepubliceerde hofuitspraken en vijf uitspraken van kantonrechters aan in randnrs. 5.43 t/m 5.46.

Maar dit neemt niet weg dat in de praktijk het functioneren en de positie van een OR sterk beïnvloed kunnen worden door het gedrag van een enkeling. Veel ondernemingsraden hebben te kampen met lege zetels. Dat betekent dat er onvoldoende kandidaten zijn om alle zetels in de OR vervuld te krijgen. Dit heeft tot gevolg dat eenieder die zich kandidaat stelt OR-lid wordt, zonder verkiezingen. Tot juli 2013 was in artikel 9 WOR nog een handtekeningvereiste opgenomen voor degene die zich kandidaat stelde voor de OR (met uitzondering van kandidaten via vakbondslijsten). Op die manier diende een kandidaat door middel van maximaal 30 handtekeningen aan te tonen dat hij binnen de onderneming voldoende steun had voor zijn kandidatuur. Het vereiste is echter komen te vervallen. Hierdoor is de kans groter dat er mensen in de OR komen die op een solistische wijze opereren, zonder enig of met weinig draagvlak binnen de onderneming.

Er doen zich in de praktijk situaties voor dat een deel van de OR overweegt op te stappen zolang een persoon (of meerdere personen) nog deel uitmaakt (uitmaken) van de OR. Zij hebben er geen behoefte aan om nog langer tijd en energie in moeizame discussies en overleg te steken met het betrokken OR-lid/leden aan wie zij zich storen. Juridisch zal dat vaak niet kwalificeren als een ernstige belemmering die uitsluiting met zich mee kan brengen, zoals uit bovenstaande is gebleken. Er kan voor gekozen worden om het gedrag van het OR-lid in de OR aan de in de onderneming werkzame personen kenbaar te maken in de hoop dat er bij volgende verkiezingen onvoldoende steun voor deze kandidaat zal zijn. Maar dat kan ook het omgekeerde effect hebben, namelijk dat de animo om zich kandidaat te stellen bij anderen er niet groter op wordt als blijkt dat binnen de OR dergelijke debatten worden gevoerd en de spanningen binnen de OR nog meer oplopen.

De ervaring leert dat het raadzaam is OR-leden aan te spreken op hun ongewenst gedrag. In bijna alle gevallen kan via werkafspraken geprobeerd worden om het overleg te structureren en de onderlinge werkzaamheden en gebruiken binnen de OR af te stemmen. Door hier

energie in te stoppen kan dat leiden tot een verbetering van de onderlinge verhoudingen. En mocht daarna nog geen verbetering optreden en het ongewenste gedrag bij herhaling blijven voortduren, dan kan er wel een situatie ontstaan dat er sprake is van een ernstige belemmering. Het goed functioneren van de OR is een collectieve verantwoordelijkheid, waar ieder OR-lid een steentje aan zal moeten bijdragen; een enkeling kan en mag zich daar niet volledig van distantiëren.

De mogelijkheden op het juridisch vlak zijn echter beperkt. Dat is ook logisch omdat het niet aan de rechter is om een gekozen vertegenwoordiger met mandaat vanuit de achterban, indien daar sprake van is, zijn democratische rechten te ontnemen. Daar dient de rechter uiterst terughoudend in te zijn. De vraag kan worden opgeworpen of dit democratisch recht minder zwaar weegt in het geval een OR-lid zonder verkiezingen in de OR is gekomen. Op een expliciet gekregen mandaat van de kiezers kan hij zich dan niet beroepen.

Niet-juridische wegen liggen eerder en meer voor de hand om dit probleem aan te pakken en trachten op te lossen.

De ondernemer kan in zijn hoedanigheid van werkgever soms wel handelend optreden, anders dan alleen via artikel 13 WOR. Wanneer de kritiek op een OR-lid louter te maken heeft met het opereren binnen de ondernemingsraad gaat het om activiteiten die plaatsvinden buiten hiërarchische aansturing van de werkgever en zal de werkgever niet snel zijn werkgeversbevoegdheden kunnen inzetten. Maar het zijn van OR-lid is geen vrijbrief om bijvoorbeeld anderen te discrimineren, lastig te vallen, te bedreigen, ongewenste intimiteiten te verrichten enzovoort. Is van dergelijk gedrag sprake, ook al vindt dat plaats binnen de OR, dan zal de werkgever vanuit zijn verantwoordelijkheid voor goede arbeidsomstandigheden die onder meer voortvloeit uit de Arbowetgeving, wel mogelijkheden kunnen hebben om handelend op te treden. Verwezen kan worden naar de opmerking van de kantonrechter in deze zaak dat de discriminerende opmerkingen niet zozeer betrekking hadden op het overleg maar veel meer betrekking hadden op de relatie tussen werkgever en werknemer. Ook dit is een moeilijk gebied. Of de werkgever het OR-lid op zijn gedrag kan aanspreken zal afhangen van het voorval/gedrag dat aan de orde is. Maar indien het gedrag betreft dat de fatsoensnormen (ver) overschrijdt, zal de werkgever ook het OR-lid/de werknemer hierop aan kunnen spreken. Dit kan ertoe leiden dat disciplinaire maatregelen worden opgelegd. In het uiterste geval kan dit leiden tot een ontslagprocedure, waarbij mede aan de hand van het verbod op benadeling van artikel 21 WOR getoetst zal moeten worden of een dergelijke maatregel geoorloofd is. Het benadelingsverbod ziet erop toe dat een OR-lid vanwege het functioneren in de OR niet benadeeld wordt in zijn positie in de onderneming. In beginsel beperkt dit de mogelijkheden voor de werkgever om sancties op te leggen aan een OR-lid voor zijn gedrag/handelen als OR-lid, maar dit vindt met name zijn begrenzing daar waar het gedrag ook leidt tot het schenden van rechten van anderen waarvoor de werkgever ook een zorgplicht heeft. Dan kan de werkgever met de instrumenten die hem vanuit de arbeidsrelatie ter beschikking staan ook een OR-lid corrigeren.

## 5 Conclusie

In de eerste uitspraak van de Hoge Raad over artikel 13 WOR is uitgemaakt dat een voorafgaande waarschuwing voordat tot uitsluiting kan worden overgegaan geen vereiste is. Aan de hand van alle omstandigheden van het geval zal een rechter dienen te toetsen of er sprake is van ernstig belemmerend gedrag waarbij het geven van een laatste waarschuwing een van de gezichtspunten is om mee te nemen bij de toetsing.

Omdat een OR-lid onderdeel is van een democratisch gekozen orgaan dat invulling geeft aan een grondwettelijke bevoegdheid, is terughoudendheid van de rechter op zijn plaats bij de beoordeling van de vraag of iemand uitgesloten moet worden van de ondernemingsraad. Problemen die zich in de praktijk voordoen binnen een OR vanwege de wijze van opereren van een OR-lid dienen vooral via de niet-juridische weg (gesprek aangaan, afspraken, mediation, advies inwinnen e.d.) opgepakt te worden. In die gevallen waar gedrag van een OR-lid de grenzen (ver) te buiten gaat (bijvoorbeeld discriminatie, bedreiging, geweld) kan de werkgever met gebruikmaking van de werkgeversbevoegdheden wel ingrijpen. Dit heeft ook te maken met de zorgplicht van de werkgever voor goede arbeidsomstandigheden van de andere werknemers. Maar vanwege de bijzondere positie van het OR-lid zal daarbij wel getoetst moeten worden aan het benadelingsverbod, waarbij ook de aard en zwaarte van de sanctie een rol kunnen spelen.

## RECHTSPRAAK

***Verklaringen van een persoon tijdens een uitzending dat hij in zijn onderneming nooit homoseksuelen zou laten werken, vallen onder de Richtlijn 2000/78/EG.***

## Feiten

Associazione is een vereniging van advocaten die in rechte opkomt voor de rechten van lesbiennes, homoseksuelen, bi-, trans| en interseksuelen (LHBTI'ers). Zij hebben NH, een advocaat, voor de rechter gedaagd omdat hij tijdens een radio-interview verklaard had dat hij in zijn advocatenkantoor geen homoseksuele personen wilde aannemen of laten werken. De Tribunale di Bergamo heeft hem op grond daarvan veroordeeld tot betaling van € 10.000 schadevergoeding aan de Associazione en heeft de gedeeltelijke publicatie van de beschikking in een nationaal dagblad gelast. Het hoger beroep van NH is verworpen. In cassatie stelt NH zich op het standpunt dat de Associazione niet procesbevoegd is omdat hij een mening over het beroep van advocaat heeft geuit, niet in zijn hoedanigheid van werkgever maar in die van gewone burger, en omdat de litigieuze verklaringen werden gedaan buiten elke concrete professionele context om.

## Oordeel

Het Hof van Justitie EU oordeelt als volgt.

*Vallen verklaringen tijdens een audiovisuele uitzending dat hij in zijn onderneming nooit personen met een bepaalde seksuele geaardheid zou aanwerven of zou laten werken, hoewel er op dat moment geen aanwervingsprocedure liep of was voorzien binnen de werkingssfeer van Richtlijn 2000/78/EG?*

De eerste vraag is of het begrip 'voorwaarden voor toegang tot arbeid in loondienst (...) en tot een beroep' van artikel 3 lid 1 onder a Richtlijn 2000/78/EG aldus moet worden uitgelegd dat het ook ziet op verklaringen van een persoon tijdens een audiovisuele uitzending dat hij in zijn onderneming nooit personen met een bepaalde seksuele geaardheid zou aanwerven of zou laten werken, hoewel er op dat moment geen aanwervingsprocedure liep of was voorzien. Gelet op het doel, de aard van de rechten die Richtlijn 2000/78/EG beoogt te beschermen alsook de fundamentele waarden die aan deze richtlijn ten grondslag liggen, kan het begrip 'voorwaarden voor toegang tot arbeid in loondienst (...) en tot een beroep' in de zin van artikel 3 lid 1 onder a van deze richtlijn, dat de werkingssfeer van deze richtlijn afbakt, niet restrictief worden uitgelegd (zie naar analogie HvJ EU 12 mei 2011, C-391/09, ECLI:EU:C:2011:291 (Runevič-Vardyn en Wardyn), punt 43, en HvJ EU 16 juli 2015, C-83/14,

ECLI:EU:C:2015:480 (CHEZ Razpredelenie Bulgaria), punt 42). Zo heeft het Hof reeds geoordeeld dat Richtlijn 2000/78/EG geldt in situaties waar inzake arbeid en beroep verklaringen worden gedaan over ‘de voorwaarden voor toegang tot arbeid in loondienst (...) en tot een beroep, met inbegrip van de (...) aanstellingscriteria’ in de zin van artikel 3 lid 1 onder a van deze richtlijn. Het heeft in het bijzonder geoordeeld dat publieke uitspraken over een bepaald aanwervingsbeleid onder dit begrip kunnen vallen, zelfs wanneer de aanwervingen niet verlopen via openbare vacatures of via rechtstreekse onderhandelingen na een selectieprocedure die de indiening van sollicitaties en een voorselectie daarvan op basis van hun belang voor de werkgever veronderstelt (zie in die zin HvJ EU 25 april 2013, C-81/12, ECLI:EU:C:2013:275 (Asociația Accept), punten 44 en 45). Het Hof heeft tevens geoordeeld dat de enkele omstandigheid dat verklaringen die een homofob aanwervingsbeleid suggereren niet afkomstig zijn van een persoon die over de juridische bevoegdheid beschikt om het aanwervingsbeleid van de betrokken werkgever rechtstreeks te bepalen of om deze werkgever inzake aanwervingen te binden of te vertegenwoordigen, niet noodzakelijkerwijs verhindert dat die verklaringen kunnen vallen onder de voorwaarden voor toegang tot arbeid in loondienst of een beroep van die werkgever. Het Hof heeft daarbij gepreciseerd dat de omstandigheid dat de werkgever zich niet duidelijk van de betrokken verklaringen heeft gedistantieerd, alsook de perceptie van het publiek of van de betrokken kringen, relevante elementen vormen waarmee de geadieerde instantie bij een algemene beoordeling van de feiten rekening kan houden (zie in die zin HvJ EU 25 april 2013, C-81/12, ECLI:EU:C:2013:275 (Asociația Accept), punten 47-51). Ook de omstandigheid dat er ten tijde van de betrokken verklaringen geen aanwervingsonderhandelingen aan de gang waren, sluit niet uit dat die verklaringen binnen de materiële werkingssfeer van Richtlijn 2000/78/EG kunnen vallen.

#### *Verband tussen uitlatingen en toegang tot de arbeid: drie gezichtspunten*

Uit deze overwegingen volgt dat bepaalde omstandigheden, zoals het feit dat er geen aanwervingsprocedure loopt of gepland is, weliswaar niet beslissend zijn voor de vraag of verklaringen betrekking hebben op een bepaald aanwervingsbeleid en derhalve onder het begrip ‘voorwaarden voor toegang tot arbeid in loondienst (...) en tot een beroep’ in de zin van artikel 3 lid 1 onder a Richtlijn 2000/78/EG vallen, maar dat die verklaringen, om binnen de materiële werkingssfeer van deze richtlijn als omschreven in deze bepaling te vallen, wel effectief in verband moeten kunnen worden gebracht met het aanwervingsbeleid van een bepaalde werkgever, wat vereist dat het verband dat ze vertonen met de bij deze werkgever geldende voorwaarden voor toegang tot arbeid in loondienst of een beroep niet hypothetisch is. Of er een dergelijk verband is, dient door de aangezochte nationale instantie te worden beoordeeld op basis van een globaal onderzoek van alle omstandigheden waarin de betrokken verklaringen zijn gedaan.

De relevante criteria om daarbij in aanmerking te nemen zijn met name ten eerste de positie van de persoon die de betrokken verklaringen heeft afgelegd en de hoedanigheid waarin hij dat heeft gedaan. Daaruit moet blijken dat hij hetzij zelf een potentiële werkgever is hetzij rechtens of feitelijk een beslissende invloed kan uitoefenen op het aanwervingsbeleid of de aanwervingsbeslissingen van een potentiële werkgever dan wel op zijn minst door het publiek

of de betrokken kringen kan worden gezien als iemand die een dergelijke invloed kan uitoefenen, ook al heeft hij niet de juridische bevoegdheid om het aanwervingsbeleid van de betrokken werkgever te bepalen of om laatstgenoemde te binden of te vertegenwoordigen in aanwervingsaangelegenheden. Ten tweede zijn ook de aard en de inhoud van de betrokken verklaringen relevant. De verklaringen moeten verband houden met de bij de betrokken werkgever geldende voorwaarden voor toegang tot arbeid in loondienst of een beroep, en blijken van zijn bedoeling te discrimineren op een van de in Richtlijn 2000/78/EG genoemde gronden. Ten derde moet er rekening mee worden gehouden in welke context de betrokken verklaringen werden afgelegd, met name of dit in besloten kring dan wel in het openbaar was, en of ze werden verspreid onder het publiek, hetzij via de traditionele media hetzij via sociale netwerken.

Het voorgaande betekent dat het begrip ‘voorwaarden voor toegang tot arbeid in loondienst (...) en tot een beroep’ van artikel 3 lid 1 onder a Richtlijn 2000/78/EG aldus moet worden uitgelegd dat het ook ziet op verklaringen van een persoon tijdens een audiovisuele uitzending dat hij in zijn onderneming nooit personen met een bepaalde seksuele geaardheid zou aanwerven of zou laten werken, hoewel er op dat moment geen aanwervingsprocedure liep of was voorzien, op voorwaarde dat het verband tussen die verklaringen en de in die onderneming geldende voorwaarden voor toegang tot arbeid in loondienst of tot een beroep niet hypothetisch is.

#### *Vrijheid van meningsuiting versus anti-discriminatiebescherming*

Aan deze uitlegging van Richtlijn 2000/78/EG wordt niet afgedaan door de eventuele beperking op de uitoefening van de vrijheid van meningsuiting, die de verwijzende rechter heeft aangekaart en die deze uitlegging met zich zou kunnen brengen. Stellig vormt de vrijheid van meningsuiting, als wezenlijke grondslag van een democratische en pluralistische samenleving die de waarden weergeeft waarop de Unie overeenkomstig artikel 2 VEU is gebaseerd, een grondrecht dat wordt gewaarborgd door artikel 11 van het Handvest (HvJ EU 6 september 2011, C-163/10, ECLI:EU:C:2011:543 (Patriciello), punt 31). Zoals uit artikel 52 lid 1 Handvest blijkt, is de vrijheid van meningsuiting echter geen absoluut recht en kan de uitoefening ervan worden beperkt, op voorwaarde dat dergelijke beperkingen bij wet worden gesteld, de wezenlijke inhoud van dit recht eerbiedigen en in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel, dit wil zeggen dat ze noodzakelijk zijn en daadwerkelijk beantwoorden aan door de Unie erkende doelstellingen van algemeen belang of aan de eisen van de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

#### *Actiegroep kan in rechte optreden ook zonder aanwijsbaar slachtoffer*

De richtlijn verzet zich niet tegen een nationale regeling volgens welke een vereniging van advocaten die als statutair doel heeft personen met een bepaalde seksuele geaardheid in rechte te verdedigen en de cultuur en eerbiediging van de rechten van deze groep personen te bevorderen, wegens dit doel en los van haar eventuele winstoogmerk automatisch bevoegd is om een gerechtelijke procedure in te stellen om de uit die richtlijn voortvloeiende

verplichtingen te doen naleven en in voorkomend geval schadevergoeding te verkrijgen, wanneer zich feiten voordoen die voor die groep personen discriminatie in de zin van die richtlijn kunnen opleveren en er geen identificeerbaar slachtoffer is.

---

**Instantie:** Hof van Justitie van de Europese Unie

**Datum uitspraak:** 23-04-2020

**ECLI:** ECLI:EU:C:2020:289

**Zaaknummer:** C-507/18

**Rechters:** K. Lenaerts, R. de Silva Lapuerta, J.C. J.-C. Bonichot, M. Vilaras, E. Regan, P.G. Xuereb, I. Jarukaitis, J. Malenovský, L. Bay Larsen, T. von Danwitz, C. Toader, F. Biltgen, K. Jürimäe, C. Lycourgos en N. Piçarra

**Wetsartikelen:** 11 Hv, 21 lid 1 Hv, 53 lid 1 Hv, 3 lid 1 onder a Richtlijn 2000/78/EG, 8 lid 1 Richtlijn 2000/78/EG, 9 lid 1 Richtlijn 2000/78/EG, 11 lid 1 Richtlijn 2000/78/EG en 15 lid 1 Richtlijn 2000/78/EG

## RECHTSPRAAK

***De prestatietoelage van werknemer is geen vaste arbeidsvoorwaarde, maar een variabele toelage, afhankelijk van het functioneren en de verrichte (bijzondere) werkzaamheden. Werkgeefster mocht de toelage aanpassen tijdens het verbetertraject en bij het (op verzoek van werknemer) wijzigen van de functie.***

### *Feiten*

Werkgeefster exploiteert een onderneming die zich bezighoudt met de productie en verwerking van groenteproducten. Werknemer is met ingang van 1 oktober 2002 bij (de rechtsvoorganger van) werkgeefster voor onbepaalde tijd in dienst getreden in de functie van logistiek medewerker export. Met ingang van 1 augustus 2006 is aan werknemer een maandelijkse toelage toegekend van € 100 bruto. Medio 2007 is deze maandelijkse toelage verhoogd tot € 400 bruto. In 2011 heeft werknemer promotie gemaakt naar de functie van meewerkend voorman. Werknemers loon werd op basis van de cao aangepast en behield de genoemde toelage van € 400 bruto per maand. Op 4 januari 2016 hebben partijen een beoordelingsgesprek gevoerd. Werkgeefster heeft hierbij aangegeven dat het functioneren van werknemer niet op het gewenste niveau was. In het schriftelijke, door beide partijen ondertekende, verslag van dit gesprek is onder meer opgenomen dat de prestatietoelage per 4 januari 2016 vervalt en dit in juli 2016 opnieuw wordt beoordeeld. Werknemer heeft het verbetertraject succesvol afgerond. Bij brief van januari 2017 is aan werknemer bericht dat zijn prestatietoelage per 1 januari 2017 € 200 bedraagt. Bij brief van 9 februari 2017 heeft werknemer aan werkgeefster geschreven dat hij wil stoppen als meewerkend voorman. Werkgeefster bericht werknemer bij brief van 20 februari 2017 onder meer dat de functie van werknemer per 1 maart 2017 zal worden aangepast naar logistiek medewerker en de prestatietoelage hierdoor per 1 maart 2017 wordt stopgezet. In deze procedure staat de vraag centraal of werknemer aanspraak heeft behouden op een maandelijkse toelage van € 400 bruto vanaf 1 januari 2016. Het standpunt van werknemer houdt kort gezegd in dat de door hem ontvangen maandelijkse toelage een arbeidsvoorwaarde was en dat zijn aanspraak daarop niet afhankelijk was van goed functioneren en evenmin afhankelijk was van de door hem verrichte functie en dat werkgeefster niet gerechtigd was de hoogte van de toelage te wijzigen. De kantonrechter heeft de vorderingen van werknemer afgewezen.

### *Oordeel*

*Toelage afhankelijk van functioneren?*

Partijen zijn het erover eens dat de beoordeling moet plaatshebben aan de hand van gezichtspunten zoals genoemd in het arrest van de Hoge Raad van 22 juni 2018 (ECLI:NL:HR:2018:976). Partijen zijn het erover eens dat het beleid van werkgeefster ten aanzien van de toekenning van een toeslag niet is vastgelegd. Bij brief van 20 juli 2006 en 19 juli 2007 is – kort samengevat – de toekenning van de persoonlijke toeslag bevestigd, waarin is opgenomen dat het een variabele toeslag betreft, gekoppeld aan de bovengemiddelde prestatie van werknemer. In het licht van deze mededelingen kan niet als juist worden aanvaard het standpunt van werknemer dat hij erop heeft mogen vertrouwen dat de in het verleden door hem maandelijks ontvangen toeslag een vast loonbestanddeel was dat los stond van de waardering van zijn functioneren. Dat de toekenning van deze toeslag gedurende een aantal jaren geen onderwerp van gesprek is geweest tussen partijen brengt daarin geen verandering. Hetzelfde geldt voor de omstandigheid dat werknemer eerst in januari 2016 werd meegedeeld dat de toeslag op nihil werd gezet omdat zijn functioneren als onvoldoende werd beoordeeld, hoewel zijn functioneren enkele jaren slechts als voldoende respectievelijk als matig werd beoordeeld. Met het voorgaande strookt overigens dat van de zijde van werknemer zelf bij e-mail van 12 oktober 2017 aan werkgeefster is meegedeeld dat werknemer de toeslag ontving ‘omdat hij bovengemiddeld presteerde’ en dat werknemer aanvankelijk – tot en met de procedure in eerste aanleg – kennelijk ook aanvaardde dat hij in 2016 geen toeslag meer ontving. Ten slotte vindt het voorgaande bevestiging in het feit dat werknemer in elk geval in 2016 t/m 2018 een brief heeft ontvangen van werkgeefster betreffende de arbeidsvoorwaarden voor het desbetreffende jaar. In de brieven uit 2017 en 2018 is opgenomen dat de prestatietoelage jaarlijks opnieuw wordt beoordeeld.

#### *Toelage afhankelijk van functie van werknemer?*

Het is waar dat aan werknemer nooit uitdrukkelijk is meegedeeld dat de toekenning van toeslag samenhangt met een bepaalde door werknemer uitgevoerde functie, terwijl werkgeefster ook binnen haar onderneming niet uitdrukkelijk heeft kenbaar gemaakt welk beleid zij op dit punt voerde. Daartegenover staat dat werknemer heeft erkend dat de toeslag destijds weliswaar aan hem is toegekend toen hij nog de functie van logistiek medewerker vervulde, maar dat hij in de desbetreffende periode niet enkel de reguliere werkzaamheden behorend bij die functie verrichtte. Werknemer heeft zich destijds kennelijk onderscheiden van zijn collega's door zijn halchef te vervangen tijdens diens ziekte en door in het bijzonder werkzaam te zijn voor een grote klant van werkgeefster, waarvoor de werkzaamheden anders en complexer waren dan de gebruikelijke werkzaamheden. De omstandigheden brengen mee dat geen goede grond bestaat voor het standpunt van werknemer dat hij erop heeft mogen vertrouwen dat hij aanspraak zou behouden op een toeslag, onafhankelijk van de functie die hij bij werkgeefster vervulde, laat staan dat werknemer erop mocht vertrouwen dat hij na terugkeer in zijn vorige functie van logistiek medewerker (maar dan ontdaan van de bijzondere taken die hij in die functie laatstelijk vervulde) het recht op toeslag zou behouden.

---

**Instantie:** Gerechtshof Den Haag

**Datum uitspraak:** 21-04-2020

**ECLI:** ECLI:NL:GHDHA:2020:811

**Zaaknummer:** 200.255.051/01

**Rechters:** C.J. Frikkee, R.J.F. Thiessen en M.T. Nijhuis

**Advocaten:** A.N. Kampherbeek en S. Karakaya-Pilavci

**Wetsartikelen:**

## RECHTSPRAAK

### ***Bewijsopdracht naleving cao niet geslaagd. Niet is bewezen dat werkgevers c.s. de cao's in de Uitzendbranche getrouwelijk naleven.***

#### *Feiten*

In het tussenarrest van 24 april 2018 is aan werkgever c.s. een bewijsopdracht gegeven. Te beoordelen is of zij zijn geslaagd in het bewijs dat zij de stukken hebben verstrekt die in de definitieve rapportage van VRO zijn vermeld. Uit de lijst met computerbestanden blijkt niet dat werkgever c.s. deze stukken vóór het maken van deze definitieve rapportage aan VRO hebben verstrekt. Nadien hebben werkgever c.s. aan VRO nog andere stukken verstrekt. De vraag is of met deze nadere stukken de 'niet ontvangen opgevraagde gegevens' alsnog zijn verstrekt.

#### *Oordeel*

Stichting Naleving Cao voor Uitzendkrachten (hierna: SNCU) stelt onder meer dat uit de overgelegde stukken niet blijkt dat de verschuldigde loonbedragen en reserveringen daadwerkelijk aan de betrokken steekproefpersonen zijn voldaan. Het hof gaat hierin mee. Dat er door de banken geen standaard papieren betalingsafschriften meer worden verstrekt is niet relevant. Het had op de weg van werkgever c.s. gelegen om via de bank deugdelijke betalingsbewijzen van de betalingen aan specifiek de steekproefpersonen te krijgen en deze over te leggen. SNCU stelt verder dat de volgens werkgever c.s. uitbetaalde loonbedragen voor de steekproefpersonen niet kloppen met de loonstrookjes. Werkgever c.s. hebben dit niet voldoende gemotiveerd betwist. SNCU stelt ook dat redelijkerwijs van werkgever c.s. had mogen worden verwacht dat de door hen overgelegde stukken zouden zijn voorzien van enige toelichting en dat deze ontbrak. Niet in geschil is dat deze toelichting ontbrak. Naar het oordeel van het hof had deze toelichting van werkgever c.s. – op wie de stelplicht en bewijslast rusten van getrouwe nakoming van de cao – redelijkerwijs mogen worden verwacht. De conclusie is dat niet is bewezen dat werkgever c.s. de cao's in de Uitzendbranche getrouwelijk naleven. Voor zover grief III zich richt tegen de opgelegde dwangsom slaagt deze. Door SNCU is onvoldoende gemotiveerd weersproken dat de onderneming van werkgever c.s. is gestaakt en dat zij niet meer over alle benodigde gegevens van de ex-werknemers beschikken en daarom (geheel of gedeeltelijk) niet in staat zijn de betalingen aan de ex-werknemers te verrichten (vgl. art. 611d lid 1 Rv). De gevorderde dwangsom is dus niet toewijsbaar. Dit betekent niet dat de gevorderde betaling aan de ex-werknemers niet toewijsbaar is. SNCU heeft namelijk gevorderd dat als aan deze ex-werknemers niet wordt betaald, er aan haar dient te worden betaald. Voor het overige falen de grieven. Werkgever c.s. kunnen op de niet-

naleving van de cao ook (meer dan een jaar) na de beëindiging van de onderneming worden aangesproken. Niet is onderbouwd waarom dat niet zou kunnen. Dat werkgever c.s. jegens SNCU schadeplichtig is op grond van artikel 6 lid 2 van Reglement II als zij na ingebrekestelling volharden 'bij het niet naleven van de CAO's op de in de ingebrekestelling vermelde punten' is door hen niet bestreden. De hoogte van het schadebedrag zelf (€ 135.310) is met de grieven niet inhoudelijk en/of cijfermatig bestreden. Volgens SNCU is de omvang van het forfaitaire schadebedrag vastgesteld op basis van een beleidsnotitie. Niet is echter onderbouwd hoe dit concrete bedrag is berekend op basis van deze beleidsnotitie. In deze procedure is die berekening ook geen onderwerp van debat geweest. Het hof zal deze forfaitaire schadevergoeding daarom slechts toewijzen voor genoemd basisbedrag van € 5.000. Voor het overige faalt de grief omdat niet is aangetoond dat werkgever c.s. de verzochte stukken aan VRO/SNCU hebben verstrekt. Voor (verdere) matiging van de schadevergoeding ziet het hof geen grond. Uit het voorgaande volgt dat het hoger beroep slaagt op de punten van de dwangsom en de omvang van de forfaitaire schadevergoeding. Het bestreden vonnis zal in die zin worden vernietigd en voor het overige worden bekrachtigd.

---

**Instantie:** Gerechtshof Den Haag

**Datum uitspraak:** 21-04-2020

**ECLI:** ECLI:NL:GHDHA:2020:809

**Zaaknummer:** 200.191.930/01 en 200.191.930/01

**Rechters:** R.S. van Coevorden, J.M.T. van der Hoeven-Oud en M.D. Ruizeveld

**Advocaten:** F.O. Ligeon-Merton en J. van der Voet

**Wetsartikelen:** 611d lid 1 Rv en 611d lid 1 Rv

## RECHTSPRAAK

***Ontbinding arbeidsovereenkomst wegens verwijtbaar handelen. Werknemer heeft onterecht uren op een project geschreven, geen toestemming gevraagd voor zakelijke reizen en zijn gedeclareerde onkosten waren structureel hoger dan die van collega's.***

## Feiten

Werknemer is op 27 mei 2018 in dienst getreden bij Ipcos B.V. (hierna: Ipcos) in de functie Advanced Process Control Consultant. Hij is een zogenoemde kennismigrant. Hij voert zijn werkzaamheden uit over de hele wereld bij opdrachtgevers en klanten van Ipcos. Op 3 december 2019 heeft werknemer een vaststellingsovereenkomst ondertekend ter beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Hij heeft deze overeenkomst tijdig ontbonden. Sinds 3 december 2019 is hij op non-actief gesteld met behoud van salaris. Verdere onderhandelingen en gesprekken hebben niet geleid tot overeenstemming. Ipcos verzoekt om ontbinding van de arbeidsovereenkomst.

## Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat Ipcos het werknemer terecht zeer kwalijk neemt dat hij uren boekt op een wijze die niet overeenkomt met de werkelijkheid. De kantonrechter is van oordeel dat Ipcos de verklaringen van werknemer terecht ongeloofwaardig vindt. Ten eerste zijn ze wisselend en met elkaar in tegenspraak, bijvoorbeeld op het punt van het moment waarop hij is aangesproken op de foutief geboekte uren. Zijn verklaring gaat ook voorbij aan het feit dat het project A reeds was afgesloten. De kantonrechter gaat ervan uit dat dat een vaststaand feit is, omdat anders het onjuist boeken van de uren niet was ontdekt. Dit alles maakt dat de kantonrechter van oordeel is dat werknemer verwijtbaar gehandeld heeft. De kantonrechter is van oordeel dat Ipcos werknemer ook terecht verwijt dat hij zich niet aan de bij hem bekende regels houdt, namelijk dat hij voor het boeken van een buitenlandse vlucht en verblijf vooraf toestemming dient te vragen aan X. Dat hij door zijn handelwijze Ipcos niet heeft benadeeld, is niet komen vast te staan. De kantonrechter begrijpt dat Ipcos er wel degelijk belang bij heeft dat werknemer zich aan haar regels houdt. Daar komt bij dat hij met verklaringen komt, die ook op dit onderdeel niet geloofwaardig zijn. Zo stelt hij juist in het belang van Ipcos te hebben overnacht in Luxemburg zodat hij op de werkdag minder ver hoeft te reizen. Waarom hij dan niet, zoals Ipcos op de zitting heeft gesuggereerd, heeft overnacht in de plaats van het project zodat hij die dag direct aan de slag kon zonder nog een behoorlijke afstand te hoeven rijden, heeft hij niet duidelijk gemaakt. De kantonrechter overweegt dat de onkostendeclaraties van werknemer opvallend hoger zijn dan die van zijn

collega's op hetzelfde project. Werknemer heeft daarvoor verklaringen aangedragen die in twijfel zijn getrokken door Ipcos, maar voor die twijfel is geen nadere onderbouwing gegeven. In ieder geval is niet uitgesloten dat de kosten van werknemer om verklaarbare redenen hoger zijn. Van zijn kant heeft werknemer echter ook geen enkel nader inzicht gegeven in zijn onkostendeclaraties en is ook niet komen vast te staan dat die declaraties wel redelijk zijn. Al met al is de kantonrechter van oordeel dat werknemer ook op dit onderdeel verwijtbaar heeft gehandeld, ook al is de mate waarin zijn declaraties relatief hoger zijn dan die van zijn collega's misschien minder groot dan Ipcos stelt. Van belang is hierbij dat de kantonrechter ervan uitgaat dat werknemer is aangesproken op de hoogte van de declaraties, dan twee maanden een significant lagere declaratie indient en dan vervolgens weer een declaratie indient zoals voor oktober 2019. Het totaal van door Ipcos naar voren gebrachte feiten en omstandigheden levert naar het oordeel van de kantonrechter een redelijke grond voor ontbinding op, zoals bedoeld in artikel 7:669 lid 3, onderdeel e, BW. Hoewel werknemer verwijtbaar heeft gehandeld vindt de kantonrechter niet dat sprake is van ernstige verwijtbaarheid. Zo is niet komen vast te staan dat Ipcos door de handelwijze grote schade heeft geleden.

---

**Instantie:** Rechtbank Oost-Brabant

**Datum uitspraak:** 20-04-2020

**ECLI:** ECLI:NL:RBOBR:2020:2285

**Zaaknummer:** 8359759 20-93

**Rechters:** M.H. Kobussen

**Advocaten:** R.F. Gorter en T.P.M.D. Jansen

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

## RECHTSPRAAK

### ***Bestuurder van failliete uitzendonderneming is aansprakelijk voor schade van voormalig werknemers als gevolg van niet-naleving uitzendcao's en wordt veroordeeld tot betaling van ruim € 130.000 (materiële benadeling en aanvullende schadevergoeding).***

#### *Feiten*

Werkgeefster dreef een onderneming die werknemers ter beschikking stelde aan derden om onder leiding en toezicht van deze derden arbeid te verrichten. Op de onderneming waren de cao voor Uitzendkrachten en de cao Sociaal Fonds voor de Uitzendbranche (hierna: cao SFU) van toepassing. Beide cao's waren in de periode waarover het in deze procedure gaat algemeen verbindend verklaard. Naar aanleiding van een onderzoek door een door SNCU ingeschakeld onderzoeksbureau is geconcludeerd dat de cao voor Uitzendkrachten niet voldoende werd nageleefd. Zo werd aan (oud-)werknemers een te laag uurloon betaald, werden niet alle gewerkte uren verloond en werd de overwerktoeslag niet vergoed. De heer X (hierna: de bestuurder) was ten tijde van het onderzoek en daarna enig bestuurder van werkgeefster. Werkgeefster is op 1 oktober 2019 failliet verklaard. SNCU vordert werkgeefster en de bestuurder hoofdelijk te veroordelen tot naleving van de cao voor Uitzendkrachten en de cao SFU en partijen hoofdelijk te veroordelen de materiële benadeling van € 65.514,15 aan de (ex-)werknemers te voldoen, alsmede partijen hoofdelijk te veroordelen om aan de SNCU te voldoen een bedrag ter hoogte van het niet binnen vier weken nabetaalde deel van de vastgestelde materiële benadeling van € 65.514,15 ten titel van aanvullende schadevergoeding.

#### *Oordeel*

Gelet op artikel 29 Fw is de procedure ten aanzien van werkgeefster van rechtswege geschorst. SNCU heeft de vorderingen ingediend ter verificatie bij de curator, die hen op de lijst van voorlopig erkende vorderingen heeft geplaatst. Ten aanzien van de bestuurder overweegt de kantonrechter dat ook los van het faillissement van werkgeefster sprake kan zijn van bestuurdersaansprakelijkheid. De kantonrechter is van oordeel dat in deze zaak inderdaad sprake is van bestuurdersaansprakelijkheid en overweegt daartoe als volgt. Tussen partijen is niet in geschil dat werkgeefster de cao voor Uitzendkrachten onvoldoende heeft nageleefd. De bestuurder heeft aangevoerd dat hij onkundig was van het feit dat de accountant de verloning niet conform de cao uitvoerde. Eventuele fouten van de accountant doen echter niet af aan de verplichting van werkgeefster om zich aan de algemeen verbindend verklaarde cao te houden en als er afwijkingen worden geconstateerd, deze te herstellen. Voor de beoordeling van deze zaak is van belang dat de bestuurder vanaf begin 2016 wist dat SNCU een onderzoek was

gestart dat wellicht financiële gevolgen voor de onderneming zou hebben. Zeker nadat het benadelingsbedrag definitief werd vastgesteld in november van dat jaar was de bestuurder van de verplichting tot nabetaling aan de (ex-)werknemers op de hoogte en ook van de hoogte van het te betalen bedrag. Op 2 december 2016 verklaarde de bestuurder namens werkgeefster dat zij de geconstateerde afwijkingen zou herstellen. Daarbij werd geen enkel voorbehoud gemaakt ten aanzien van het na te betalen bedrag. In de jaarrekening over 2016 werd de schuld aan de (ex-)werknemers als reservering opgenomen en bij de toelichting staat te lezen dat de vennootschap van plan was de schuld in 2017 in termijnen te voldoen. Toch is tot aan de datum van het faillissement in 2019 slechts € 5.551,85 nabetaald. Volgens de bestuurder is niet meer betaald wegens betalingsonmacht bij werkgeefster, maar dit is niet aannemelijk gemaakt. Uit de bij dagvaarding overgelegde jaarrekening van werkgeefster over 2016 blijkt dat de omzet ten opzichte van 2015 fors was gestegen (met 35%) en uit het door SNCU overgelegde eerste faillissementsverslag van de curator van werkgeefster van 24 oktober 2019 valt af te leiden dat de omzet in 2018 weer veel hoger was dan in 2016, zodat de vraag rijst waarom geen winst gemaakt werd en schulden als de onderhavige onbetaald bleven. Ook is onduidelijk waarom de bestuurder in 2017 en 2018 heeft nagelaten om middelen vrij te maken, desnoods door middel van het sluiten van een lening, om zijn (ex-)werknemers na te betalen. Niet is gesteld dat dit is geprobeerd en niet aannemelijk is gemaakt dat deze inspanningen tot niets zouden hebben geleid. Geconcludeerd wordt daarom dat de bestuurder, als bestuurder van werkgeefster, een ernstig verwijt treft, omdat hij – terwijl de vennootschap operationeel was en goede omzetten draaide – blijkbaar prioriteit gaf aan andere schuldeisers en de (ex-)werknemers niet conform zijn toezegging heeft nabetaald. Dat staat los van de vraag of wellicht uit het faillissement van werkgeefster nog gelden komen. Deze schuld had al lang moeten zijn voldaan. Voor de hoogte van het benadelingsbedrag wordt uitgegaan van de indicatieve schadelast zoals het onderzoeksbureau die heeft berekend. Gelet op het faillissement van werkgeefster kan de gevorderde naleving van de cao's niet meer worden toegewezen. De overige vorderingen worden wel toegewezen.

---

**Instantie:** Rechtbank Rotterdam

**Datum uitspraak:** 17-04-2020

**ECLI:** ECLI:NL:RBROT:2020:3663

**Zaaknummer:** 77944394 17042020

**Rechters:** S.H. Poiesz

**Advocaten:** M.H.D. Vergouwen en K. Hoesenie

**Wetsartikelen:** 6:162 BW en 29 Fw

## RECHTSPRAAK

***Afwijzing verzoek voorlopig getuigenverhoor. Werknemer heeft geen belang meer bij zijn verzoek. Het voorlopig getuigenverhoor kan pas na vonnis in de hoofdzaak worden afgerond. Dat betekent dat de voorlopige getuigenverklaringen nutteloos zouden zijn.***

*Feiten*

Werknemer heeft een verzoek gedaan tot een voorlopig getuigenverhoor ex artikel 186 Rv. Met dit getuigenverhoor wil werknemer bewijzen dat hij, kort gezegd, alleen heeft ingestemd met het vervullen van de functie van assistent-werkleider op voorwaarde dat dit niet zou leiden tot een verslechtering van zijn arbeidsvoorwaarden. Bij een presentatie in het kader van het project functiewaardering is te kennen is gegeven dat niemand erop achteruit zou gaan, wat ook correspondeert met de uitgangspunten in het sociaal plan. De getuigen kunnen verklaren over de inhoud van de presentatie en/of bevestigen dat werknemer alleen met wijziging van zijn functie heeft ingestemd op voorwaarde dat hij dezelfde arbeidsvoorwaarden en hetzelfde loonperspectief zou blijven houden. Werknemer heeft verder nog aangevoerd dat het horen van getuigen achterwege kan blijven, wanneer de kantonrechter in de hoofdzaak tot het oordeel komt dat vanwege het niet toepassen van het sociaal plan op het functiewaarderingstraject al sprake is van ongeoorloofd onderscheid c.q. strijd met goed werkgeverschap c.q. een toerekenbare tekortkoming van de Stichting Senzer.

*Oordeel*

Artikel 186 Rv maakt het mogelijk om tijdens een aanhangig geding een voorlopig getuigenverhoor te bevelen. Het stadium waarin de hoofdzaak zich bevindt, leidt echter tot het oordeel dat werknemer geen belang meer heeft bij zijn verzoek. De hoofdzaak staat, na een aanhouding, voor vonnis op 16 april 2020 (zie AR 2020-0485). Dat is dezelfde datum als de datum waarop de beslissing op het verzoek tot een voorlopig getuigenverhoor is bepaald. Dat betekent dat de voorlopige getuigenverklaringen niet in de hoofdzaak kunnen worden gebruikt en dus nutteloos zijn. Het voorlopig getuigenverhoor zal immers pas nadien kunnen worden afgerond. Ambtshalve bekend zijnde met de uitspraak in de hoofdzaak komt de kantonrechter ook op inhoudelijke gronden tot het oordeel dat het belang bij toewijzing ontbreekt. Omdat dit verzoek direct samenhangt met de hoofdzaak en over dit verzoek niet of nauwelijks een processueel debat is gevoerd, worden de proceskosten gecompenseerd in die zin dat ieder van partijen de eigen kosten draagt. De kantonrechter wijst het verzoek af.

---

**Instantie:** Rechtbank Oost-Brabant

**Datum uitspraak:** 16-04-2020

**ECLI:** ECLI:NL:RBOBR:2020:2252

**Zaaknummer:** 8217541

**Rechters:** J.M.J. Godrie

**Advocaten:** J.J.T. van Stiphout en I.J.A.J. Hanssen

**Wetsartikelen:** 186 Rv

## RECHTSPRAAK

***Het sociaal plan, in verband met een nieuw opgericht werkbedrijf, is niet van toepassing op het functiewaarderingstraject. Bij dat traject is geen ongeoorloofd onderscheid gemaakt.***

*Feiten*

Werknemer is met ingang van 1 september 2010 in dienst getreden bij de rechtsvoorganger van de Stichting Senzer (hierna: de Stichting). Daarvoor werkte werknemer in het kader van de Wet sociale werkvoorziening bij deze werkgever. Het sociaal plan is op 21 juni 2016 in werking getreden. Het sociaal plan is op werknemer als medewerker van toepassing. Op 26 september 2017 is het functie-beoordelingsformulier voor werknemer ingevuld. Daarbij is vastgesteld dat hij niet over het benodigde hbo-werk- en denkniveau beschikt. Als onderdeel van het ontwikkelplan is werknemer in januari 2018 gestart met een hbo-opleiding. Werknemer heeft na een aantal maanden geconstateerd dat hij het niveau van de opleiding niet aankon. Hij heeft op 29 mei 2018 bij Senzer aangegeven dat hij wilde stoppen met de opleiding. Senzer heeft dit verzoek gehonoreerd waarbij is aangegeven dat hij de functie van assistent-werkleider heeft aanvaard. Bij brief van 12 juli 2018 schrijft de gemachtigde van werknemer dat zijn cliënt er geen moeite mee heeft om in de toekomst de functie van assistent-werkleider te aanvaarden, maar dat hij er wel moeite mee heeft dat zijn arbeidsvoorwaarden verslechteren. Ook schrijft de gemachtigde dat er sprake is van strijdigheid met het gelijkheidsbeginsel, omdat een aantal van de 'oudere collega's' van cliënt niet worden geconfronteerd met het huidige functiewaarderingstraject en zij tot aan hun pensioengerechtigde leeftijd de tot dan toe uitgeoefende functie kunnen blijven vervullen, zonder dat hier andere voorwaarden aan worden gesteld. Werknemer vordert onder meer te verklaren voor recht dat er ten aanzien van hem een ongeoorloofd onderscheid is gemaakt, de Stichting te gelasten om de tot aan de fuwa geldende arbeidsvoorwaarden op hem van toepassing te laten zijn, de Stichting met terugwerkende kracht te veroordelen tot betaling van het verschil in salaris en overige emolumenten over wat hij op grond van zijn oude arbeidsvoorwaarden had horen te krijgen.

*Oordeel*

*Is het sociaal plan van toepassing op het fuwa-traject?*

Werknemer wordt niet gevolgd in zijn stelling dat het sociaal plan van toepassing is op het in 2017 door de Stichting gestarte fuwa-traject. Dat de afspraken uit het sociaal plan ook zien op de herwaardering van de functies en de gevolgen daarvan, blijkt uit niets en is door de

Stichting ook weersproken. Dit kan niet worden afgeleid uit artikel 11 en volgt ook niet uit de artikelen 5 en 6 van het sociaal plan. Werknemer gaat eraan voorbij dat deze artikelen, waarin kort gezegd het behoud van de rechtspositie en het salarisperspectief is gewaarborgd, zien op de plaatsing van de medewerker in het nieuwe werkbedrijf. Wanneer een medewerker in dat kader wordt ge- of herplaatst in een functie waaraan een lagere functionele schaal is verbonden dan aan zijn oude functie, dan behoudt hij het salarisperspectief dat hij had bij de huidige werkgever (lid 2). Bij de overgang naar het nieuwe werkbedrijf, de Stichting, is werknemer echter geplaatst in zijn eigen functie en in dezelfde schaal, zodat deze bepaling niet van toepassing is. Dat het sociaal plan een werkingsduur heeft tot uiterlijk 1 januari 2020 (art. 1 lid 6 van het sociaal plan) maakt dit niet anders, nu de in het sociaal plan neergelegde afspraken zien op de overgang van de werknemers naar de Stichting. Die overgang was al op 1 oktober 2016 afgerond. Ook geldt dat zelfs wanneer veronderstellenderwijs wordt aangenomen dat de algemeen directeur de door werknemer gestelde toezegging in het kader van het fuwa-traject heeft gedaan de kantonrechter van oordeel is dat die toezegging is nagekomen. Werknemer is met het aanvaarden van de functie van assistent-werkleider een stap teruggedaan, maar heeft wel het loon gehouden dat hoort bij de functie van werkleider. Werknemer is dus met behoud van zijn oorspronkelijke salaris een stap teruggedaan. Dat hij de komende jaren de cao-verhogingen mist, is daarmee niet zonder meer in strijd. De slotsom is dat het sociaal plan niet van toepassing is op het fuwa-traject. Bij de overgang naar het nieuwe werkbedrijf is werknemer correct in functie en loonschaal geplaatst en is hij er niet op achteruit gegaan. Dat het salaris van werknemer nu is bevroren, houdt geen verband met het sociaal plan. De Stichting is niet tekortgeschoten in de nakoming van het sociaal plan.

*Is er wilsovereenstemming bereikt over de gewijzigde arbeidsvoorwaarden?*

De Stichting kon en mocht er op het moment van het tweede gesprek van uitgaan dat met werknemer wilsovereenstemming was bereikt over de wijziging van zijn arbeidsvoorwaarden. Er bleef immers een functie voor hem in stand en hij hield hetzelfde salarisoniveau. Hij ging er dus niet op achteruit behalve dat de voordelen van indexering in de toekomst niet voor hem zouden gelden. Aan bewijslevering door getuigen wordt niet toegekomen (zie AR 2020-0486).

*Is sprake van strijd met goed werkgeverschap, in de zin van ongeoorloofd onderscheid?*

Met een beroep op het Afga-criterium – gelijke arbeid, gelijk loon – stelt werknemer dat de Stichting een ongeoorloofd onderscheid tussen medewerkers maakt, zonder dat daarvoor een objectieve rechtvaardiging bestaat. Met de Stichting is de kantonrechter van oordeel dat een WSW-werkleider niet gelijk gesteld kan worden aan de reguliere functie van werkleider. Werknemer heeft niet weersproken dat de inhoud/het takenpakket van een WSW-werkleider anders is en dat een WSW-werkleider minder verdient. De enkele herhaling dat volgens hem sprake is van ongeoorloofd onderscheid, zonder dit te beargumenteren en zonder in te gaan op het verweer van de Stichting, is onvoldoende om zijn stelling te kunnen dragen. De slotsom is dat niet is komen vast te staan dat er sprake is van gelijke gevallen, zodat al om die reden ook geen sprake kan zijn van een ongeoorloofd onderscheid. Uit wat hiervoor staat, volgt dat de vorderingen van werknemer moeten worden afgewezen.

---

**Instantie:** Rechtbank Oost-Brabant

**Datum uitspraak:** 16-04-2020

**ECLI:** ECLI:NL:RBOBR:2020:2251

**Zaaknummer:** 7860259

**Rechters:** J.M.J. Godrie

**Advocaten:** J.J.P. van Stiphout en I.J.A.J. Hanssen

**Wetsartikelen:** 7:611 BW

## RECHTSPRAAK

***Vaststelling dagloon. Door de omstandigheid dat appellante in het eerste tijdvak van de referteperiode een WW-uitkering ontving, kwalificeert zij niet als starter/herintreder in de zin van artikel 18 Dagloonbesluit.***

*Feiten*

Appellante ontvangt in de periode van 1 maart 2010 tot 14 juli 2014 een uitkering op grond van de Werkloosheidswet. Op 16 februari 2015 treedt zij bij werkgever in dienst als taxichauffeur. Wegens gezondheidsklachten valt zij vanaf 7 juli 2015 uit voor haar werkzaamheden. UWV kent met ingang van 4 juli 2017 een loongerelateerde WGA-uitkering toe, gebaseerd op een arbeidsongeschiktheidspercentage van 100% en een dagloon van € 47,09. UWV verklaart het bezwaar van appellante tegen dit besluit bij besluit van 29 november 2017 (bestreden besluit) gegrond omdat zij met ingang van 4 juli 2017 recht heeft op een IVA-uitkering. Wat betreft het vastgestelde dagloon stelt UWV zich op het standpunt dat appellante geen herintreder is omdat zij in de referteperiode, die loopt van 1 juli 2014 tot en met 30 juni 2015, van 1 juli 2014 tot 13 juli 2014 een WW-uitkering heeft ontvangen, welke uitkering wordt aangemerkt als loon als bedoeld in artikel 14 of 15 van het Dagloonbesluit werknemersverzekeringen (Dagloonbesluit). Het dagloon van € 47,09 is gehandhaafd. De rechtbank verklaart het beroep tegen de vaststelling van de hoogte van het dagloon ongegrond. Appellante heeft in hoger beroep niet langer de door UWV gehanteerde referteperiode betwist. Evenmin heeft zij betwist dat zij geen herintreder of starter, zoals bedoeld in artikel 18 van het Dagloonbesluit, is. Zij heeft betoogd dat het berekende dagloon in strijd is met de bestuursrechtelijke equivalent van de redelijkheid en de billijkheid. Appellante heeft daartoe verwezen naar de uitspraak van de Raad van 26 april 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:1475.

*Oordeel*

Het oordeel van de rechtbank en de overwegingen die tot dat oordeel hebben geleid, worden geheel door de Centrale Raad van Beroep onderschreven. De rechtbank heeft met juistheid geoordeeld dat UWV terecht de hoofdregel, zoals neergelegd in artikel 16 van het Dagloonbesluit, heeft gehanteerd. Volgens vaste rechtspraak moet het begrip starter/herintreder restrictief worden uitgelegd (zie bijvoorbeeld de uitspraak van 13 december 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:4363). Verder is het vaste rechtspraak dat degene die in het eerste tijdvak van de referteperiode inkomsten heeft genoten die als loon worden aangemerkt, zoals een WW-uitkering, geen beroep kan doen op artikel 18, eerste lid, van het Dagloonbesluit (zie bijvoorbeeld de uitspraken van 13 maart 2019, ECLI:NL:CRVB:2019:806 en 24 oktober 2019,

ECLI:NL:CRVB:2019:3435). De omstandigheid dat appellante aan het begin van het refertejaar twee weken WW-uitkering heeft ontvangen en vervolgens tot 16 februari 2015 geen loon heeft ontvangen, heeft voor haar een dagloonverlagend effect. De verwijzing door appellante naar de uitspraak van 26 april 2017 levert geen grond op om af te wijken van artikel 13 van de Wet WIA of van de bepalingen voor het berekenen van het WIA-dagloon in het Dagloonbesluit. In de uitspraak van 26 april 2017 was het WW-dagloon onderwerp van geschil in verband met gewijzigde wetgeving in de WW en de dagloonregeling voor de WW in het Dagloonbesluit, waarbij de regelgever niet had onderkend welke inkomensgevolgen deze wijziging zou hebben voor een bepaalde groep werknemers, zoals starters of herintreders. Dit is bij de dagloonregels die gelden voor de Wet WIA niet het geval geweest.

De stelling van appellante dat zij onevenredig hard getroffen is doordat een oud WW-recht, bij aanvang van de referteperiode gedurende twee weken is herleefd, dit een dagloonverlagend effect heeft en zij door haar medische situatie niet in staat is om in de toekomst nog een hoger dagloon te krijgen, leidt niet tot een ander oordeel. De WW-uitkering, genoten in de referteperiode, is uitgekeerd naar de op dat moment actuele werkloosheidssituatie van appellante, waarin zij nog gedurende enkele weken recht had op deze uitkering. Uit wat hierboven is overwogen volgt dat het Dagloonbesluit geen ruimte biedt om af te wijken van de imperatief voorgeschreven berekeningswijze.

---

**Instantie:** Centrale Raad van Beroep

**Datum uitspraak:** 15-04-2020

**ECLI:** ECLI:NL:CRVB:2020:956

**Zaaknummer:** 184788 WIA en 184788 WIA

**Rechters:** M.E. Fortuin

**Advocaten:** S.J.E. Loontjens

**Wetsartikelen:** art. 18 Dagloonbesluit

## RECHTSPRAAK

***Oud-werkgever van accountant krijgt de gelegenheid om bewijs te leveren dat werknemer na indiensttreding bij voormalig gelieerd kantoor in strijd met het concurrentiebeding heeft gehandeld door klanten te benaderen en/of te bedienen. Werknemer heeft onvoldoende aangetoond dat het beding zwaarder is gaan drukken.***

*Feiten*

Werknemer is op 1 april 1998 in de functie van assistent-accountant voor onbepaalde tijd in loondienst getreden van de rechtsvoorgangster van X B.V. In artikel 5 van deze schriftelijke arbeidsovereenkomst is een concurrentiebeding opgenomen. De inhoud van deze schriftelijke arbeidsovereenkomst is nadien nimmer aangepast. Werknemer is na zijn indiensttreding doorgegroeid naar de functie van accountant. In 2007 is de samenwerking tussen vennoot X enerzijds en vennoot Z en vennoot Y anderzijds beëindigd. Kort gezegd komt het erop neer dat vennoot X alleen verder is gegaan met X B.V. en dat vennoot Z en vennoot Y verder zijn gegaan met X B.V. Spijkenisse B.V. De naam van deze vennootschap is daarbij gewijzigd in Z & Y Accountants en Adviseurs B.V. (hierna: Z & Y). Op 1 september 2008 heeft vennoot X (de aandelen in) X B.V. verkocht en overgedragen aan AMRS Holding B.V. De natuurlijke personen achter deze vennootschap zijn de heren A en B. Bij brief van 9 september 2014 heeft werknemer zijn arbeidsovereenkomst met X B.V. opgezegd tegen 31 oktober 2014. Aansluitend is werknemer als accountant in dienst getreden bij Z & Y. Via e-mail is er tussen vennoot Z namens Z & Y en A gecorrespondeerd over de overstap van werknemer, diens concurrentiebeding en een vergoeding voor eventuele cliëntovername van X. B.V. Op 26 september 2014 heeft A namens X B.V. aan zowel Z & Y als aan werknemer bij e-mail laten weten niet hiermee akkoord te gaan. Bij brief van 12 februari 2016 heeft de gemachtigde van X B.V. aan werknemer geschreven dat zijn cliënt aanwijzingen heeft dat werknemer in strijd heeft gehandeld met het concurrentiebeding. In eerste aanleg heeft de kantonrechter het verweer van werknemer ten aanzien van de gelding van het beding van artikel 5 verworpen en, uitgaande van de geldigheid van dat beding, vervolgens de door X B.V. aan werknemer verweten overtredingen onderzocht. Dienaangaande heeft de kantonrechter geoordeeld dat deze hetzij onvoldoende waren onderbouwd, hetzij inhoudelijk ongegrond waren en op deze gronden vervolgens alle vorderingen afgewezen. X B.V. kan zich met het vonnis van de kantonrechter niet verenigen en vordert onder meer in hoger beroep dat het hof dit vonnis vernietigt en, opnieuw rechtdoende, al haar vorderingen alsnog toewijst.

*Oordeel*

*Is het concurrentiebeding zwaarder gaan drukken waardoor het zijn gelding heeft verloren?*

Aangenomen dat werknemer inderdaad is doorgegroeid naar de functie van 'kantoorleider' valt, gelet op de door hem beschreven inhoud van die functie, zonder nadere toelichting niet in te zien waarom het beding van artikel 5 het voor hem verder onmogelijk of in elk geval zeer moeilijk maakt om een dergelijke functie elders te bekleden. Het hof merkt daarbij op dat X B.V. er in dit verband bovendien terecht op heeft gewezen dat artikel 5 werknemer op zichzelf ook niet verbiedt om, kort gezegd, elders in dezelfde functie in loondienst te treden, zolang de nieuwe werkgever maar geen klant van haar is.

*Heeft werknemer na het einde van zijn dienstverband (voormalige) klanten benaderd en/of bediend?*

In eerste aanleg heeft X B.V. enkele namen van (voormalige) klanten genoemd, die werknemer zou hebben benaderd en/of bediend na het einde van de dienstbetrekking. Met betrekking tot al deze personen en bedrijven heeft werknemer erkend dan wel niet weersproken dat zij klant waren van X B.V. en dat zij na zijn vertrek bij X B.V. eveneens zijn overgestapt naar Z & Y. Daarbij valt op dat (1) deze klanten, naar X B.V. onweersproken heeft gesteld, tot en met 31 oktober 2014 allen werden bediend door werknemer, dat (2) werknemer al in 2012 had 'gedreigd' deze klanten bij een eventueel vertrek mee te zullen nemen en dat (3) al deze klanten vrijwel direct na het vertrek van werknemer hun relatie met X B.V. schriftelijk (met een vrijwel gelijklopend briefje) hebben beëindigd. Van een aantal van deze klanten heeft X B.V. bovendien enkele verkeerd geadresseerde e-mails in het geding gebracht waarin zij zich (binnen de verboden periode van twee jaar) met een vraag of verzoek rechtstreeks tot werknemer wenden. Tegenover de stellige betwisting door werknemer (die kort gezegd ontkent deze klanten actief te hebben benaderd en daarnaast onder verwijzing naar een aantal schriftelijke verklaringen stelt dat hij gedurende de periode van twee jaar geen werkzaamheden voor overgestapte klanten heeft verricht) is dit alles onvoldoende om het gestelde benaderen en/of bedienen als vaststaand aan te nemen. Mede in aanmerking genomen dat dit benaderen en bedienen zich hoofdzakelijk afspeelt in het domein van werknemer en Z & Y, heeft X B.V. daarmee echter wel voldoende naar voren gebracht om overeenkomstig haar uitdrukkelijke aanbod daartoe te worden toegelaten tot nadere bewijslevering. Het hof zal de zaak met het oog op deze bewijslevering verwijzen naar de rol van 12 mei 2020 voor het nemen van een akte aan de zijde van X B.V.

**Instantie:** Gerechtshof Den Haag

**Datum uitspraak:** 14-04-2020

**ECLI:** ECLI:NL:GHDHA:2020:857

**Zaaknummer:** 200.236.304/01

**Rechters:** J.A. van Dorp, S.R. Mellema en P.S. Fluit

**Advocaten:** A. Smeeke en J.C. Brökling

**Wetsartikelen:** 7:653 BW

## RECHTSPRAAK

***Werknemer heeft collega (mogelijk zonder instemming) gezoend, maar dit was slechts eenmalig en speelde zich af buiten werktijd, in de privésfeer. Geen sprake van een dringende reden.***

*Feiten*

Werknemer is op 7 april 2014 bij werkgeefster in dienst getreden. Op 27 april 2019 heeft werknemer een collega na het werk naar haar woning gebracht en op enig moment is er gezoend (hierna: het incident). Tijdens het incident was collega 21 jaar en bij werkgeefster in dienst op basis van een stageovereenkomst en een oproepcontract. Werknemer heeft een affectieve relatie met partner. Partner was ook in dienst van werkgeefster. Op 17 of 18 juni heeft collega met haar manager gesproken over het incident en de periode daarna. Na het gesprek heeft collega aan partner bericht dat de manager lief en begripvol was en vond dat werknemer 'met de billen bloot' moest. Collega heeft over het incident en de gebeurtenissen daarna een schriftelijk verslag aan de manager gestuurd. In het verslag is – kort gezegd – opgenomen dat collega tegen haar wil in is gezoend door werknemer. Collega heeft dit uiteindelijk aan partner verteld, omdat ze vond dat partner het verdiende om te weten dat haar vriend 'vreemd' is gegaan. Werknemer gaat nu telkens weg als hij collega ziet en weigert nog om met haar te werken, nog steeds aldus het verslag van collega. Op 19 juni 2019 hebben de manager en de front-officemanager met werknemer gesproken. Op 20 juni 2019 is werknemer op staande voet ontslagen. In de ontslagbrief is het incident uitgewerkt en is aangegeven dat deze ongewenste intimiteit, althans ongewenst gedrag, zodanig van aard was dat dit als intimiderend is beschouwd door collega. Verder zou werknemer ontoelaatbare druk op collega hebben uitgeoefend en dingen gezegd en gedaan waaruit blijkt dat hij het ontoelaatbare van zijn gedrag absoluut niet inziet. Werknemer heeft hier bij e-mail van 21 juni 2019 verweer tegen gevoerd. In eerste aanleg heeft werknemer – onder meer – vernietiging van het ontslag verzocht en wedertewerkstelling. De kantonrechter heeft de verzoeken toegewezen. Werkgeefster komt op tegen de beschikking.

*Oordeel*

Het hof acht voor de beoordeling van de dringende reden het volgende van belang. Werknemer heeft collega naar de woning gebracht zij waren enige tijd (met instemming) alleen in deze woning en hebben samen een fles Baileys gedronken. Vervolgens is er eenmaal gezoend. Werknemer wilde nog een keer zoenen, collega niet. Daarna is werknemer weggegaan. Diezelfde avond heeft collega via WhatsApp aan werknemer bericht dat zij zich er slecht over voelt en alleen collega's wil zijn. De volgende dag heeft zij dit nogmaals herhaald

en aangegeven dat zij het aan partner wilde vertellen. Zij heeft werknemer 24 uur de tijd gegeven om het zelf te vertellen. Vervolgens zijn er diverse berichten verstuurd waarbij collega werknemer probeerde over te halen het aan partner te vertellen, terwijl werknemer probeerde collega over te halen niks te zeggen. Werknemer heeft het uiteindelijk eerst aan andere collega's verteld en vervolgens aan partner. Werknemer heeft vervolgens zijn dreigement om een geheim te openbaren, uitgevoerd. Werknemer en collega hebben nog enkele dagen samengewerkt, daarna niet meer. De manager was hier niet van op de hoogte. Het hof is van oordeel dat geen sprake is van een dringende reden. Zelfs als de zoen heeft plaatsgevonden, was dit slechts eenmalig en buiten werktijd. Verder is het ongepast dat werknemer vervolgens heeft gedreigd geheimen te vertellen, maar dit gedrag kan niet los worden gezien van het dreigement van de collega om het incident aan partner te vertellen. Het gaat om actie en reactie, te weten het over en weer dreigen met het openbaar maken van een geheim en ook dat had geen relatie met het werk. Dat er een (groot) leeftijdsverschil is, is irrelevant. Collega is en was meerderjarig. Werkgeefster is bovendien alleen uitgegaan van de zienswijze van collega en heeft geen rekening gehouden met de rol die collega heeft gehad in de escalatie van het conflict.

#### *Geen ontbinding arbeidsovereenkomst*

Het hof is van oordeel dat het verzoek tot ontbinding terecht is afgewezen. Wat werknemer heeft gedaan is verwijtbaar, maar speelde zich volledig af in de privésfeer. Verder is geen sprake van een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding. Werkgeefster heeft geen enkele poging ondernomen om de verhoudingen tussen werknemer en collega te herstellen. Het hof is verder van oordeel dat nu het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is, het aan werkgeefster is om de verstoorde verhoudingen als gevolg van het ontslag te herstellen.

**Instantie:** Gerechtshof 's-Hertogenbosch

**Datum uitspraak:** 09-04-2020

**ECLI:** ECLI:NL:GHSHE:2020:1239

**Zaaknummer:** 200.268.538\_01

**Rechters:** M. van Ham, J.M.H. Schoenmakers en R.J. Voorink

**Advocaten:** J.B. de Meester en E.F. Gomes

**Wetsartikelen:** 7:671 BW, 7:671b BW, 7:677 BW, 7:678 BW, 7:699 BW, 7:699 lid 3 sub e BW en 7:699 lid 3 sub g BW

## RECHTSPRAAK

***UWV heeft terecht beslist dat de werkgever voldoende re-integratie-inspanningen heeft verricht. De in hoger beroep overgelegde informatie van algemene aard geeft bovendien geen aanleiding om anders te oordelen over de beperkingen van appellant.***

*Feiten*

Appellante was via haar werkgever, een uitzendbureau, werkzaam als secretaresse bij bedrijf C. Op 11 september 2014 meldt zij zich ziek. Ze ontvangt per 23 juni 2016 een uitkering op grond van de Wet WIA. Een arbeidsdeskundige stelt bij brief van 1 augustus 2016 vragen aan de werkgever over de verrichte re-integratie-inspanningen. De werkgever reageert hier niet op en dus heeft UWV niet kunnen vaststellen of de werkgever aan zijn re-integratieverplichtingen heeft volaan. UWV legt om die reden een loonsanctie op. Bij e-mail van 18 augustus 2016 reageert de werkgever alsnog. UWV besluit de loonsanctieperiode te bekorten. Appellante maakt tegen dit besluit bezwaar. Het bezwaar wordt ongegrond verklaard (bestreden besluit 1). Bij besluit van 24 oktober 2016 weigert UWV aan appellante met ingang van 5 oktober 2016 een WIA-uitkering toe te kennen, omdat zij op die datum minder dan 35% arbeidsongeschikt is. Het bezwaar van appellante tegen dit besluit heeft UWV bij besluit van 10 maart 2017 (bestreden besluit 2) eveneens ongegrond verklaard. De rechtbank verklaart het beroep zoals ingesteld tegen beide besluiten ongegrond. Appellante herhaalt in hoger beroep tegen de aangevallen uitspraak 1 dat er onvoldoende re-integratie-inspanningen zijn verricht door haar werkgever. Ter onderbouwing verwijst appellante naar het deskundigenoordeel van 23 mei 2016. Tegen de aangevallen uitspraak 2 voert appellante aan dat haar beperkingen als gevolg van de bij haar geconstateerde ME/CVS zijn onderschat. Ter onderbouwing verwijst appellante naar de brieven van haar internist van 15 oktober 2018 en van haar psychiater van 28 september 2018 en naar het advies over ME/CVS van de Gezondheidsraad van 19 maart 2018.

*Oordeel*

In geschil is of UWV terecht heeft beslist dat de werkgever van appellante voldoende re-integratie-inspanningen heeft verricht. De gronden in hoger beroep zijn gelijk aan de gronden die appellante in beroep heeft aangevoerd. Het oordeel van de rechtbank en de daaraan ten grondslag gelegde overwegingen worden onderschreven.

Met de rechtbank wordt eveneens geoordeeld dat er aanleiding bestaat om te twijfelen aan de conclusies van de verzekeringsarts bezwaar en beroep ten aanzien van de beperkingen van

appellante. De verzekeringsarts bezwaar en beroep heeft inzichtelijk en overtuigend gemotiveerd dat ook de in hoger beroep overgelegde informatie geen aanleiding geeft om anders te oordelen en meer beperkingen voor appellante aan te nemen. De gestelde ernst van de vermoeidheidsklachten kan, ook met de informatie van de internist en psychiater, onvoldoende worden geobjectiveerd. De verwijzing van appellante naar het advies van de Gezondheidsraad, waarin aan medisch beoordelaars in het kader van arbeidsongeschiktheidsverzekeringen wordt aanbevolen te erkennen dat ME/CVS een ernstige ziekte is die gepaard gaat met substantiële functionele beperkingen, is onvoldoende om voor appellante een ruimere urenbeperking aangewezen te achten. Dit advies is van algemene aard en gaat niet in op de situatie van appellante (zie bijvoorbeeld de uitspraak van de Raad van 16 januari 2019, ECLI:NL:CRVB:2019:275). Bovendien is door de verzekeringsartsen wel rekening gehouden met de vermoeidheidsklachten en zijn er beperkingen aangenomen in de rubrieken persoonlijk en sociaal functioneren en werktijden. Het hoger beroep slaagt niet en de aangevallen uitspraken worden bevestigd.

---

**Instantie:** Centrale Raad van Beroep

**Datum uitspraak:** 09-04-2020

**ECLI:** ECLI:NL:CRVB:2020:921

**Zaaknummer:** 18/2168 WIA

**Rechters:** A.T. de Kwaasteniet, B.J. van de Griend en W.R. van der Velde

**Advocaten:** D. Maats

**Wetsartikelen:** 25 lid 9 WIA en 5 WIA

## RECHTSPRAAK

***Werkgever had werknemer moeten prijzen en de bescherming moeten bieden zoals van een goed werkgever wordt verwacht, toen deze de moed had om melding te maken van het grovelijk overschrijdend, seksistisch en racistisch gedrag van zijn dagelijks direct leidinggevende.***

*Feiten*

Werknemer is sinds 1 augustus 2006 in dienst van Stichting Openbaar Voortgezet Onderwijs Progresso (hierna: Progresso) en is laatstelijk werkzaam in de functie van toezichthouder/conciërge. Werknemer is op 8 januari 2018 uitgevallen als gevolg van een herseninfarct. Hij is op 2 juli 2018 begonnen met re-integreren. In de periode dat werknemer ziek was, is een nieuwe hoofdconciërge in dienst getreden. Hij was de dagelijkse direct leidinggevende van werknemer. De nieuwe hoofdconciërge heeft op bepaalde moment op de groepsapp pornografische filmpjes en een racistische afbeelding gepost. Werknemer heeft op 18 maart 2019 van de afbeeldingen melding gemaakt bij de rector van de school die met goedkeuring van de melders het incident heeft opgenomen met de leidinggevende van werknemer. Werknemer en de andere deelnemers in de groepsapp hebben bij brief van 26 maart 2019 een schriftelijke waarschuwing gekregen wegens het bekijken en lezen van pornografisch en racistisch beeldmateriaal zonder dit te melden. Op 18 april 2019 heeft werknemer bij de directeur een schriftelijke klacht ingediend over zijn leidinggevende vanwege een slechte relatieverhouding en een onveilige sfeer op school. Zijn leidinggevende heeft aangegeven teleurgesteld te zijn in de wijze waarop werknemer de pornografische en racistische beelden bekend heeft gemaakt. De klacht van werknemer is op 23 mei 2019 ongegrond bevonden. De conclusie luidde dat werknemer de hiërarchische lijn binnen Progresso die er is om medewerkers te helpen, te beschermen en veilig hun werk te kunnen laten doen, heeft doorbroken door zich niet tot zijn direct leidinggevende te wenden. Enige tijd later werd werknemer geschorst. Progresso verzoekt de arbeidsovereenkomst tussen partijen te ontbinden wegens een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding onder toekenning van de wettelijke transitievergoeding van € 13.111,86 bruto.

*Oordeel*

Het standpunt van Progresso dat werknemer naar zijn leidinggevende had moeten gaan en niet naar de rector is ten eerste ongefundeerd. Progresso had werknemer moeten prijzen en de bescherming moeten bieden zoals van een goed werkgever wordt verwacht, toen deze de moed had om melding te maken van het grovelijk overschrijdend, seksistisch en racistisch

gedrag van zijn dagelijks direct leidinggevende. In plaats daarvan heeft Progresso hem er (steeds) op aangesproken dat hij het incident niet op juiste wijze aan de kaak had gesteld. Daarnaast is het onbegrijpelijk dat Progresso werknemer, die het hele incident juist in de openheid heeft gebracht, een schriftelijke waarschuwing heeft gegeven. Werknemer heeft immers niet nagelaten zich te gedragen als een goed werknemer en heeft ook niet nagelaten melding te maken van de berichten. Als Progresso de melding van begin af aan op de juiste manier had aangepakt, was de kans groot dat het gedrag van werknemer ook anders was geweest. Dat de afgelopen maanden problemen zijn gerezen in de verhouding tussen Progresso en werknemer staat derhalve wel vast. Maar dat de verhouding ‘met alle lagen van de organisatie’ is verstoord, heeft Progresso niet verder toegelicht of onderbouwd. Evenmin is voldoende toegelicht dat de verstoring, waarvan als overwogen het verwijt in grote mate bij Progresso ligt, ernstig en duurzaam is. Conclusie is dan ook dat geen redelijke grond voor ontbinding bestaat, zodat het verzoek van Progresso wordt afgewezen.

---

**Instantie:** Rechtbank Amsterdam

**Datum uitspraak:** 08-04-2020

**ECLI:** ECLI:NL:RBAMS:2020:2231

**Zaaknummer:** EA 20-67

**Rechters:** E. Pennink

**Advocaten:** H.J. Brouwer en H. Zobuoglu

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

## RECHTSPRAAK

***Verband tussen burn-out van werknemer en arbeidsomstandigheden is te onzeker en te onbepaald, zodat voor het vermoeden van causaal verband geen plaats is. Aan werknemer komt geen beroep op arbeidsrechtelijke omkeringsregel toe. Werkgever heeft aan zorgplicht voldaan.***

### *Feiten*

Werknemer is sinds 1 november 2000 in dienst bij SBM Schiedam B.V. (hierna: SBM), laatstelijk in de functie van Gas Constultant (SBM houdt zich bezig met de productie van installaties voor de productie en opslag van olie- en gasproducten). Werknemer vloog regelmatig voor zijn werk, zowel binnen Europa als intercontinentaal. In de periode van 2007 tot en met 2014 is werknemer diverse malen uitgevallen wegens lichamelijke en/of psychische klachten. Sinds 22 juni 2015 is werknemer volledig arbeidsongeschikt. In maart 2017 heeft QS Gezondheidsmanagement naar aanleiding van een belastbaarheidsonderzoek bij werknemer gerapporteerd dat werknemer een chronische aandoening heeft en dat zijn beperkingen als duurzaam moeten worden gezien. SBM heeft op enig moment, met toestemming van het UWV, de arbeidsovereenkomst met werknemer opgezegd tegen 1 april 2018, onder toekenning van een transitievergoeding ten bedrage van € 141.256,14 bruto. Werknemer vordert een verklaring voor recht dat SBM niet jegens hem heeft gehandeld zoals van haar verwacht mag worden op grond van artikel 7:658 BW en dat SBM aansprakelijk is voor alle schade die werknemer als gevolg daarvan heeft geleden en zal lijden. Werknemer verwijt SBM kort gezegd dat zij hem heeft blootgesteld aan stelselmatige overbelasting door overschrijding van de werktijden in de periode van 2001 tot en met 2006, zo stelt hij. Ook daarna bleef de werkdruk van werknemer, ondanks signalen, onverminderd hoog. Dit alles heeft geleid tot de burn-out van werknemer en uiteindelijk tot zijn definitieve uitval. Vanwege de schending van veiligheidsnormen en het feit dat SBM onvoldoende maatregelen heeft getroffen om werknemer tegen de burn-out te beschermen, doet werknemer een beroep op de arbeidsrechtelijke omkeringsregel.

### *Oordeel*

#### *Werkomstandigheden*

Uit de door werknemer overgelegde stukken blijkt dat in de periode van 2001 t/m 2006 sprake was van structureel overwerk. Duidelijk is (daarmee) dat de werkdruk van werknemer onverminderd hoog was in die periode, niet alleen door het hoge aantal arbeidsuren, maar ook

door de vele reisen en de daarbij behorende jetlags. In de periode van 2007 tot oktober 2011 is werknemer verschillende keren voor langere tijd uitgevallen door ziekte. Na zijn terugkeer in april 2007 maakte hij aanzienlijk minder overuren. Vanaf juni 2008 zijn er geen overuren meer gemaakt. Van een structurele overbelasting in deze periode is niet gebleken. Al met al is structureel overwerk alleen ten aanzien van 2001 tot en met 2006 komen vast te staan.

#### *Causaliteit tussen burn-out en werkomstandigheden*

De vraag is vervolgens of dit structurele overwerk en de wijze waarop werknemer tegen die achtergrond door SBM is belast tijdens zijn dienstverband, hebben geleid tot de burn-out van werknemer en zijn definitieve uitval in 2015. De kantonrechter neemt bij de beantwoording van deze vraag in aanmerking dat psychische klachten zoals een burn-out doorgaans multifactorieel van aard zijn en sterk individueel bepaald. Werknemer liep vanaf 2002 tot en met 2010 bij een psychotherapeut en had te kampen met psoriasis. Ook wijst SBM op het rapport van QS Management van 2017 waarin melding wordt gemaakt van een chronische aandoening waar geen curatieve behandeling voor bestaat. Gelet op deze factoren, die lijken te vallen binnen de privésfeer van werknemer, kan niet worden uitgesloten dat de burn-out (hoofdzakelijk) door niet-werkgerelateerde factoren is veroorzaakt. Al met al is het verband tussen de gezondheidsschade en de arbeidsomstandigheden te onzeker en te onbepaald, zodat voor het vermoeden van causaal verband geen plaats is. Aan werknemer komt geen beroep op de arbeidsrechtelijke omkeringsregel toe.

#### *Zorgplicht*

De kantonrechter overweegt tot slot dat SBM de op haar rustende zorgplicht niet heeft geschonden. Werknemer heeft de door hem ervaren werkdruk onvoldoende tijdig kenbaar gemaakt en wanneer dat wel gebeurde, heeft SBM steeds voldoende maatregelen getroffen om hem te ontlasten. In dat geval kan van aansprakelijkheid aan de zijde van SBM geen sprake zijn, zelfs niet indien en voor zover zou komen vast te staan dat de burn-out van werknemer het gevolg is van de te hoge werkdruk. Afwijzing van de vordering volgt.

---

**Instantie:** Rechtbank Rotterdam

**Datum uitspraak:** 03-04-2020

**ECLI:** ECLI:NL:RBROT:2020:3000

**Zaaknummer:** 8030483 / CV EXPL 19-39147

**Rechters:** C.H. Kemp-Randewijk

**Advocaten:** P.H. van der Vleuten en C.H. van Dijk

**Wetsartikelen:** 7:658 BW

## RECHTSPRAAK

***Dringende reden (diefstal) is niet vast komen te staan. Werkgeefster heeft het met de door haar gehanteerde werkwijze voor werknemer vrijwel onmogelijk gemaakt om te bewijzen dat de bedragen (van door afnemers betaalde facturen) correct zijn afgedragen.***

*Feiten*

Werknemer was sinds 1 augustus 2015 in dienst van Turquoise B.V. (hierna: Turquoise) als chauffeur. De gangbare handelwijze is dat de chauffeur de bestellingen bij de horecaonderneming aflevert, onder overhandiging van de factuur, waarna contant aan de chauffeur kan worden betaald of later per bank. Bij contante betalingen wordt de factuur door de chauffeur getekend als 'voldaan'. Buurthuis X en Stichting Y zijn klanten van Turquoise. Zowel Buurthuis X als stichting Y heeft per e-mail verklaard dat zij de door Turquoise aan hen gestuurde facturen door contante betaling aan werknemer hebben voldaan. Turquoise heeft werknemer op 22 november 2019 in een telefoongesprek op staande voet ontslagen, omdat hij die bedragen niet zou hebben afgedragen (diefstal). Turquoise heeft op 7 december 2019 tegen werknemer aangifte gedaan van verduistering in dienstbetrekking. Partijen twisten over de vraag of werknemer terecht op staande voet is ontslagen.

*Oordeel**Dringende reden*

Werknemer heeft zowel de algemene werkwijze als hetgeen volgens Turquoise op de bewuste dag en avond is gebeurd, niet weersproken. Hij verklaarde eveneens dat geen kwitanties worden gegeven voor de bedragen van klanten die hij na zijn dienst aan Turquoise afdraagt. Werknemer heeft verder niet betwist dat hij van Buurthuis X en Stichting Y betalingen voor de verschillende facturen heeft ontvangen. Hij bestrijdt echter wel dat hij deze bedragen niet aan Turquoise zou hebben afgedragen, zoals Turquoise stelt en wat de kern is van de dringende reden die Turquoise aan het ontslag ten grondslag heeft gelegd. Turquoise heeft ter onderbouwing van haar stelling dat werknemer geld heeft verduisterd verwezen naar whatsapp-berichten. Uit die berichten valt echter niet zonder meer op te maken dat werknemer het geld dat hij van Buurthuis X en Stichting Y ontving, heeft achtergehouden. Uit de berichten volgt weliswaar dat Buurthuis X en Stichting Y bij Turquoise nog bedragen hebben openstaan, maar dat is niet ongewoon, zoals volgt uit de werkwijze. Bij een en ander weegt mee dat Turquoise met de door haar gehanteerde werkwijze het voor werknemer (en de andere chauffeurs) vrijwel onmogelijk maakt om te bewijzen dat de bedragen correct zijn

afgedragen. Er worden immers geen kwitanties of ander bewijs verstrekt na het afdragen van de door de klanten aan de chauffeur betaalde bedragen. De gevolgen van deze werkwijze, ook als die voortkomt uit goed vertrouwen tussen de medewerkers en het feit dat Turquoise een klein bedrijf is, komen voor rekening van Turquoise. Dat het moeilijk is om concreet te maken en te bewijzen dat werknemer geld zou hebben verduisterd, ligt in haar risicosfeer nu zij geen strikte regels hanteert bij het overdragen van de soms grote bedragen. Gezien het voorgaande is de dringende reden niet komen vast te staan.

#### *Billijke vergoeding*

Nu is opgezegd in strijd met artikel 7:671 BW wordt het verzoek van werknemer om toekenning van een billijke vergoeding toegewezen. De kantonrechter zal de billijke vergoeding vaststellen op een bedrag van € 2.500 bruto. Daarbij wordt in aanmerking genomen dat Turquoise voorafgaand aan het geven van het ontslag op staande voet, werknemer niet heeft uitgenodigd voor een gesprek, waarin hij zijn zienswijze kon geven. Het ontslag kwam zagezegd rauw op zijn dak, waarbij werknemer zijn verhaal niet heeft kunnen doen maar wel van het ene moment op het andere moment thuis zat zonder werk. Meeweegt dat de grond voor het ontslag op staande voet beschadigend en diffamerend is (geweest) voor werknemer. Dat geldt nog meer nu Turquoise vervolgens ook aangifte heeft gedaan bij de politie en zijn ouders op de hoogte heeft gesteld. Hiervoor dient werknemer een compensatie te ontvangen die gelet op alle omstandigheden – waaronder het feit dat werknemer altijd goed heeft gefunctioneerd en er geen reden is aan te nemen dat hij zijn dienstverband zonder het gegeven ontslag niet had kunnen voortzetten bij Turquoise – wordt begroot op genoemd bedrag.

---

**Instantie:** Rechtbank Amsterdam

**Datum uitspraak:** 01-04-2020

**ECLI:** ECLI:NL:RBAMS:2020:2228

**Zaaknummer:** EA 20-22

**Rechters:** C.L.J.M. de Waal

**Advocaten:** E.W. Heespelink en A. Tekinerdogan

**Wetsartikelen:** 7:678 BW en 7:677 BW

## RECHTSPRAAK

***De transitievergoeding is verschuldigd als de arbeidsovereenkomst 24 maanden óf langer heeft geduurd (oud recht).****Feiten*

Werkneemster is op 1 november 2017 bij Bijvelds in dienst getreden voor bepaalde tijd tot 1 november 2018. De arbeidsovereenkomst is vervolgens verlengd met één jaar, tot 1 november 2019. Op 14 mei 2019 heeft werkneemster zich ziek gemeld. De bedrijfsarts heeft werkneemster volledig arbeidsongeschikt geacht. Werkneemster verzoekt – onder meer – betaling van de transitievergoeding (oud, geldend in 2019) en achterstallig salaris. Aan dit verzoek legt werkneemster – kort weergegeven – ten grondslag dat haar tijdelijke dienstverband is geëindigd op 1 november 2019 en dus ten minste twee jaar heeft geduurd. Daarnaast zou Bijvelds over de maanden april 2019 tot en met oktober 2019 niet het volledige loon inclusief vakantietoeslag hebben betaald. Bijvelds voert verweer.

*Oordeel*

Als meest verstrekkende verweer heeft Bijvelds aangevoerd dat werkneemster niet-ontvankelijk is, omdat het verzoek niet binnen drie maanden na beëindiging van het dienstverband zou zijn ingediend. De kantonrechter overweegt dat vaststaat dat partijen een beëindigingsovereenkomst hebben gesloten, waarin is opgenomen dat de arbeidsovereenkomst eindigt per 30 juni 2019 (volgens Bijveld moet dit 30 juli 2019 zijn). Uit een overgelegde verklaring blijkt echter dat werkneemster deze binnen 14 dagen heeft ontbonden. Niet gesteld of gebleken is dat Bijveld die verklaring niet zou hebben ontvangen. Het gevolg is dat beëindiging van de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden geacht wordt niet te hebben plaatsgevonden. Het feit dat de verklaring niet aangetekend is verstuurd en dat Bijvelds niet akkoord is gegaan met de ontbinding maakt dat de ontbinding niet rechtsgeldig is. De arbeidsovereenkomst is dus (pas) op 1 november 2019 geëindigd en het verzoek is tijdig ingediend.

*Transitievergoeding*

Het dienstverband heeft exact 24 maanden geduurd. Uit de wetsgeschiedenis volgt dat de transitievergoeding verschuldigd is als de arbeidsovereenkomst 24 maanden óf langer heeft geduurd. Nu de arbeidsovereenkomst 24 maanden heeft geduurd, dient Bijvelds de transitievergoeding te betalen. Aan het verweer van Bijvelds dat werkneemster ernstig verwijtbaar heeft gehandeld en het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn dat zij aanspraak maakt op een transitievergoeding, gaat de

kantonrechter voorbij. Bijvelds heeft haar stellingen daartoe onvoldoende gemotiveerd. Ten aanzien van de hoogte oordeelt de kantonrechter dat niet is vast komen te staan dat sprake is geweest van overeenstemming over een volgens Bijvelds doorgevoerde salarisverlaging. De kantonrechter gaat daarom bij de hoogte uit van het salaris zoals werkneemster dit heeft aangevoerd.

#### *Overige vorderingen*

Werkneemster heeft daarnaast recht op betaling van niet genoten vakantiedagen. Niet gesteld of gebleken is dat werkneemster heeft ingestemd met het aanmerken van ziekte dagen als vakantiedagen en werkneemster maakt dan ook terecht aanspraak op uitbetaling. Het verzoek van Bijvelds tot terugbetaling van studiekosten wordt afgewezen. Het studiekostenbeding is niet schriftelijk aangegaan en zelfs als wordt uitgegaan van de door Bijvelds geformuleerde mondelinge afspraak, voldoet deze niet aan de (overige) vereisten. Werkneemster is wel gehouden tot terugbetaling van reiskosten die zij heeft ontvangen tijdens ziekte. Bijvelds vordert verder schadevergoeding en stelt dat werkneemster opzettelijk dan wel bewust roekeloos schade aan de door Bijvelds uitgeleende Dodge heeft veroorzaakt door daarmee tijdens een 4x4 festival op een crossbaan te rijden. De kantonrechter overweegt dat, nog daargelaten of werkneemster opzet of bewuste roekeloosheid valt te verwijten, Bijvelds onvoldoende aannemelijk heeft gemaakt dat er een causaal verband bestaat tussen de gestelde schade en het rijgedrag van werkneemster. Uit het door Bijvelds opgelegde rapport valt niet op te maken dat de onderdelen die zijn onderzocht, daadwerkelijk afkomstig zijn uit de Dodge.

---

**Instantie:** Rechtbank Oost-Brabant

**Datum uitspraak:** 30-03-2020

**ECLI:** ECLI:NL:RBOBR:2020:2362

**Zaaknummer:** 8285789 EJ VERZ 20-34

**Rechters:** B.C.W. Geurtsen-van Eeden

**Advocaten:** DAS Rechtsbijstand en A.J.M. van der Heijden

**Wetsartikelen:** 7:673 BW (oud), 7:670b BW, 7:613 BW, 7:638 BW en 7:661 BW

## RECHTSPRAAK

### ***Bestuurder is op grond van artikel 23 Wet Bpf hoofdelijk aansprakelijk voor niet-betaling van achterstallige pensioenpremies. Er is geen mededeling van betalingsonmacht gedaan.***

#### *Feiten*

Stichting Pensioenfonds Zorg en Welzijn (hierna: het Pensioenfonds) fungeert als een bedrijfstakpensioenfonds zoals bedoeld in de Wet verplichte deelneming in een Bedrijfstakpensioenfonds 2000 (hierna: Wet Bpf). Solace Algemene Thuiszorgcombinatie B.V. (hierna: Solace), opgericht op 22 december 2008, was actief in de thuiszorg en vanaf 1 januari 2010 op grond van de Wet Bpf verplicht om deel te nemen aan het Pensioenfonds en daarvoor premie te betalen. Partnership Solutions Holding B.V. is vanaf 22 december 2008 bestuurder van Solace. X is vanaf 30 augustus 2006 enig aandeelhouder en bestuurder van Partnership Solutions Holding B.V. en derhalve vanaf 22 december 2008 (indirect) bestuurder van Solace. In 2012 heeft Solace een achterstand doen ontstaan in de aanlevering van gegevens en betaling van premie aan het Pensioenfonds. Op 6 november 2012 is het Pensioenfonds akkoord gegaan met het door Solace op 26 oktober 2012 aangeboden crediteurenakkoord voor de maandpremie van september 2012. Tussen 24 december 2012 en 28 juli 2015 heeft het Pensioenfonds aan Solace facturen toegezonden met een totaalbedrag van € 916.963,37, waarvan Solace met de betaling in gebreke is gebleven. Op 3 november 2015 en 11 januari 2016 heeft het Pensioenfonds dwangbevelen uitgevaardigd tegen Solace voor een bedrag van € 691.593,64 respectievelijk € 216.195,46, inclusief rente en kosten. Deze dwangbevelen zijn op 16 november 2015 respectievelijk 2 februari 2016 aan Solace betekend. Op 10 mei 2016 is X tegen dit dwangbevel in verzet gekomen. Op 19 juli 2016 is Solace failliet verklaard. Het gaat in deze zaak om de vraag of X als bestuurder op grond van artikel 23 Wet Bpf hoofdelijk aansprakelijk is voor de aan het Pensioenfonds verschuldigde bijdragen, die door Solace niet zijn voldaan.

#### *Oordeel*

Het enkele feit dat het Pensioenfonds op de hoogte was van moeilijke financiële omstandigheden van de vennootschap ontslaat X als bestuurder niet van de verplichting om op grond van artikel 23 Wet Bpf melding te maken van betalingsonmacht. Uit de stellingen van partijen en de overgelegde correspondentie blijkt dat het overleg tussen Solace en het Pensioenfonds vooral ging over het op juiste wijze aanleveren van de correcte gegevens, die de basis vormden voor de premieheffing. Overleg daarover, en ook over een slechte financiële positie van de onderneming, is iets anders dan de mededeling (en daarmee wetenschap aan de

zijde van het Pensioenfonds) van betalingsonmacht van de vennootschap om aan haar verplichtingen te voldoen. Ditzelfde geldt voor het feit dat (overigens in een veel later stadium) is overlegd over een betalingsregeling. Het hof volgt X niet in haar stelling dat de brief van 26 oktober 2012 een rechtsgeldige mededeling van betalingsonmacht is. X wijst in hoger beroep nog op de omstandigheid dat in deze brief instemming werd verzocht met een regeling voor de betaling van één factuur, waarbij werd vermeld dat Solace de op dat moment openstaande crediteuren niet kon voldoen. Als reden daarvoor was genoemd het faillissement van de organisatie waaraan bedragen waren betaald die bestemd waren voor de Belastingdienst en het Pensioenfonds. Die enkele omstandigheid leidt echter niet tot de conclusie dat het Pensioenfonds daarmee ook had moeten begrijpen dat Solace de ongebruikelijk hoge facturen die het Pensioenfonds daarna zond, niet had kunnen voldoen. Bij Solace had immers ten tijde van het versturen van die brief redelijkerwijs duidelijk moeten zijn dat er nog een navordering door het Pensioenfonds zou volgen, gelet op het feit dat het Pensioenfonds al meerdere malen had aangegeven dat het niet over de juiste gegevens beschikte. Nu voor het overige niet, dan wel onvoldoende gemotiveerd is gesteld dat de vereiste melding van betalingsonmacht aan het Pensioenfonds is gedaan, terwijl het evenmin naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is om X aansprakelijk te houden wegens het niet afdragen van de pensioenpremies, wordt vermoed dat de niet-betaling van de pensioenpremies door Solace aan X is te wijten.

---

**Instantie:** Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

**Datum uitspraak:** 10-03-2020

**ECLI:** ECLI:NL:GHARL:2020:2146

**Zaaknummer:** 200.249.684

**Rechters:** S.B. Boorsma, A.E.F. Hillen en H.M.J. van den Hurk

**Advocaten:** M.S. van Knippenberg en R.J.G. van Brakel

**Wetsartikelen:** 23 Wpf

## RECHTSPRAAK

***Werknemer die nalaat € 405,50 aan depot af te storten en zijn stem verheft tegen collega's, is ten onrechte op staande voet ontslagen. In de gegeven omstandigheden valt te begrijpen dat de opdracht om bedrijfseigendommen te komen inleveren, bij werknemer tot boosheid en frustratie heeft geleid.***

### *Feiten*

Personeelsdiensten Rijnmond B.V. voert een onderneming waarin werknemers met een afstand tot de arbeidsmarkt een kans geboden wordt om, met behulp van voorzieningen van werkgever, weer beschikbaar te worden gemaakt voor de arbeidsmarkt. Op 10 april 2019 hebben Personeelsdiensten Rijnmond en werknemer een opleidingsovereenkomst gesloten. Per 1 mei 2019 is werknemer bij Personeelsdiensten Rijnmond voor bepaalde tijd in dienst getreden in de functie van chauffeur. In een gesprek op 13 september 2019 is aan werknemer medegedeeld dat zijn arbeidsovereenkomst per 2 november 2019 niet zal worden verlengd. Werknemer verkeerde echter in de veronderstelling dat hij werkzaam was op basis van een jaarcontract in plaats van een halfjaarcontract. Per e-mail van 8 oktober 2019 heeft Personeelsdiensten Rijnmond werknemer opdracht gegeven om vanaf 9 oktober 2019 tot aan de einddatum van 2 november 2019 passende werkzaamheden te verrichten, rekening houdend met de vastgestelde beperkingen. Werknemer heeft aangegeven hiertoe, vanwege buikgriep, niet in staat te zijn. Per e-mail van 11 oktober 2019 heeft Personeelsdiensten Rijnmond werknemer verzocht zijn bedrijfseigendommen (waaronder een depotpas) in te leveren. Werknemer heeft op 14 oktober 2019 de in zijn bezit zijnde spullen ingeleverd. Hij heeft nagelaten een bedrag van € 405,50 aan depot af te storten. Op diezelfde datum is werknemer op staande voet ontslagen. Als reden is door Personeelsdiensten Rijnmond aangevoerd dat werknemer niet in staat was het depotbedrag van € 405,50 terug te storten en dat dit wordt gezien als het 'wederrechtelijk toe-eigenen van goederen'. Ook wordt aan het ontslag ten grondslag gelegd dat werknemer in niet mis te verstane woorden duidelijk heeft gemaakt dat hij ook niet van plan was het geld te storten, waarbij hij op onacceptabele wijze zijn stem heeft verheven. Werknemer verzoekt voor recht te verklaren dat de arbeidsovereenkomst is aangegaan voor de duur van twaalf maanden en tevens voor recht te verklaren dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is en een billijke vergoeding toe te kennen.

### *Oordeel*

#### *Looptijd arbeidsovereenkomst*

Naar het oordeel van de kantonrechter volgt uit de arbeidsovereenkomst evident dat een looptijd van zes (en niet van twaalf) maanden is overeengekomen. Werknemer wordt verder niet gevolgd in zijn betoog dat Personeelsdiensten Rijnmond hem op grond van de opleidingsovereenkomst een arbeidsovereenkomst voor de duur van twaalf maanden had moeten aanbieden. In de opleidingsovereenkomst staat dat werknemer verplicht is na afronding van de opleiding met Personeelsdiensten Rijnmond een dienstverband aan te gaan voor 1500 gewerkte uren gedurende een periode van minimaal twaalf maanden. Uit de overige bepalingen van de opleidingsovereenkomst en uit de door Personeelsdiensten Rijnmond gegeven toelichting valt op te maken dat het een verplichting is die op werknemer rust en niet op Personeelsdiensten Rijnmond en die Personeelsdiensten Rijnmond in staat moet stellen haar investering in de opleiding van haar medewerkers 'terug te verdienen'. Hoewel er in de opleidingsovereenkomst van uit wordt gegaan dat er een arbeidsovereenkomst voor de duur van twaalf maanden gesloten zal worden, staat nergens dat dit ook voor Personeelsdiensten Rijnmond een verplichting is. De conclusie is dat tussen partijen een arbeidsovereenkomst is gesloten met een looptijd van zes maanden.

#### *Ontslag op staande voet*

Naar het oordeel van de kantonrechter leveren de door Personeelsdiensten Rijnmond gestelde gedragingen van werknemer, ook indien deze zouden komen vast te staan, geen dringende reden op voor ontslag op staande voet. De enkele (beweerde) mededeling dat werknemer niet in staat was het depotbedrag terug te storten en dat hij dit ook niet van plan was, is als zodanig onvoldoende ernstig om een dringende reden op te leveren. Daarvoor is meer nodig. Daarbij geldt dat werknemer ziek was en daadwerkelijk in de veronderstelling verkeerde dat hij een jaarcontract had. In dat licht valt te begrijpen dat de mededeling van Personeelsdiensten Rijnmond dat zijn contract eerder zou eindigen en daarbovenop de opdracht om zijn spullen te komen inleveren, bij werknemer tot boosheid en frustratie heeft geleid. Dat werknemer zijn stem zou hebben verheven is eveneens onvoldoende ernstig om een ontslag op staande voet te rechtvaardigen.

#### *Billijke vergoeding*

De kantonrechter stelt, alles overwegende, de billijke vergoeding vast op een bedrag van € 2.000 bruto.

---

**Instantie:** Rechtbank Rotterdam

**Datum uitspraak:** 10-03-2020

**ECLI:** ECLI:NL:RBROT:2020:3665

**Zaaknummer:** 8157338 VZ VERZ 19-20000

**Rechters:** S.H. Poiesz

**Advocaten:** U. Karatas en C.J. Vliegenthart

**Wetsartikelen:** 7:677 BW en 7:678 BW

## RECHTSPRAAK

***Werknemer komt geen beroep toe op artikel 7:610b BW, aangezien dit zou leiden tot een onwenselijk rechtsgevolg en in de cao een maximale arbeidsduur van 40 uur per week is opgenomen. Daarnaast maakt werknemer op grond van de cao geen aanspraak op doorbetaling van de gemiddelde overwerkvergoeding tijdens ziekte.***

*Feiten*

Werknemer is sinds 15 juli 2017 bij Allianz Nederland Groep N.V. (hierna: Allianz) werkzaam in de functie van medewerker motorrijtuigenschade op basis van een arbeidsovereenkomst van thans 40 uur per week. Op de arbeidsovereenkomst is de cao Binnendienst voor het Verzekeringsbedrijf (hierna: cao) van toepassing. Vanaf juni 2017 heeft werknemer met regelmaat op zaterdag en zondagen overgewerkt. Dit heeft hij onder meer gedaan naar aanleiding van e-mailberichten van zijn leidinggevende. Per e-mailbericht van 31 januari 2019 is aan het team, waaronder werknemer, te kennen gegeven dat besloten is dat er in februari niet mag worden overgewerkt. Werknemer heeft zich op 31 januari 2019 ziek gemeld. Per e-mail van 21 februari 2019 heeft werknemer aan Allianz verzocht om tijdens zijn arbeidsongeschiktheid ook de overuren door te betalen. Per e-mailbericht van 22 februari 2019 heeft Allianz onder verwijzing naar artikel 4.9 van de cao te kennen gegeven dat overwerk uitgesloten is van loondoorbetaling tijdens ziekte. Werknemer vordert onder meer primair te verklaren voor recht dat op grond van artikel 7:610b BW tussen werknemer en Allianz vanaf 1 juli 2018 een arbeidsovereenkomst is ontstaan met een urenomvang van 55,15 uur per week. Subsidiair vordert werknemer betaling van de gemiddelde overwerkvergoeding gedurende de tijd dat hij arbeidsongeschikt is.

*Oordeel*

In de situatie van werknemer bestaat over de omvang van de bedongen arbeid geen onzekerheid. Indien werknemer zich op artikel 7:610b BW zou kunnen beroepen, zou dit tot het ongewenste rechtsgevolg leiden dat de uren die buiten de in de branche gebruikelijke werkweek worden gemaakt, na korte tijd tot de bedongen arbeid zouden moeten worden gerekend. Dit is onwenselijk, omdat aldus overwerk, dat naar zijn aard afhankelijk is van de omstandigheden en daaraan in omvang moet kunnen worden aangepast, wordt gefixeerd op het gemiddelde in een referteperiode, waarmee de met het overwerk beoogde flexibiliteit, waarbij ook de werknemer gezien de hogere vergoeding belang heeft, teniet wordt gedaan. Bovendien is het op grond van artikel 1.2 lid 4 van de cao niet toegestaan om in de arbeidsovereenkomst af te wijken van de cao. Op grond van artikel 3.1 lid 1 en 2 van de cao is

1976 + 104 uur (= 40 uur per week) de maximale arbeidsduur per jaar. Voor een arbeidsovereenkomst met meer dan 40 uur per week ziet de kantonrechter geen aanknopingspunten. De primaire vordering en de daaraan gekoppelde nevenvorderingen komen daarom niet voor toewijzing in aanmerking. Daarnaast is in artikel 4.9 lid 2.1 van de cao bepaald op welke wijze het bij ziekte te betalen brutosalaris moet worden berekend: het vaste jaarsalaris vermeerderd met de ploegentoeslag, de vakantietoeslag en de jaarlijkse uitkering. Overwerkuren worden derhalve niet betrokken bij de berekening van het loon tijdens arbeidsongeschiktheid. Werknemer kan derhalve tijdens ziekte geen aanspraak maken op doorbetaling van de gemiddelde overwerkvergoeding. Nu het tijdens ziekte te betalen salaris op basis van de cao niet de gemiddelde overwerkvergoeding omvat, komt de vordering van werknemer tot betaling van de gemiddelde overwerkvergoeding niet voor toewijzing in aanmerking.

---

**Instantie:** Rechtbank Rotterdam

**Datum uitspraak:** 17-04-2020

**ECLI:** ECLI:NL:RBROT:2020:3647

**Zaaknummer:** 8001094 cv expl 19-37133

**Rechters:** A.J.L.M. van der Wildt

**Advocaten:** A. van Toledo en R.J. Boskma

**Wetsartikelen:** 7:610b BW en 7:629 BW

## RECHTSPRAAK

***Werkgever valt op een aantal punten een verwijt te maken, maar werkgever is nergens zodanig over de schreef gegaan dat dit de conclusie kan rechtvaardigen dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten.***

*Feiten*

Expro North Sea Limited (hierna: Expro) is een organisatie die diensten en producten levert die de olie- en gasputten met hoogwaardige olie- en gasbronnen meten, verbeteren, controleren en verwerken. Werknemer is op 3 juni 1996 in dienst getreden bij Expro en werd vanuit Expro tegen vergoeding uitgeleend aan de NAM. Bij kortgedingdagvaarding van 9 maart 2017 heeft werknemer een voorschot op achterstallig salaris van € 24.000 bruto van Expro gevorderd. Bij vonnis van 11 april 2017 heeft de kantonrechter te Alkmaar de verzochte voorlopige voorziening geweigerd. Bij dagvaarding van 30 juni 2017 heeft werknemer van Expro een loon gelijk als dat van zijn collega's bij de NAM gevorderd. Op 5 juli 2017 en op 14 juli 2017 heeft een gesprek tussen partijen plaatsgevonden in verband met het niet volgen van een cursus, een verkeerde declaratie en de vervoerssituatie. Werknemer heeft een waarschuwingsbrief gekregen. Bij brief van 14 juli 2017 heeft Expro werknemer geschorst hangende een onderzoek naar aanleiding van bedrijfsgevoelige informatie in de dagvaarding van 30 juni 2017. Op 20 september 2017 heeft Expro een verzoek tot ontbinding ingediend wegens ernstig verwijtbaar handelen van werknemer en subsidiair wegens een verstoorde verhouding. Bij beschikking van 18 december 2017 heeft de kantonrechter te Assen het verzoek van Expro afgewezen. Bij brief van 8 januari 2018 heeft Expro de schorsing met onmiddellijke ingang opgeheven. Bij vonnis van 23 oktober 2019 heeft de kantonrechter te Alkmaar de vordering van werknemer toegewezen en Expro veroordeeld tot betaling van achterstallig salaris van € 173.463,16 bruto over de periode tot en met december 2018. Werknemer verzoekt om ontbinding van de arbeidsovereenkomst met Expro wegens ernstig verwijtbaar handelen. Voorts verzoekt werknemer om toekenning van een transitievergoeding van € 81.000 en een billijke vergoeding van € 80.000.

*Oordeel*

De kantonrechter zal het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst toewijzen. Ten aanzien van het verzoek tot toekenning van een transitie- en/of een billijke vergoeding dient te worden beoordeeld of sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van Expro. De kantonrechter is van oordeel dat Expro een verwijt valt te maken door werknemer via een schorsing op non-actief te stellen en door vervolgens aan te sturen op het einde van de

arbeidsovereenkomst door middel van het aanhangig maken van een ontbindingsverzoek. De lat om ernstig verwijtbaar handelen of nalaten aan te nemen ligt echter zeer hoog. Hier is naar het oordeel van de kantonrechter geen sprake van. Bovendien heeft werknemer in de hiervoor geschetste omstandigheden eerder geen aanleiding gezien om de arbeidsovereenkomst te ontbinden. De door werknemer aangehaalde omstandigheden van vóór 18 december 2017 acht de kantonrechter dan ook niet van voldoende gewicht voor het oordeel dat er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen. Door werknemer zijn naar het oordeel van de kantonrechter geen omstandigheden gesteld die nadien hebben plaatsgevonden en die tot de conclusie leiden dat er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van Expro. Dat Expro het loon voor 2019 niet heeft gecorrigeerd naar het Waadi-conforme salaris acht de kantonrechter ook niet voldoende om als ernstig verwijtbaar handelen te worden aanmerkt. Dit betekent dat de gevraagde verklaring voor recht zal worden afgewezen en er voor de gevraagde billijke vergoeding en de transitievergoeding geen grond is.

---

**Instantie:** Rechtbank Noord-Holland

**Datum uitspraak:** 15-04-2020

**ECLI:** ECLI:NL:RBNHO:2020:2760

**Zaaknummer:** 8225234 / AO VERZ 19-106

**Rechters:** M.C. van Rijn

**Advocaten:** U. Hoogland en B.H.E. Veldmaat

**Wetsartikelen:** 7:671c BW en 7:673 BW

## RECHTSPRAAK

***Toewijzing ontbindingsverzoek werkgever. Bij het ontbreken van een plausibele verklaring van werknemer over de aard en omvang van zijn werkzaamheden ligt het voor de hand dat het wantrouwen van werkgever jegens werknemer zal blijven bestaan.***

### *Feiten*

TT\Beheer B.V. (hierna: TT) is een onderneming die zich bezighoudt met (werktuigbouwkundige) engineering. Werknemer is op 19 oktober 2015 in dienst getreden bij TT in de functie van Business Controller. In het bedrijfsreglement staat dat in het geval overwerken structureel dreigt te worden werknemer dit tijdig aangeeft bij zijn leidinggevende, zodat hiervoor een oplossing gezocht kan worden. Op 24 oktober 2019 heeft de directeur tijdens een controle van de salarisbetalingen geconstateerd dat werknemer structureel 5 of 6 uur per week meer uitbetaald krijgt dan de overeengekomen 24 contracturen. Op 28 november 2019 heeft de directeur van TT met werknemer het jaarlijkse beoordelingsgesprek gehouden. In het beoordelingsformulier staat dat het vertrouwen van de directeur in werknemer een deuk heeft opgelopen en dat hij van werknemer een verklaring verlangde van de noodzaak van de gedeclareerde meeruren alsmede een urenverantwoording. Nadien heeft de directeur werknemer in de gelegenheid gesteld het beschadigde vertrouwen te herstellen onder naleving van een aantal afspraken. Op 5 december 2019 is werknemer op non-actief gesteld. Op 18 december 2019 heeft TT het computerbedrijf GBL ICT opdracht gegeven de laptop van werknemer te onderzoeken. Uit het rapport van het computerbedrijf is gebleken dat het browsegedrag van werknemer meer lijkt op privégebruik en de activiteit van de laptop niet wijst op volledige gemaakte werkdagen. TT verzoekt de kantonrechter de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden wegens een verstoorde arbeidsrelatie.

### *Oordeel*

Werknemer is verantwoordelijk voor de gehele bedrijfsadministratie van TT en neemt in die hoedanigheid een vertrouwenspositie in. Van hem kan en mag worden verlangd dat hij desgevraagd inzage geeft in de algemene bedrijfsadministratie en als onderdeel daarvan ook in zijn eigen tijdsbesteding. Werknemer heeft er echter voor gekozen om zonder enige plausibele verklaring pas op 29 januari 2020, nadat het onderhavige verzoekschrift was ingediend, een lijst met werkzaamheden aan TT te sturen. Maar bij TT zijn gegronde twijfels blijven bestaan over de werkzaamheden die worden genoemd. Zo heeft TT onder meer een verklaring overgelegd van haar administrateur aan wie werknemer leiding geeft. De administrateur verklaart onder meer dat juist hij degene is die vele van de door werknemer

opgesomde werkzaamheden uitvoert. Ook het onderzoek naar de laptop voedt de indruk dat werknemer het niet nodig had om overuren te maken. Werknemer stelt daarnaast dat hij veel op de achtergrond werkzaam is, hoewel hij geen stukken kan produceren waarmee hij kan aantonen wat hij precies doet en hoeveel uur hem dat kost. Nu werknemer weliswaar geen afdoende uitleg en opheldering heeft kunnen geven over de gedeclareerde meeruren, is daarmee echter nog niet onomstotelijk komen vast te staan dat hij die meeruren niet heeft gewerkt en dat hij zodoende heeft gefraudeerd. De vraag of werknemer valselijk 5 à 6 meeruren per week heeft gedeclareerd, kan in het midden blijven. Bij het ontbreken van een plausibele verklaring van werknemer over de aard en omvang van zijn werkzaamheden ligt het voor de hand dat het wantrouwen van TT jegens werknemer zal blijven bestaan. Gelet hierop is de kantonrechter met TT van oordeel dat een verdere vruchtbare samenwerking op basis van vertrouwen met werknemer niet aannemelijk is. Mede gelet op zijn positie als controller binnen het bedrijf ligt een eventuele herplaatsing van werknemer binnen TT niet in de rede. De conclusie is dat de kantonrechter het ontbindingsverzoek van TT toewijst.

---

**Instantie:** Rechtbank Overijssel

**Datum uitspraak:** 18-03-2020

**ECLI:** ECLI:NL:RBOVE:2020:1547

**Zaaknummer:** 8285947 EJ VERZ 20-30

**Rechters:** E. Koster

**Advocaten:** M.H. Doornbos en R.L. van der Sanden

**Wetsartikelen:** 7:669 lid 3 sub e BW, 7:669 lid 3 sub g BW, 7:671b BW en 7:673 BW

## RECHTSPRAAK

***Rechtsgeldig ontslag op staande voet, omdat werknemer ondanks een waarschuwing in verband met werkweigering zonder kennisgeving niet is verschenen bij de opdrachtgever van werkgever en tevens geen verweer heeft gevoerd wegens afwezigheid tijdens de zitting.***

### *Feiten*

Op 30 oktober 2019 heeft werknemer een waarschuwing gekregen in verband met werkweigering. Op 31 oktober 2019 is werknemer zonder kennisgeving niet verschenen bij de opdrachtgever van werkgever. Diezelfde dag is werknemer op staande voet ontslagen. Werkgever heeft overeenkomstig het verzoekschrift ex artikel 7:677 lid 2 en lid 3 sub a BW verzocht werknemer te veroordelen tot betaling aan werkgever van een bedrag van € 1.508 aan schadevergoeding.

### *Oordeel*

Werknemer is niet ter zitting verschenen. Werkgever heeft meegedeeld niets meer te hebben vernomen van werknemer. Bij (fax)brief van 18 februari 2020 heeft de gemachtigde van werkgever een afschrift van het exploit van het op 14 februari 2020 betekende verzoekschrift overgelegd. Gebleken is dat de betekening heeft plaatsgevonden door middel van het achterlaten van een gesloten envelop in de brievenbus van het adres waarop werknemer thans staat ingeschreven. Dit is een rechtsgeldige betekening. Dit betekent dat werknemer geacht moet worden op de hoogte te zijn van het onderhavige verzoek en de zittingsdatum. Werknemer heeft geen bericht van verhindering toegestuurd. Indien werknemer meer tijd nodig had gehad om verweer te voeren tegen het verzoek en om daarvoor eventueel een gemachtigde in te schakelen, had het op zijn weg gelegen om de kantonrechter om uitstel te verzoeken. Nu werknemer dat niet heeft gedaan, wordt ervan uitgegaan dat hij geen verweer wenst te voeren. Bij gebreke van verweer daartegen moet in rechte worden uitgegaan van de juistheid van de stellingen van werkgever. Dit betekent dat er in rechte van uit wordt gegaan dat werknemer op goede gronden op 31 oktober 2019 op staande voet is ontslagen, nadat hij ondanks een waarschuwing op 30 oktober 2019 in verband met werkweigering, op 31 oktober 2019 zonder kennisgeving niet is verschenen bij de opdrachtgever van werkgever. Dit leidt tot de conclusie dat werknemer door opzet of schuld aan werkgever een dringende reden heeft gegeven om de arbeidsovereenkomst onverwijld op te zeggen, zoals bedoeld in artikel 7:677 lid 2 BW. Daardoor is werknemer de in lid 3 sub a van dat artikel genoemde (gefixeerde) schadevergoeding verschuldigd, gelijk aan het bedrag van het in geld vastgestelde loon over de termijn dat de arbeidsovereenkomst bij regelmatige opzegging had behoren voort te duren. De

gevorderde vergoeding van € 1.508 is als brutobedrag in ieder geval toewijsbaar en wordt dan ook toegewezen.

---

**Instantie:** Rechtbank Rotterdam

**Datum uitspraak:** 04-03-2020

**ECLI:** ECLI:NL:RBROT:2020:3734

**Zaaknummer:** 8243482 VZ VERZ 19-21966

**Rechters:** K.J. Bezuijen

**Advocaten:** M.E.J. Elemans

**Wetsartikelen:** 7:677 BW en 7:678 BW

## RECHTSPRAAK

***Na een afweging van goede en kwade kansen in geval van een ontslag op staande voet oordeelt het hof dat de advocaat niet aansprakelijk is voor een beroepsfout wegens het niet aanspannen van een procedure.***

*Feiten*

Werknemer is op 16 augustus 1999 voor onbepaalde tijd in dienst getreden van Ames Autobedrijf B.V. (hierna: Ames). Op 22 februari 2012 heeft werknemer een gesprek gehad met de directeurs van Ames, waarin hem is medegedeeld dat hij op staande voet is ontslagen. Tijdens dit gesprek heeft werknemer erkend dat hij onderdelen uit het magazijn van Ames voor zijn eigen gewin heeft verkocht aan derden. Bij brief van 23 februari 2012 heeft Ames het ontslag en de daaraan ten grondslag liggende redenen bevestigd. Werknemer heeft zich in maart 2012 gewend tot zijn advocaat. Deze advocaat heeft Ames bij brief van 20 maart 2012 bericht dat werknemer zich beroept op de vernietigbaarheid van het ontslag en heeft Ames gesommeerd hem te bevestigen dat zij de opzegging intrekt, loon aan werknemer betaalt en hem desgewenst op te roepen voor zijn werkzaamheden. Bij e-mail van 14 september 2012 heeft de advocaat werknemer verzocht hem te laten weten of het nog nodig was om een procedure te beginnen. Werknemer heeft diezelfde dag geantwoord dat hij een procedure tegen Ames wilde voeren. De advocaat heeft vervolgens geen actie ondernomen. De Deken van de Orde van Advocaten heeft een klacht hierover van werknemer bij wijze van voorlopig oordeel gegrond verklaard. Daarnaast heeft ook de Raad van Discipline de klacht in alle onderdelen gegrond verklaard en de advocaat een waarschuwing opgelegd. Op 11 februari 2013 is werknemer veroordeeld voor valsheid in geschrift vanwege zijn handelswijze bij Ames. Werknemer vordert in deze procedure van de advocaat vergoeding van de schade die hij heeft geleden als gevolg van een beroepsfout van de advocaat. De rechtbank heeft deze vordering afgewezen, waartegen de werknemer in hoger beroep opkomt.

*Oordeel*

De rechtbank overwoog dat werknemer een kortgedingprocedure tegen zijn werkgever zou hebben verloren, zodat werknemer geen schade heeft geleden als gevolg van de beroepsfout. Werknemer heeft daarentegen aangevoerd dat zijn handelwijze gebruikelijk was. Hij had het zo bij Ames geleerd van degene die hem had ingewerkt. Dat voorraadverschillen zijn ontstaan, kan niet aan hem worden verweten. Bovendien hadden ook anderen toegang tot het magazijn en daarmee invloed op de voorraad. Er is nooit aangetoond dat werknemer zaken van Ames voor eigen gewin heeft verkocht of persoonlijk voordeel zou hebben behaald. De rechtbank heeft er geen rekening mee gehouden dat de advocaat naast de mogelijkheid van het voeren

van een kort geding ook een bodemprocedure had kunnen starten of dat een schikking had kunnen worden bereikt. Het hof oordeelt echter dat de grieven van werknemer falen. Het hof is van oordeel dat de rechtbank terecht heeft overwogen dat het bij de beoordeling van het handelen van zijn voormalige advocaat gaat om een inschatting van de goede en kwade kansen. Het hof verenigt zich daarom met de redenering van de rechtbank. Het hof oordeelt dat de afweging van goede en kwade kansen geen andere conclusie kan toelaten dan dat er voor Ames wel degelijk een dringende reden voor ontslag op staande voet was. Daarbij weegt het hof de strafrechtelijke veroordeling mee. Het in kracht van gewijsde gegane vonnis levert dwingend bewijs op. Voorts is het hof van oordeel dat, gezien de omstandigheden van dit geval en de aard/ernst hiervan, een ontslag op staande voet door Ames gerechtvaardigd is. Dit brengt mee dat indien de advocaat namens werknemer het ontslag in een procedure (kort geding) zou hebben aangevochten, de kans dat (voorshands) zou zijn geoordeeld dat het ontslag vernietigbaar is, nihil moet worden geacht. Het hoger beroep van werknemer faalt derhalve.

---

**Instantie:** Gerechtshof Den Haag

**Datum uitspraak:** 21-04-2020

**ECLI:** ECLI:NL:GHDHA:2020:824

**Zaaknummer:** 200.253.505/01

**Rechters:** M. Flipse, P.M. Verbeek en C.J. Verduyn

**Advocaten:** E. Wilke

**Wetsartikelen:** 161 Rv

## RECHTSPRAAK

***Werkgever wordt veroordeeld tot betaling van opgebouwde doch niet genoten vakantie-uren van werknemster. Wettelijke verhoging wordt, in tegenstelling tot de door werknemster gevorderde 50%, vastgesteld op 10%.***

### *Feiten*

Werknemster is in de periode van mei tot en met september 2017 in dienst geweest van werkgeefster. In de arbeidsovereenkomst is de cao Kappersbedrijven van toepassing verklaard. Voor de beloning is werknemster ingedeeld in de functiegroep 'Hairstylist 2'. Werknemster heeft in eerste aanleg – samengevat – gevorderd werkgeefster te veroordelen tot betaling van € 1.212,58 bruto aan achterstallig loon, vermeerderd met een wettelijke verhoging en van € 287,50 aan reiskosten, alsmede voor recht te verklaren wat de vakantieaanspraken van werknemster waren en dat de financiële waarde ervan aan werknemster moet worden uitbetaald, vermeerderd met een wettelijke verhoging. De kantonrechter heeft de vordering aangaande achterstallig loon alsook de gevorderde reiskostenvergoeding toegewezen. De door werknemster gevorderde wettelijke verhoging is toegewezen tot een beloop van 10%. De vordering omtrent de vakantie-uren is als onvoldoende onderbouwd afgewezen. Werknemster keert zich in hoger beroep tegen de afwijzing van haar vordering omtrent vakantie-uren en tegen de beperking van de over het achterstallig loon toegewezen wettelijke verhoging tot 10%. Tegen werkgeefster is verstek verleend.

### *Oordeel*

#### *Vergoeding opgebouwde doch niet genoten vakantie-uren*

Het gemiddelde aantal gewerkte uren als ook het tot uitgangspunt te nemen bruto-uurloon is door werknemster bij haar conclusie van antwoord in oppositie nader onderbouwd en daarna niet meer door werkgeefster weersproken. Het hof zal dat gemiddelde en dat bruto-uurloon dan ook tot uitgangspunt nemen. Dat leidt dan tot een opgebouwde aanspraak van in totaal 75,5 uren. Werknemster heeft op het verweer van werkgeefster dat zij twee weken vakantieverlof heeft opgenomen gereageerd, zo begrijpt het hof haar, dat zij weliswaar de door werkgeefster aangewezen weken niet heeft gewerkt, maar deze ook niet betaald heeft gekregen. Die stelling sluit aan bij het door werknemster gegeven overzicht van gewerkte uren die in de maanden juni en augustus 2017 minder zijn dan in de andere maanden. Op een en ander heeft werkgeefster niet meer gereageerd zodat het hof aan hun verweer ter zake als

onvoldoende onderbouwd voorbij gaat. Het voorgaande leidt ertoe dat werkgeefster ten onrechte een bedrag van € 804,80 bruto (75,5 uren à € 9,87, vermeerderd met 8% vakantietoeslag) aan vergoeding van opgebouwde maar niet genoten vakantie-uren onbetaald heeft gelaten.

#### *Wettelijke verhoging*

Het hof ziet geen reden om over de achterstallige vergoeding voor opgebouwde maar niet genoten vakantie-uren een andere, hogere wettelijke verhoging toe te wijzen dan toegewezen over het achterstallig loon, ook niet in wat werkneemster in haar grief (vergeefs) naar voren heeft gebracht over de wettelijke verhoging over het achterstallige loon. Over het bedrag van deze vergoeding zal dan ook een verhoging van 10% worden toegewezen in plaats van de door werkneemster gevorderde verhoging van 50%.

---

**Instantie:** Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

**Datum uitspraak:** 21-04-2020

**ECLI:** ECLI:NL:GHARL:2020:3225

**Zaaknummer:** 200.268.723/01

**Rechters:** W.F. Boele, J.H. Kuiper en O.E. Mulder

**Advocaten:** B. van Dijk

**Wetsartikelen:** 7:625 BW

## RECHTSPRAAK

***Werknemer heeft tijdens ziekte recht op 70% van de gemiddelde overwerkvergoeding.****Feiten*

Werknemer is op 17 februari 1997 in dienst getreden bij Vriescentrale. Tussen partijen heeft een discussie bestaan of werknemer al dan niet arbeidsongeschikt was en Vriescentrale als gevolg daarvan verplicht was het loon door te betalen. De kantonrechter heeft in kort geding op 21 december 2018 geoordeeld dat werknemer voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat hij op 6 augustus 2018 arbeidsongeschikt was in de zin van artikel 7:629 BW. Vriescentrale is, onder andere, veroordeeld tot het doorbetalen van het toekomstig loon. Partijen houdt verdeeld wat moet worden verstaan onder toekomstig loon. Werknemer vordert betaling van (achterstallig) loon.

*Oordeel*

Uitgangspunt is dus dat werknemer recht heeft op doorbetaling van 70% van het naar tijdruimte vastgestelde loon (art. 7:629 BW). Volgens werknemer moet hieronder ook worden begrepen het gemiddelde van de door hem ontvangen overwerkvergoeding. Volgens Vriescentrale behoort tot het loon geen vergoeding van overwerk. Als onweersproken staat tussen partijen vast dat werknemer, voordat hij arbeidsongeschikt werd, structureel overwerk heeft verricht. De omstandigheid dat werknemer vanwege arbeidsongeschiktheid niet meer in staat is om de overeengekomen arbeid te verrichten komt in redelijkheid voor rekening van Vriescentrale. Als vaststaand wordt beschouwd dat werknemer, als hij niet door ziekte was verhinderd, op dezelfde voet zou hebben overgewerkt als in de periode waarin hij niet ziek was. De slotsom is dat werknemer recht heeft op 70% van de gemiddelde overwerkvergoeding.

*Vakantiebijslag over de overwerkvergoeding*

Met betrekking tot de gevorderde vakantiebijslag over overwerkvergoeding stelt Vriescentrale dat dit tussen partijen niet overeengekomen is en dat zij voldoet aan de Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag (WML). Op grond van de WML moet Vriescentrale vanaf 1 januari 2018 ook vakantiebijslag over overwerk betalen. Voor zover de arbeidsovereenkomst daarmee in strijd is, is die bepaling nietig. De gevorderde vakantietoeslag is echter pas omstreeks 15 juni 2019 verschuldigd en daarom wordt de vordering afgewezen.

---

**Instantie:** Rechtbank Oost-Brabant

**Datum uitspraak:** 16-04-2020

**ECLI:** ECLI:NL:RBOBR:2020:2248

**Zaaknummer:** 7696595

**Rechters:** J.M.J. Godrie

**Advocaten:** M. Ambags en DAS Rechtsbijstand

**Wetsartikelen:** 15 WML, 16 WML, 7:628 BW, 7:629 BW en 257 Rv

## RECHTSPRAAK

***Reguliere overuren maken deel uit van het recht op loon tijdens vakantie, waarbij geen onderscheid mag worden gemaakt tussen wettelijke en bovenwettelijke vakantiedagen.***

## Feiten

Werknemer is op 28 mei 2001 bij werkgever in dienst getreden. Op de arbeidsovereenkomst is de cao voor het Beroepsgoederenvervoer over de weg en de verhuur van mobiele kranen (hierna: de cao) van toepassing verklaard. De cao is met ingang van 1 januari 2019 tussentijds gewijzigd, onder andere wat betreft de berekening van de waarde van een vakantiedag per 1 januari 2019: werknemers krijgen tijdens vakantie recht op doorbetaling van een deel van de gemiddeld verdiende toeslagen tijdens de periode daarvoor. In de cao is verder opgenomen dat werkgevers aan werknemers die aan bepaalde voorwaarden voldoen een schikkingsvoorstel zullen doen voor de periode vóór 1 januari 2019. Conform de cao heeft werkgever zijn werknemers aangeboden om in ruil voor een eenmalige uitkering van € 750 bruto af te zien van mogelijke aanspraken wegens onvoldoende vergoeding over de genoten vakantiedagen over de periode tot 1 januari 2019. Werknemer heeft dit aanbod geweigerd en aanspraak gemaakt op achterstallig salaris over de opgenomen vakantiedagen. Werkgever heeft kenbaar gemaakt geen onderscheid te willen maken tussen medewerkers en heeft het verzochte bedrag niet betaald. Werknemer is onderhavige procedure gestart en heeft betaling gevorderd.

## Oordeel

De vordering van werknemer gaat over de vraag of hij recht heeft op nabetaling van de toeslag voor gemaakte overuren als onderdeel van het loon dat hij ontving voor opgenomen vakantieverlof. De cao heeft een standaardkarakter en is algemeen verbindend verklaard en moet dus worden aangemerkt als een wet in materiële zin en mag niet in strijd zijn met het BW. In artikel 7:639 BW is (dwingendrechtelijk) geregeld dat een werknemer gedurende zijn vakantie recht op loon behoudt. Het recht op loon tijdens vakantie is (onder meer) in artikel 7 Richtlijn 2003/88/EG opgenomen. De ratio van diverse gerechtelijke uitspraken is steeds dat voorkomen moet worden dat een werknemer zijn jaarlijks betaalde verlof niet opneemt, omdat hij daarvan financieel nadeel zou kunnen ondervinden. De gevorderde nabetaling heeft betrekking op de toeslag voor reguliere overuren (30%) en de toeslag voor het werken op zaterdag (50%) en zon- en feestdagen (100%). Vast staat dat de reguliere overuren en het werken op zaterdag en zondag intrinsiek samenhangt met de taken die werknemer heeft. Daarnaast is niet in geschil dat werknemer structureel, op regelmatige basis, overuren heeft

gemaakt. Dat de cao een standaardkarakter heeft en dat bij de definitie van het brutoloon in artikel 3 noch elders in de cao rekening wordt gehouden met overwerk, kan er niet toe leiden dat een beperkter loonbegrip wordt gehanteerd dan dwingendrechtelijk geldt. Het recht op loon voor wettelijke en bovenwettelijke dagen is bovendien gelijk. De overwerkvergoeding is dus ook over de bovenwettelijke vakantiedagen verschuldigd. Dat in de Wet minimumloon en minimumvakantietoeslag (WML) overwerk expliciet is uitgezonderd, maakt dit niet anders. Deze wet heeft namelijk een ander doel. De slotsom is dat in ieder geval de reguliere overuren deel uitmaken van het recht op loon tijdens vakantie, waarbij geen onderscheid mag worden gemaakt tussen wettelijke en bovenwettelijke vakantiedagen. Dat werkgever de werknemers gelijk wil behandelen is overigens begrijpelijk, maar kan niet tot gevolg hebben dat de vordering op grond van de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid moet worden afgewezen. Bij de berekening van de hoogte is het uitgangspunt dat het loon vergelijkbaar moet zijn met het loon tijdens gewerkte periodes. De manier waarop werknemer de waarde van een vakantiedag heeft berekend is logisch en komt juist voor en wordt overgenomen. De vordering tot nabetaling over de periode 2014-2018 wordt toegewezen.

---

**Instantie:** Rechtbank Oost-Brabant

**Datum uitspraak:** 16-04-2020

**ECLI:** ECLI:NL:RBOBR:2020:2249

**Zaaknummer:** 8108599

**Rechters:** J.M.J. Godrie

**Advocaten:** J. Egberts, DAS Rechtsbijstand en E. van Roosmalen

**Wetsartikelen:** 7:639 BW , 7:645 BW, 7 Richtlijn 2003/88/EG en 15 Richtlijn 2003/88/EG

## RECHTSPRAAK

***Passende arbeid is niet de bedongen arbeid geworden, nu het lopen van sluitrondes (hetgeen werknemer na zijn ziekmelding niet meer deed) altijd tot de bedongen arbeid van de beveiligingsbeambte is blijven behoren. Ziekteperiode is daardoor blijven doorlopen.***

*Feiten*

Werknemer is op 3 mei 1990 bij (de rechtsvoorgangster van) Seris Security B.V. (hierna: Seris) in dienst getreden in de functie van Beveiligingsbeambte A. De functiebeschrijving beveiligingsmedewerker vermeldt (onder meer) de navolgende taken: het houden van toezicht op personeel en goederen en het uitvoeren van toegangscontroles en openings-, brand- en sluitrondes in de objecten van opdrachtgevers. Op de arbeidsovereenkomst is de cao Particuliere Beveiliging van toepassing (hierna: de cao). In de cao is bepaald dat een arbeidsongeschikte werknemer gedurende het eerste ziektejaar recht heeft op doorbetaling van loon tot 100% tijdens de eerste zes maanden en tot 90% gedurende de tweede zes maanden. Werknemer heeft zich op 12 november 2018 ziek gemeld. Na een opbouwperiode werkte werknemer vanaf 1 april 2019 weer een volledige werkweek. Op 9 juli 2019 heeft werknemer zich wederom ziek gemeld. Werknemer vordert thans veroordeling van Seris tot betaling van achterstallig salaris. Tussen partijen is met name in geschil of de ingangsdatum van het eerste ziektejaar is gelegen op 12 november 2018 of op 9 juli 2019 en in het verlengde daarvan of de passende arbeid, verricht tussen 1 april 2019 en 9 juli 2019, de bedongen arbeid is geworden. Partijen zijn het erover eens dat werknemer vanaf zijn herintreden per 1 april 2019 geen surveillancerondes (meer) heeft gelopen. Werknemer stelt zich op het standpunt dat de passende arbeid de bedongen arbeid is geworden. Seris stelt dat werknemer in de periode van 1 april 2019 tot 9 juli 2019 niet de bedongen arbeid verrichtte, omdat het lopen van sluitrondes altijd tot de bedongen arbeid is blijven behoren, zodat de ziekteperiode is blijven doorlopen.

*Oordeel*

*Passende arbeid is niet de bedongen arbeid geworden*

Allereerst ligt de vraag voor of de passende arbeid de bedongen arbeid is geworden. Van een schriftelijk vastleggen hiervan is hier geen sprake. Van een stilzwijgend gerechtvaardigd vertrouwen echter ook niet. Werknemer heeft weliswaar voor 1 januari 2018 ook geen surveillancerondes gelopen, maar tijdens een gesprek van 15 december 2017 is hem te kennen gegeven dat hij die wel weer moet gaan lopen. Volgens werknemer heeft hij tijdens dit gesprek

aangegeven dat niet te kunnen, maar die stelling is niet onderbouwd en strookt niet met de inhoud van de brief van Seris van 18 december 2017, waarvan werknemer niet heeft betwist deze te hebben ontvangen en waarvan niet is gebleken dat hij met de inhoud van die brief niet akkoord is gegaan. Dat werknemer vanaf 1 januari 2018 medisch gezien geen surveillancerondes zou kunnen lopen, is ook niet gebleken. Werknemer stelt zich op dit standpunt en verwijst daarbij naar de rapportage van de bedrijfsarts van 23 november 2011. Uit deze rapportage volgt echter dat werknemer verdeeld over de dag twee uur kan lopen. Daarbij schrijft werknemer zelf in een e-mail van 29 september 2018 naar aanleiding van een discussie bij een opdrachtgever over het (niet) dragen van veiligheidsschoenen en het weigeren door Seris van de daarmee gepaarde gaande ziekmelding c.q. waarschuwing dat hij 'de veiligheidsschoenen in de loge aantrekt wanneer hij zijn ronde loopt'. Dat Seris als reactie hierop in haar brief van 11 oktober 2018 schrijft dat 'vanwege de dubbele bezetting op het Stadskantoor een andere collega de volledige sluitronde kan lopen' maakt niet – zoals door werknemer aangevoerd – dat het lopen van de surveillanceronde voor Seris geen zwaarwichtig belang heeft voor de invulling van de functie en daardoor niet behoort tot de bedongen arbeid. Deze enkele mededeling dient namelijk, zoals uit de volledige brief blijkt, in het licht te worden gezien van het vertrek van werknemer na de discussie over de veiligheidsschoenen en het niet afmaken van zijn dienst die dag door niet meer naar de locatie Stadskantoor te gaan. Op geen enkele wijze valt dan ook in te zien dat werknemer er gerechtvaardigd op mocht vertrouwen dat hij van Seris geen surveillancerondes hoefde te lopen. Dit leidt tot de conclusie dat de surveillancerondes nog steeds tot de werkzaamheden behoren, zodat de passende werkzaamheden niet de bedongen arbeid vormen.

#### *Ingangsdatum eerste ziektejaar*

Op grond van het voorgaande is in de periode tussen 1 april 2019 en 9 juli 2019 dan ook niet de bedongen arbeid conform de cao verricht. Seris gaat dan ook terecht uit van een ziektejaar dat een aanvang nam op 12 november 2018. Dat er na 1 april 2019 geen opbouw in ziekte-uren meer vermeld staat op de loonstroken is slordig geweest (Seris heeft deze administratieve fout ondertussen teruggedraaid), maar maakt niet dat werknemer hierdoor wel een gerechtvaardigd vertrouwen kreeg. Seris heeft dan ook niet te weinig salaris en als gevolg daarvan te weinig eindejaarsuitkering aan werknemer uitbetaald. Afwijzing van de vorderingen volgt.

---

**Instantie:** Rechtbank Rotterdam

**Datum uitspraak:** 16-04-2020

**ECLI:** ECLI:NL:RBROT:2020:3577

**Zaaknummer:** 8225472 CV EXPL 19-8027

**Rechters:** C. van Steenderen-Koornneef

**Advocaten:** J.D. de Rooij

**Wetsartikelen:** 7:629 BW

## RECHTSPRAAK

***Werknemer was zich bewust van het belang van het gesprek en heeft er zelf voor gekozen zonder tolk te komen. Dat de bedrijfsarts daardoor geen beoordeling heeft kunnen geven omtrent de vermeende verslechtering van de medische situatie dient dan ook voor rekening en risico van werknemer te komen.***

*Feiten*

Werknemer is op 6 juni 2011 in dienst getreden bij Asito. Naast zijn werkzaamheden bij Asito verricht werknemer 37 uur per week schoonmaakwerkzaamheden bij GOM. Op 11 november 2017 heeft werknemer zich ziek gemeld bij zowel Asito als GOM. Op 30 juni 2018 is werknemer gestart met re-integratie, maar omdat hij zich niet goed voelde is met hem afgesproken dat hij naar huis kon gaan en dat hij de volgende dag weer werd verwacht. Werknemer heeft zich de volgende dag afgemeld en op de vraag of hij zich in staat achtte op 7 juli 2018 weer werk te verrichten aangegeven dat hij zich daartoe niet in staat achtte. Asito heeft werknemer een waarschuwing gegeven en hem gewezen op zijn re-integratieverplichtingen. Daarbij heeft Asito werknemer gevraagd aan te geven of hij op 7 juni 2018 zijn werkzaamheden weer zou kunnen verrichten en aangegeven dat hij, als hij van mening is dat hij niet kan re-integreren, maatregelen moet nemen om dat te bewijzen. Bij brief d.d. 10 juli 2018 is het loon van werknemer stopgezet. Werknemer heeft op 18 juli 2018 een deskundigenoordeel gevraagd. De conclusie daarvan was dat de door de werkgever aangeboden arbeid passend is. Asito heeft aangegeven werknemer in te roosteren en dat afwezigheid wordt beschouwd als het niet meewerken aan re-integratie. Op 13 oktober 2018 is werknemer op het werk verschenen. Toen hij klachten kreeg, is hij door het medisch team onderzocht en heeft hij met zijn leidinggevende afgesproken dat hij de volgende dag weer zou komen werken. Werknemer heeft zich de volgende dag afgemeld. De bedrijfsarts heeft geoordeeld dat er geen aanwijzingen zijn dat er structurele veranderingen in de medische situatie zijn opgetreden en dat het deskundigenoordeel moet worden opgevolgd. De loonstop is gehandhaafd, met uitzondering van de uren dat werknemer heeft gewerkt. Werknemer is voor 3 november 2018 weer ingeroosterd, maar niet op het werk verschenen. Werknemer is nogmaals op zijn re-integratieverplichtingen gewezen. Asito heeft een arbeidsdeskundig rapport laten opstellen dat luidde dat er geen bezwaar bestaat tegen de voorgestelde werkhervatting. In het door Asito aangevraagde deskundigenoordeel is geconcludeerd dat werknemer niet voldoende doet aan re-integratie-inspanningen. Werknemer is een laatste kans gegeven zijn werk te hervatten, maar hij heeft aangegeven het niet eens te zijn met het deskundigenoordeel en dat sprake was van een verslechtering van de situatie. Op 15 februari

2019 heeft Asito kenbaar gemaakt geen andere mogelijkheid te zien dan een ontbindingsprocedure te starten. De kantonrechter heeft het verzoek op de e-grond toegewezen. Werknemer komt op tegen de beschikking.

#### *Oordeel*

Het hof volgt werknemer niet in zijn betoog dat de bedrijfsarts niet heeft kunnen beoordelen of sprake was van een verslechterde medische situatie omdat geen tolk aanwezig was. Tijdens het gesprek op 28 januari 2019 heeft werknemer aangegeven dat hij het niet eens was met het deskundigenoordeel en dat er sprake was van een verslechtering van de situatie. Om die reden zou de belastbaarheid opnieuw worden beoordeeld. Werknemer heeft voldoende gelegenheid gehad om een tolk te regelen. Het belang van het gesprek moet werknemer duidelijk zijn geweest en werknemer heeft er zelf voor gekozen zonder tolk naar het gesprek te komen. Dat de bedrijfsarts daardoor geen beoordeling heeft kunnen geven omtrent de vermeende verslechtering van de medische situatie dient dan ook voor rekening en risico van werknemer te komen, zeker nu werknemer bij eerdere gesprekken steeds wel een tolk heeft meegenomen. Werknemer stelt verder dat hij een deugdelijke grond had om zijn re-integratieverplichtingen niet na te komen, omdat Asito heeft verzuimd de re-integratietrajecten tussen haar en GOM onderling af te stemmen. Het is echter aan werknemer te wijten dat er geen onderlinge afstemming heeft plaatsgevonden, nu hij heeft verzuimd de gegevens van GOM te verstrekken. Tot slot stelt werknemer dat hij zich niet bewust was of had behoren te zijn van eventueel onoorbaar handelen, nu zijn behandelend psychiater van oordeel is dat hij een burn-out en een depressieve stoornis heeft. Het hof overweegt dat, nog daargelaten of deze diagnose uit 2018 in 2019 nog steeds juist was, uit de verklaring in ieder geval niet blijkt dat werknemer zich niet bewust was of hoefde te zijn van het feit dat hij zijn re-integratieverplichtingen moest nakomen. Werknemer behoorde zich derhalve bewust te zijn van zijn re-integratieverplichtingen, mede nu hij daarop meermaals door Asito zowel mondeling als schriftelijk is gewezen. De beschikking wordt bekrachtigd.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 14-04-2020

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2020:1104

**Zaaknummer:** 200.263.721/01

**Rechters:** W.H.F.M. Cortenraad, F.J. Verbeek en I.A. Haanappel-van der Burg

**Advocaten:** D. Gürses en A.G. Schouwink

**Wetsartikelen:** 7:683 BW, 7:669 BW en 7:669 lid 3 sub e BW

## RECHTSPRAAK

***Onduidelijkheden over de totstandkoming van de arbeidsovereenkomst. Werknemer heeft voorshands bewezen dat de schriftelijke overeenkomsten de gemaakte afspraken juist weergeven en werkgever krijgt gelegenheid tegenbewijs te leveren.***

## Feiten

Barkaris B.V. (hierna: Barkaris) houdt zich bezig met de verhuur van ligplaatsen voor boten. Daarnaast biedt zij daarmee samenhangende diensten aan, zoals het onderhoud van boten en de winterstalling. Werknemer heeft op 14 november 2014 een schriftelijke arbeidsovereenkomst ondertekend. De goederen van werknemer zijn bij beschikking van 11 oktober 2019 onder bewind gesteld vanwege problematische schulden, met benoeming van de bewindvoerder. Werknemer vordert in deze procedure een verklaring voor recht dat Barkaris is tekortgeschoten in de betaling van het verschuldigde loon, alsmede betaling van achterstallig loon en vakantiegeld.

## Oordeel

De bewindvoerder moet als formele procespartij (eiseres) worden beschouwd. Zij is ook ter zitting van 14 januari 2020 aanwezig geweest. Al hetgeen na de instelling van het bewind namens of door werknemer is ingediend of gezegd, wordt geacht namens de bewindvoerder als eiseres te zijn verricht of gezegd. Werknemer stelt dat twee arbeidsovereenkomsten tot stand zijn gekomen op grond waarvan Barkaris maandelijks loon en onkostenvergoeding verschuldigd is. Barkaris stelt daarentegen dat aan de overeenkomst geen uitvoering is gegeven en dat werknemer ook niet heeft gewerkt voor Barkaris. Daarbij stelt Barkaris dat zij de overeenkomst vanwege de vriendschappelijke relatie tussen werknemer en de bestuurder is aangegaan. De kantonrechter overweegt dat het aan werknemer is om te stellen en zo nodig te bewijzen dat partijen een overeenkomst zijn aangegaan op grond waarvan Barkaris aan hem loon moet betalen. In de getekende overeenkomsten staat duidelijk dat werknemer bij Barkaris in dienst zal treden en dat hij aanspraak maakt op maandelijks loon en onkostenvergoeding. In de eerste overeenkomst zijn bovendien de ingangsdatum, de duur van de overeenkomst (voor onbepaalde tijd) en de toegekende onkostenvergoeding met de hand bijgeschreven en door beide partijen geparafeerd. Barkaris heeft niet uitgelegd waarom dergelijke toevoegingen zijn gedaan, indien partijen toch niet van plan waren de overeenkomst uit te voeren. Niet in geschil is voorts dat werknemer in de onderhavige periode heeft gewerkt, het is alleen niet duidelijk of dit voor Barkaris of een ander (aan de bestuurder gelieerd) bedrijf was. Het enkele feit dat werknemer bij dit bedrijf zou hebben gewerkt,

betekent dus niet zonder meer dat hij geen recht heeft op loon van Barkaris. Dit kan anders zijn indien werknemer in deze periode werkzaamheden heeft verricht in het kader van een dienstverband met dit bedrijf. Daarvan is echter nog niet gebleken. De kantonrechter acht het gelet op het vorenstaande voorshands bewezen dat de getekende overeenkomsten de tussen werknemer en Barkaris gemaakte afspraken juist weergeven. Barkaris zal in de gelegenheid worden gesteld tegenbewijs te leveren. Daarbij dient zij aannemelijk te maken dat sprake is van een schijnovereenkomst dan wel dat werknemer in de onderhavige periode alleen een arbeidsovereenkomst met het andere bedrijf had en door dat bedrijf is betaald.

---

**Instantie:** Rechtbank Rotterdam

**Datum uitspraak:** 10-04-2020

**ECLI:** ECLI:NL:RBROT:2020:3622

**Zaaknummer:** 7968801 CV EXPL 19-34993

**Rechters:** E. van Schouten

**Advocaten:** G.A. Soebhag en L.W. Engelman

**Wetsartikelen:** 7:610 BW

## RECHTSPRAAK

***Ontslag op staande voet niet rechtsgeldig gegeven omdat geen sprake was van een dringende reden. Verbod op nevenwerkzaamheden niet eenduidig uitgelegd, dus werkneemster handelde niet in strijd hiermee.***

*Feiten*

Werkneemster is op 15 november 2018 bij werkgeefster in dienst getreden. De arbeidsovereenkomst is aangegaan voor zeven maanden en zou op 14 juni 2019 eindigen. Op deze arbeidsovereenkomst is de CAO Afbouw van toepassing. Werkneemster heeft zich op 22 januari 2019 ziek gemeld. Op 4 maart 2019 heeft werkgeefster geconstateerd dat werkneemster nevenwerkzaamheden verrichtte bij een ander bedrijf, iets dat in de arbeidsovereenkomst verboden was. Bij aangetekende brief van 14 maart 2019 heeft werkgeefster daarom aan werkneemster meegedeeld dat zij op grond van de arbeidsovereenkomst geen nevenwerkzaamheden mag verrichten en dat ingeval werkneemster toch bij derden werkzaamheden verricht, dit zal leiden tot een ontslag op staande voet. Op 30 maart 2019 heeft werkgeefster geconstateerd dat werkneemster wederom werkzaamheden verrichtte bij een ander bedrijf en om die reden heeft werkgeefster werkneemster op staande voet ontslagen. Bij brief van 1 april 2019 heeft werkgeefster dit ontslag op staande voet bevestigd. In eerste aanleg heeft werkneemster een gefixeerde schadevergoeding en een billijke vergoeding verzocht. De kantonrechter heeft dit verzoek afgewezen en werkneemster komt hiertegen op in hoger beroep.

*Oordeel*

Werkneemster heeft een grief gericht tegen de afwijzing van haar verzoek tot het betalen van het achterstallige salaris en tot het verstrekken van salarisspecificaties. Ondanks onduidelijkheden omtrent het bestaan van nadere afspraken in een tweede arbeidsovereenkomst heeft werkgeefster salarisspecificaties overgelegd die uitgaan van het minimumbrutoloon. Nu hieruit blijkt dat het salaris niet langer in strijd is met de cao, wordt de eerste vordering van werkneemster afgewezen. Werkneemster is verder opgekomen tegen de beslissing van de kantonrechter dat er een dringende reden aanwezig was voor het gegeven ontslag op staande voet. Zij stelt dat zij al bij indiensttreding melding had gemaakt van haar nevenwerk en dat dit geen probleem was. Werkgeefster heeft haar echter toch op staande voet ontslagen toen zij van de nevenwerkzaamheden vernam en hiervoor had gewaarschuwd. Naar het oordeel van het hof bestond er geen dringende reden voor werkgeefster om tot onmiddellijke opzegging van de arbeidsovereenkomst over te gaan. Het hof overweegt daarbij

dat het verbod in de arbeidsovereenkomst aan de hand van Haviltex uitgelegd moet worden en dat werkneemster, nu het beding niet eenduidig aangeeft welke arbeid onder het verbod valt, mocht aannemen dat het verbod enkel op administratief nevenwerk zag. Het hof betreft voorts bij het oordeel dat de gevolgen van het ontslag voor werkneemster zeer ernstig waren. Zij was op dat moment arbeidsongeschikt, alleenstaande moeder met twee jonge kinderen en kwam in financiële problemen. Het verzoek om te bepalen dat de arbeidsovereenkomst in strijd met artikel 7:671 BW is opgezegd, wordt toegewezen. Ook is het hof van oordeel dat het beroep tegen de afwijzing van de verzochte gefixeerde schadevergoeding slaagt. Tot slot wijst het hof eveneens een billijke vergoeding ter hoogte van € 3.000 toe. Het ontslag heeft namelijk tot gevolg gehad dat werkneemster arbeidsongeschikt uit dienst is gegaan, haar re-integratie niet heeft kunnen voortzetten en in financiële problemen is gekomen. Daar staat tegenover dat zij een dienstverband voor bepaalde tijd had en recht heeft op de gefixeerde schadevergoeding, bestaande uit het loon tot de contractuele einddatum genoemd in haar arbeidscontract. De waarde van het dienstverband is hiermede vergoed.

---

**Instantie:** Gerechtshof 's-Hertogenbosch

**Datum uitspraak:** 09-04-2020

**ECLI:** ECLI:NL:GHSHE:2020:1238

**Zaaknummer:** 200.267.613/01

**Rechters:** J.M.H. Schoenmakers, M. van Ham en R.J. Voorink

**Advocaten:** A.M.T. Snijders en S.J.W.M. Vonken

**Wetsartikelen:** 7:677 BW en 7:678 BW

## RECHTSPRAAK

***Sociaal Plan en vervallen commissieregeling. Hof volgt artikel 7:613 BW en Stoof/Mammoet en komt tot het oordeel dat werkgever niet eenzijdig inkomensachteruitgang kon opleggen.***

*Feiten*

Renewi Nederland B.V. (hierna: Renewi) is sinds 2017 de rechtsopvolgster van Van Gansewinkel. Werknemer 1 is met ingang van 1 september 2013 voor onbepaalde tijd in dienst getreden en werknemer 2 met ingang van 1 januari 2010. Van Gansewinkel is in december 2012 een Sociaal Plan overeengekomen met een aantal vakbonden in verband met een voorgenomen reorganisatie en aandelenoverdracht. Bij brieven van 1 maart 2016 heeft Van Gansewinkel aan de werknemers medegedeeld dat zij met ingang van 1 maart 2016 geplaatst worden in de functie van Accountmanager SME en dat alle overige arbeidsvoorwaarden ongewijzigd van kracht blijven, met uitzondering van de commissieregeling Sales. In een volgende brief heeft Van Gansewinkel vervolgens medegedeeld dat de commissieregeling is ingetrokken en dat werknemers tot uiterlijk 31 januari 2018 op grond van een met de COR vastgelegde overgangsregeling een brutotoeslag zullen ontvangen. Deze toeslag bedroeg de helft van de gemiddelde bonus per maand die zij ontvingen over de periode januari 2014 tot en met november 2015. De werknemers stemmen echter niet in met de functiewijziging en de afschaffing van de commissieregeling. Zij vorderden in eerste aanleg dat vanaf 1 maart 2016 het gebruikelijke maandsalaris wordt doorbetaald. De kantonrechter heeft dit toegewezen. Hiertegen gaat Renewi in hoger beroep.

*Oordeel*

Het hof is van oordeel dat een objectieve uitleg van het Sociaal Plan, naar de cao-norm, meebrengt dat de commissie niet onder het begrip ‘maandsalaris’ valt. In artikel 2.1 van het Sociaal Plan is immers onomwonden bepaald dat alle variabele vergoedingen, waaronder bonusregelingen, buiten beschouwing blijven. De commissieregeling was variabel, want zij was immers afhankelijk van het aantal door de werknemer gesloten contracten. Deze uitleg brengt mee dat de werknemers zich door de reorganisatie en hun interne herplaatsing geconfronteerd zagen met een inkomensachteruitgang. Anders dan Renewi heeft gesteld, is van een situatie dat werknemers volledig vrijwillig een andere functie hebben aanvaard met een lagere beloning, geen sprake. Werknemers hebben zich geconfronteerd gezien met een reorganisatie binnen hun werkgever, waarbij hun is medegedeeld dat zij geplaatst waren in een andere functie, waarbij Renewi niet de formele weg heeft gevolgd als omschreven in het Sociaal Plan. Werknemers hadden hoe dan ook een keuze tussen twee kwaden moeten

maken, zij bevonden zich in een dwangpositie waarin geen sprake is van vrijwillige aanvaarding van de nieuwe functie met de bijbehorende lagere beloning. Dat zij niet akkoord waren met het vervallen van de commissieregeling hebben zij reeds bij brief kenbaar gemaakt. Uit het feit dat zij de functie van Accountmanager SME hebben aanvaard, kan dus niet worden begrepen dat zij tevens akkoord zijn gegaan met hun inkomensachteruitgang. Vervolgens overweegt het hof dat Stoof/Mammoet dient te worden gevolgd, nu Renewi eenzijdig de arbeidsvoorwaarden van de werknemers heeft gewijzigd en een eenzijdig wijzigingsbeding ontbreekt. Zowel in het kader van Stoof/Mammoet als in het kader van artikel 7:613 BW is in wezen sprake van een afweging van de belangen van de werkgever en de werknemer. Het hof is van oordeel dat de belangen van Renewi niet zodanig zwaarwichtig zijn dat het belang van de werknemers moet wijken. De belangen van Renewi zijn onvoldoende om werknemers feitelijk te confronteren met een inkomensachteruitgang van aanvankelijk de helft, maar nadien het volle pond van (gemiddeld) 13 tot 23%, zowel naar de maatstaven van artikel 7:613 BW gewogen als naar de maatstaven van Stoof/Mammoet. Gezien hetgeen hiervoor is overwogen, is het uitgangspunt dat Renewi niet eenzijdig aan werknemer de inkomensachteruitgang door het wegvallen van de commissieregeling kon opleggen.

---

**Instantie:** Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

**Datum uitspraak:** 24-03-2020

**ECLI:** ECLI:NL:GHARL:2020:3186

**Zaaknummer:** 200.253.012

**Rechters:** A.A. van Rossum, A.E.B. ter Heide en C. Hoogland

**Advocaten:** L.V. Claassens en M.A. Buld

**Wetsartikelen:** 7:611 BW en 7:613 BW

## RECHTSPRAAK

***Werknemer veroordeeld tot betaling boete vanwege eenmalige schending relatiebeding. Overige bedingen niet geschonden. Geen toewijzing schadevergoeding.***

## Feiten

Mavitec is een staalconstructiebedrijf dat zich bezighoudt met productie en montage van staalconstructies en halffabricaten van staal, rvs en aluminium. Werknemer was aanvankelijk (mede)aandeelhouder/bestuurder van Mavitec, maar is medio 2011 in loondienst getreden als directeur. Na de zomer van 2017 zijn tussen de aandeelhouders en werknemer onderhandelingen gevoerd in verband met een eventueel vertrek van werknemer en de overname van zijn aandelen door de overige aandeelhouders. Hierover is per e-mail gecorrespondeerd. Ter afronding van de onderhandelingen is een tweetal overeenkomsten gesloten; een vaststellingsovereenkomst strekkende tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden en een overeenkomst tot koop en verkoop van de aandelen. Hierin is tevens een concurrentie-, relatie- en geheimhoudingsbeding opgenomen. Bij e-mail van 13 maart 2018 heeft Mavitec werknemer toestemming gegeven om in dienst te treden bij Dakkapellen B.V. In deze procedure vordert Mavitec betaling van een schadevergoeding vanwege niet-nakoming van de verplichtingen uit de vaststellingsovereenkomst en de contractuele boete.

## Oordeel

Niet in geschil is dat de bedingen per 1 februari 2020 zijn geëxpireerd. Het primaire verweer van werknemer is gestoeld op de derogerende werking van de redelijkheid en billijkheid. Gelet op de te betrachten terughoudendheid is de kantonrechter van oordeel dat de door werknemer aangedragen gronden niet rechtvaardigen dat één of meer bedingen geheel of gedeeltelijk buiten toepassing blijven. Het enkele feit dat werknemer bij eventuele overtreding van een beding jegens Mavitec een boete verbeurt en mogelijk zelfs jegens de aandeelhouders tot vergoeding van schade is gehouden, is onvoldoende. Voorts beoordeelt de kantonrechter in hoeverre werknemer tekort is geschoten in de nakoming van de aangegane bedingen, aan de hand van de afzonderlijke overtredingen. Daarbij overweegt de kantonrechter ten aanzien van overtreding van het geheimhoudingsbeding dat de door werknemer gemaakte tekening niet als zodanige schending kan worden beschouwd. Vervolgens oordeelt de kantonrechter dat uit de enkele niet nader geconcretiseerde stelling dat werknemer relaties van Mavitec via WhatsApp heeft benaderd om zijn nieuwe telefoonnummer door te geven, niet kan worden afgeleid dat hij het relatiebeding heeft overtreden. Mavitec heeft niet duidelijk gemaakt welke

relaties zijn benaderd en in hoeverre deze op de door Mavitec opgestelde lijst staan. De kantonrechter legt het relatiebeding aan de hand van Haviltex uit en oordeelt dat niet enkel (vaste) klanten maar ook andere relaties, zoals incidentele klanten of leveranciers, onder de werkingssfeer van het beding kunnen vallen. Het contact van werknemer met de door Mavitec genoemde persoon is derhalve wel als een overtreding van het relatiebeding te beschouwen. Ten aanzien van het concurrentiebeding is de kantonrechter niet van oordeel dat het verstrekken van een opdracht als overtreding van het concurrentiebeding kan worden beschouwd. Uit het voorgaande volgt derhalve dat werknemer zijn relatiebeding één keer heeft overtreden. Dit betreft zowel een tekortkoming in de uitvoering van de met Mavitec gesloten vaststellingsovereenkomst als in de uitvoering van de gesloten koopovereenkomst. Met het overtreden van het in de vaststellingsovereenkomst voorkomende relatiebeding heeft werknemer de contractuele boete van € 10.000 verbeurd. De kantonrechter ziet geen aanleiding om tot matiging van de boete over te gaan. Werknemer wordt derhalve veroordeeld tot betaling van een bedrag van € 10.000 aan Mavitec. De vordering tot betaling van schadevergoeding wordt afgewezen omdat Mavitec onvoldoende aannemelijk heeft gemaakt dat zij schade heeft geleden.

---

**Instantie:** Rechtbank Noord-Holland

**Datum uitspraak:** 11-03-2020

**ECLI:** ECLI:NL:RBNHO:2020:1559

**Zaaknummer:** 8029329 CV EXPL 19-6919

**Rechters:** S.W.S. Kiliç

**Advocaten:** A. Lof en E. Hoekstra

**Wetsartikelen:** 7:653 BW

## RECHTSPRAAK

***Werknemer, woonachtig op Texel, die vanwege concurrentiebeding tijdelijk geen gelijksoortige werkzaamheden mag verrichten op Texel, wordt niet onbillijk benadeeld (art. 7:653 lid 3 BW). Belang werkgeefster is gelegen in risico dat klanten vanwege de persoon van werknemer overstappen.***

*Feiten*

Werknemer, woonachtig op Texel, is op 21 september 2015 in dienst getreden bij werkgeefster als commercieel medewerker. In de arbeidsovereenkomst is een concurrentiebeding opgenomen, met als geografisch bereik het eiland Texel. Op 30 maart 2018 heeft werknemer de arbeidsovereenkomst opgezegd tegen 1 juni 2018. Op laatstgenoemde datum is werknemer in dienst getreden bij de Rabobank in de functie van risicospecialist verzekeren MKB. Werknemer heeft op 3 juli 2018 toestemming aan werkgeefster gevraagd om een aantal bestaande klanten van de Rabobank op Texel te mogen beheren. Werkgeefster heeft geantwoord dat zij die toestemming (op één uitzondering na) niet zal verlenen. Op 1 april 2019 is de heer X, een medewerker van de Rabobank, met pensioen gegaan en is zijn klantenportefeuille (van ongeveer 110 klanten) op Texel vrijgevalen. Werknemer vordert dat de kantonrechter het concurrentiebeding (gedeeltelijk) vernietigt en legt aan zijn vordering ten grondslag dat hij in verhouding tot de belangen van zijn voormalig werkgever onbillijk wordt benadeeld.

*Oordeel*

De kantonrechter is van oordeel dat werknemer door het concurrentiebeding niet onbillijk wordt benadeeld in verhouding tot de belangen van werkgeefster. De kantonrechter overweegt daartoe dat werknemer niet wordt belemmerd in zijn vrijheid van arbeidskeuze; werknemer werkt bij de werkgever van zijn keuze, weliswaar niet op Texel maar vanuit de standplaats Den Helder. Dat levert voor werknemer, die op Texel woont, extra reistijd op, maar niet zoveel dat hij onbillijk wordt benadeeld. De kantonrechter begrijpt – in het verlengde van het voorgaande – dat de portefeuille van werknemer zowel klanten op Texel bevat als klanten op de vaste wal (de regio Den Helder-Purmerend) die allen met enige regelmaat bezocht moeten worden, waarbij de klanten op de vaste wal meer reistijd meebrengen. Omdat werknemer op dit moment niet op Texel mag werken, reist hij thans (in plaats van de klanten op Texel te bezoeken) veel naar de vaste wal om de aldaar gevestigde klanten te bezoeken. Deze reistijd zou anders in een later stadium nodig zijn. Werknemer heeft daarover namelijk op de zitting verklaard dat hij ‘vooruit werkt’ en dat de klanten op de vaste wal die hij nu bezoekt, pas enige

tijd na de einddatum van het concurrentiebeding op 1 juni 2020 weer bezocht hoeven te worden. Werknemer heeft voorts de gestelde positieverbetering en doorgroeimogelijkheden onvoldoende met concrete feiten en omstandigheden onderbouwd. Dat werknemer betrekkelijk kort gewerkt heeft voor werkgeefster is niet zwaarwegend genoeg; overigens heeft werknemer meer dan twee en een half jaar bij werkgeefster gewerkt. Andere concrete belangen aan de zijde van werknemer zijn niet onderbouwd gesteld. Daartegenover heeft werkgeefster van haar kant terecht betoogd dat zij er belang bij heeft dat werknemer geen gelijksoortige werkzaamheden op Texel gaat verrichten. Werkgeefster heeft voldoende onderbouwd dat op een relatief klein eiland als Texel de kans groot is dat klanten, juist vanwege de bekendheid met de persoon van werknemer, overstappen naar de Rabobank, haar concurrent. Werkgeefster heeft daarbij ook, onvoldoende gemotiveerd betwist, gesteld dat het mogelijk is dat zakelijke klanten van Rabobank hun particuliere verzekeringen – juist vanwege werknemer – naar de Rabobank zullen overhevelen. De omstandigheid dat de portefeuille van de heer X op dit moment niet goed wordt beheerd, is meer een probleem van de Rabobank dan van werknemer zelf en kan daarom niet meegewogen worden. Afwijzing van de vordering volgt.

---

**Instantie:** Rechtbank Noord-Holland

**Datum uitspraak:** 19-02-2020

**ECLI:** ECLI:NL:RBNHO:2020:1142

**Zaaknummer:** 7999003

**Rechters:** M.C. van Rijn

**Advocaten:** W. Hovingh en J.S. Dallinga

**Wetsartikelen:** 7:653 BW