

Nieuwsbrief VAAN AR Updates

Nummer 35, 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

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2020:6502](#) 19-08-2020

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2020:2305](#) 18-08-2020

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2020:6500](#) 18-08-2020

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2020:6531](#) 18-08-2020

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2020:2188](#) 04-08-2020

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2020:2187](#) 04-08-2020

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2020:2183](#) 04-08-2020

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2020:5766](#) 21-07-2020

Rechtbank

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:7502](#) 27-08-2020

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2020:2820](#) 21-08-2020

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2020:4070](#) 20-08-2020

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2020:4009](#) 20-08-2020

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2020:6625](#) 20-08-2020

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2020:3264](#) 19-08-2020

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2020:6405](#) 19-08-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:7496](#) 18-08-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:7417](#) 17-08-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:7517](#) 14-08-2020

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2020:5766](#) 12-08-2020

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2020:3215](#) 12-08-2020

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2020:6263](#) 12-08-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:7332](#) 11-08-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:7330](#) 11-08-2020
[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:7329](#) 11-08-2020
[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:7331](#) 11-08-2020
[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2020:6123](#) 05-08-2020
[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2020:5722](#) 05-08-2020
[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2020:3307](#) 04-08-2020
[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2020:3306](#) 04-08-2020
[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2020:3903](#) 21-07-2020
[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2020:7523](#) 14-07-2020
[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2020:4003](#) 10-07-2020
[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:7536](#) 24-06-2020
[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2020:4197](#) 23-04-2020
[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2019:10237](#) 22-07-2019

RECHTSPRAAK

Werkneemster wordt niet-ontvankelijk verklaard in haar loonvordering, omdat zij de verkeerde partij heeft gedagvaard. Werkneemster werd bijgestaan door een professionele gemachtigde en had uit het register van de KvK kunnen weten dat werkgever niet de bestuurder.

Feiten

Op 9 oktober 2015 is ter exploitatie van een sportschool Harlem Athletics B.V. opgericht. Op 30 november 2018 is Harlem Athletics ontbonden. Uit het uittreksel van de Kamer van Koophandel blijkt dat vennootschap X de bestuurder was van Harlem Athletics. Werkgever is de bestuurder is van vennootschap X. Werkneemster vordert dat de kantonrechter werkgever veroordeelt tot betaling van een bedrag van € 70.348,13 aan loon, vakantiegeld, niet genoten vakantiedagen, wettelijke verhoging en incassokosten. Werkneemster legt aan de vordering ten grondslag dat zij van 1 juli 2016 tot en met mei 2018 bij Harlem Athletics heeft gewerkt. Ondanks herhaalde verzoeken van werkneemster zijn de tussen partijen gemaakte afspraken niet vastgelegd in een arbeidsovereenkomst en heeft werkneemster geen loon gekregen. Werkgever is als bestuurder aansprakelijk voor de vordering. Volgens werkgever kwam werkneemster met iemand mee naar de club, omdat zij dat prettig vond als tijdverdrijf gedurende haar werkloosheid. Zij voerde uit zichzelf soms klusjes uit, als vorm van dagbesteding. Van een gezagsverhouding was geen sprake. Bovendien stelt werkgever dat werkneemster de verkeerde partij heeft gedagvaard. Werkgever was namelijk geen bestuurder van het inmiddels ontbonden Harlem Athletics.

Oordeel

Als meest verstrekkende verweer moet eerst de vraag worden beantwoord of werkneemster kan worden ontvangen in haar vordering, nu zij werkgever en niet vennootschap X (de bestuurder van Harlem Athletics) in rechte heeft betrokken. De kantonrechter oordeelt dat werkneemster niet kan worden ontvangen in haar vordering; zij heeft de verkeerde partij gedagvaard. Werkneemster is bijgestaan door een professionele gemachtigde en had uit het register van de Kamer van Koophandel kunnen weten dat werkgever niet de bestuurder was van Harlem Athletics. Dat werkgever indirect bestuurder was van Harlem Athletic, omdat vennootschap X de bestuurder was van Harlem Athletics en werkgever de bestuurder was van vennootschap X, maakt niet dat werkgever de door werkneemster aan te spreken partij is. Het voorgaande leidt ertoe dat het primaire verweer van werkgever slaagt en werkneemster niet-ontvankelijk zal worden verklaard in haar vordering.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 12-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2020:6263

Zaaknummer: 8041992 \ CV EXPL 19-13766

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: C.D. van den Berg, S.K. Tuithof en B.M. Mendel

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Werkgever dient werknemer, wiens arbeidsovereenkomst reeds is geëindigd, een aanzegvergoeding, de transitievergoeding en (boven)wettelijke vakantie-uren en vakantiegeld uit te betalen.

Feiten

Werknemer is op 26 september 2019 in dienst getreden van werkgever voor de duur van zes maanden. In de arbeidsovereenkomst is opgenomen dat werknemer in de functie van bediening in dienst is getreden, maar feitelijk was hij werkzaam als kok. De arbeidsovereenkomst is door werkgever niet verlengd. Werknemer verzoekt een vergoeding voor het niet nakomen van de aanzegverplichting, de wettelijke transitievergoeding en uitbetaling van (boven)wettelijke vakantie-uren en vakantiegeld.

*Oordeel**Uurloon*

Werknemer gaat in zijn verzoeken voor de berekening van de vergoedingen uit van een uurloon van € 11,44, gebaseerd op schaal K.4.1. van de cao Horeca, behorend bij de functie kok. Werkgever heeft tijdens de mondelinge behandeling erkend dat werknemer werkzaam was als kok. Werkgever heeft verder de stelling van werknemer dat hij op basis van de cao recht heeft op een uurloon van € 11,44 niet weersproken, zodat het uurloon van € 11,44 hierna als uitgangspunt geldt.

Aanzegvergoeding

Vast staat dat werkgever eerst op 2 april 2020 het einde van de arbeidsovereenkomst heeft aangezegd, terwijl de laatste werkdag op 25 maart 2020 was. Werkgever is dan ook een vergoeding verschuldigd gelijk aan het bedrag van het loon voor één maand. De verzochte aanzegvergoeding van € 1.342,94 wordt toegewezen.

Transitievergoeding

Van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van werknemer is niet gebleken, zodat werknemer terecht aanspraak maakt op de transitievergoeding. De verzochte transitievergoeding van € 241,82 wordt dan ook toegewezen.

Vakantie-uren/-geld

Werkgever heeft de opbouw en de verschuldigdheid van dit deel van het verzoek niet

weersproken, zodat de bedragen zoals verzocht (€ 774,64 bruto aan vakantiedagen en € 644,61 bruto aan vakantiegeld) worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 17-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:7417

Zaaknummer: 8536895 VZ VERZ 20-9959

Rechters: R.R. Roukema

Advocaten: A. el Azouti

Wetsartikelen: 7:628 BW, 7:668 BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

De door het UWV gedurende de opzegtermijn aan de werknemers uitbetaalde bedragen zijn geen boedelvorderingen, nu de werknemers niet beschikbaar zijn gebleven voor bedongen arbeid bij de failliete onderneming vanwege indiensttreding bij de doorstarter.

Feiten

Op 5 juli 2016 is Aloys Roemaat Transport B.V. (hierna: Roemaat) failliet verklaard met benoeming van mr. Herstel tot curator. De activiteiten van de door Roemaat gevoerde onderneming zijn in de dagen na het faillissement voortgezet. De curator heeft de arbeidsovereenkomsten met alle 84 werknemers van Roemaat op 7 of 8 juli 2016 opgezegd op grond van artikel 40 van de Faillissementswet (Fw) met inachtneming van een opzegtermijn van zes weken, dat wil zeggen tegen 18 augustus 2016. In de dagen na het faillissement is de onderneming 'going concern' doorgestart. Een groot deel van de activa is overgenomen door de doorstarter en alle personeelsleden die in dienst waren van het Roemaat-concern zijn onder dezelfde arbeidsvoorwaarden per 11 juli 2016 bij de doorstarter in dienst getreden. Op 11 juli 2016 is het UWV door de curator per e-mail geïnformeerd over de doorstart. Het UWV heeft een aantal vorderingen ingediend bij de curator. Een deel ervan heeft de curator op de lijst van voorlopig erkende preferente crediteuren geplaatst, een deel is erkend als boedelvordering en een bedrag van in totaal € 353.067,52 dat ziet op aan de werknemers uitgekeerde bedragen die het UWV als boedelvordering heeft ingediend, is door de curator betwist. Over dit laatste bedrag gaat deze procedure. Het UWV stelt zich op het standpunt dat het op grond van de zogenoemde loongarantieregeling – zoals geregeld in hoofdstuk IV van de werkloosheidswet (WW) – gedurende de opzegtermijn aan de werknemers van Roemaat heeft betaald. Daarmee heeft het UWV de betalingsverplichting van Roemaat tegenover haar werknemers overgenomen waardoor de vorderingen van de werknemers op Roemaat zijn overgegaan op het UWV, voor zover deze vorderingen door het UWV zijn voldaan. De rechtbank heeft geoordeeld dat de door het UWV gevorderde verklaring voor recht, dat de door het UWV in het faillissement van Roemaat ingediende vorderingen op grond van artikel 66 lid 1 en 66 lid 3 WW als boedelvorderingen moeten worden aangemerkt, kan worden toegewezen. Daartegen komt de curator op met vijf grieven.

Oordeel

Met grief II betoogt de curator dat de ontslagen werknemers van Roemaat vanaf 11 juli 2016 de bedongen arbeid als bedoeld in artikel 7:627 BW niet meer hebben verricht bij hun gefailleerde werkgever, nu zij met ingang van die datum op grond van een met de doorstarter gesloten

arbeidsovereenkomst onder dezelfde arbeidsvoorwaarden arbeid zijn gaan verrichten voor de doorstarter. Dit betekent dat zij, aldus de curator, vanaf 11 juli 2016 geen loonvordering op de failliete boedel meer hadden, nu artikel 7:628 lid 1 BW niet van toepassing is. Daaruit volgt dat het UWV geen boedelvordering heeft omdat er geen sprake is van een vordering van de werknemer waarin het UWV subrogeert. Deze grief slaagt. Artikel 7:628 lid 1 BW vormde een uitzondering op het principe ‘geen arbeid, geen loon’ dat was neergelegd in artikel 7:627 BW. Voor toepasselijkheid van de uitzondering is vereist dat de werknemer bereid is de bedongen arbeid te verrichten en zich daartoe beschikbaar stelt. Op grond van de genoemde wetsartikelen moet worden geoordeeld dat de werknemers van Roemaat vanaf 11 juli 2016 geen recht op loon hadden, omdat de curator uit het feit dat deze werknemers op die datum tegen dezelfde arbeidsvoorwaarden bij de doorstarter in dienst zijn getreden en daar hetzelfde werk zijn gaan doen, mocht afleiden dat zij zich niet (langer) beschikbaar stelden voor het verrichten van de bedongen arbeid bij Roemaat. Het feit dat de curator met de verkoop van de onderneming ‘going concern’ aan de doorstarter geen werk meer had voor deze werknemers, maakt in dit geval niet dat de hiervoor genoemde uitzondering van artikel 7:628 lid 1 BW (oud) van toepassing is. Met de doorstart heeft de curator de voltallige werkgelegenheid kunnen waarborgen, waardoor logischerwijs alle ondernemingsactiviteiten met de bijbehorende werkzaamheden naar de doorstarter zijn overgegaan. Bij die doorstarter verrichtten de werknemers vervolgens de bedongen arbeid die zij voorheen bij de gefailleerde werkgever verrichtten. Met het accepteren van de arbeidsovereenkomst onder gelijklopende voorwaarden bij de doorstarter, zijn de werknemers hiermee akkoord gegaan en zij waren daardoor niet meer beschikbaar voor bedongen arbeid bij Roemaat. Dit is naar het oordeel van het hof onder deze omstandigheden geen oorzaak die in redelijkheid voor rekening van Roemaat behoort te komen, zodat de uitzondering zoals is neergelegd in artikel 7:628 lid 1 BW (oud) niet van toepassing is. Het beginsel geen arbeid geen loon is dus onverkort van toepassing, zodat de werknemers vanaf 11 juli 2016 geen loonvordering meer hadden op de failliete werkgever. Daaruit volgt dat geen sprake kan zijn van subrogatie door het UWV, zodat de (in geschil zijnde) door het UWV ingediende vorderingen geen boedelvorderingen zijn.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 18-08-2020

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2020:6531

Zaaknummer: 200.265.157

Rechters: D.M.I. de Waele, B.J. Engberts en C.J.H.G. Bronzwaer

Advocaten: R.W.J.M. Schuurman en M.A.L.M. Willems

Wetsartikelen: 7:627 BW, 7:628 BW, 4o Fw, 61 WW, 64 WW en 66 WW

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet van supervisor die coronamaatregelen niet in acht neemt door onder meer collega (ongewenst) een hand te geven en vervolgens te omhelzen, houdt geen stand. Wel ontbinding op de g-grond aangezien werknemer eerder waarschuwingen heeft ontvangen voor het niet opvolgen van voorschriften.

Feiten

Werknemer is op 16 juni 1986 bij KwikFit Nederland B.V. (hierna: KwikFit) in dienst getreden. Werknemer was laatstelijk werkzaam in de functie van supervisor. Op maandag 11 mei 2020 bezocht de heer X, HR-adviseur, het filiaal van KwikFit te Capelle aan den IJssel voor een afspraak met de heer Y, regio sales manager. Dit was het eerste locatiebezoek dat X aflegde na een periode van thuis werken in verband met de coronamaatregelen. Terwijl X bij de receptie stond te wachten op de aankomst van Y, kwam rond 08.40 uur werknemer uit de werkplaats aangelopen. Werknemer liep naar X toe, trok zijn rechter werkhandschoen uit om te proberen X een hand te geven. Toen X zich afwerend van werknemer afwendde, heeft hij X vervolgens met zijn beide armen bij zijn schouders vastgepakt. Ondanks pogingen daartoe heeft X de omhelzing door werknemer niet kunnen voorkomen. Vervolgens is werknemer naar de receptie gelopen, waarna hij weer teruggelopen is naar X, zijn linkerarm heeft uitgestrekt richting X en even vlakbij hem is gaan staan. Na het incident hebben X en Y daarover met werknemer gesproken. KwikFit heeft werknemer direct geschorst. Die schorsing is bij brief van 11 mei 2020 aan werknemer bevestigd. Tijdens een op 12 mei 2020 gehouden telefonisch gesprek is werknemer door KwikFit op staande voet ontslagen. Dat ontslag is bij brief van 14 mei 2020 aan werknemer bevestigd. Hierin is onder meer opgenomen dat KwikFit het handelen ziet als bedreiging en poging tot (zwarte) mishandeling. Gedurende het dienstverband heeft werknemer diverse officiële waarschuwingen gehad voor (met name) het in strijd met de arbeidsvoorschriften (na sluitingstijd) in het filiaal nuttigen van alcoholhoudende drank. Op 7 september 2018 is werknemer weer na sluitingstijd in het filiaal aangetroffen terwijl hij in het bijzijn van diverse (voetbal)vrienden alcohol nuttigde. Een van die vrienden heeft X (toen hij weer terugliep naar zijn auto) een trap in zijn rug gegeven. Werknemer heeft vervolgens een loonsanctie opgelegd gekregen en is overgeplaatst naar het filiaal te Capelle aan den IJssel. Werknemer verzoekt de kantonrechter onder meer primair het ontslag op staande voet te vernietigen. Bij wijze van (voorwaardelijk) tegenverzoek heeft KwikFit verzocht om de arbeidsovereenkomst te ontbinden, voor zover in rechte komt vast te staan dat die overeenkomst nog bestaat, primair op de e-grond, subsidiair op de g-grond, meer subsidiair op de h-grond en uiterst subsidiair op de i-grond.

*Oordeel**Ontslag op staande voet*

Vastgesteld moet worden dat werknemer zich door dit alles provocerend en onverantwoordelijk heeft gedragen. Werknemer heeft ook erkend dat hij verkeerd heeft gehandeld. Het is de verantwoordelijkheid van ieder individu om zich strikt aan de (relatief makkelijke) basismaatregelen te houden om verspreiding van het zeer besmettelijke coronavirus zo veel mogelijk te voorkomen. Het verweer van werknemer dat hij een en ander uit enthousiasme had gedaan, omdat hij blij was om X weer te zien maakt niet dat hij 'dus' de regels aan zijn laars kon lappen. Dit geldt temeer gelet op zijn leidinggevende functie van supervisor en de voorbeeldfunctie die hij uit dien hoofde heeft. Uit de door KwikFit in het geding gebrachte bewakingscamerabeelden, die ter zitting ook (tweemaal) zijn getoond, blijkt echter dat ook andere collega's van werknemer zich (zeker) niet aan de 1,5-meterregel houden tijdens het verrichten van hun werkzaamheden achter de receptie. Niet is komen vast te staan dat werknemer bij zijn actie heeft meegedeeld dat hij besmet is met het coronavirus. Van kwade wil van werknemer wordt dan ook niet uitgegaan. Verder is van belang dat het handelen door werknemer geen gevolgen heeft gehad voor de gezondheid van X. Bij dit alles weegt ook nog mee dat hier sprake is van een (zeer) lang dienstverband van, ten tijde van het ontslag op staande voet, bijna 34 jaar. Een en ander leidt ertoe dat geoordeeld wordt dat geen sprake is van een dringende reden in de zin van artikel 7:677 BW, op grond waarvan KwikFit bevoegd was om de arbeidsovereenkomst met werknemer op 12 mei 2020 onverwijld op te zeggen.

Ontbinding arbeidsovereenkomst

Het ontbindingsverzoek op de e-grond wordt afgewezen. Het verzoek op de g-grond wordt toegewezen. Gelet op de omstandigheid dat de houding en het gedrag van werknemer regelmatig te wensen overliet en hij al diverse (officiële) waarschuwingen had gekregen wegens (met name) het in strijd handelen met de binnen KwikFit geldende arbeidsvoorschriften, waarvan in het onderhavige geval in feite ook weer sprake is, en werknemer in september 2018 zelfs een loonsanctie en een overplaatsing opgelegd had gekregen met een laatste kans, moet ervan uitgegaan worden dat het vertrouwen van KwikFit in werknemer al flink beschadigd was voordat dit incident op 11 mei 2020 zich voordeed. Naar het oordeel van de kantonrechter is dan ook voldoende aannemelijk dat KwikFit het vertrouwen in werknemer heeft verloren en dat een vruchtbare samenwerking tussen partijen in de toekomst niet meer tot de mogelijkheden behoort.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 14-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:7517

Zaaknummer: 8583906 VZ VERZ 20-11695

Rechters: C.H. Kemp-Randewijk

Advocaten: A.B.B. Beelaard en A.J. Verweij

Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:678 BW en 7:669 lid 3 sub g BW

RECHTSPRAAK

Vernietiging opzegging werkneemster afgewezen. Er is sprake van een duidelijke en ondubbelzinnige verklaring. Van werkgeefster hoefde niet verlangd te worden dat zij nader onderzoek zou verrichten naar de vraag of werkneemster daadwerkelijk de bedoeling had ontslag te nemen.

Feiten

Werkneemster is op 1 maart 2016 bij (de rechtsvoorgangster van) HSBC Bank S.A. (hierna: HSBC) in dienst getreden. Op 11 maart 2019 heeft werkneemster zich ziek gemeld. Op 21 maart 2019 heeft de bedrijfsarts geoordeeld dat werkneemster niet inzetbaar is voor eigen en ander werk. Geadviseerd is om belangstellend contact te onderhouden. Werkneemster is van 24 maart tot 16 april 2019 – met toestemming van HSBC – met vakantie in Sint Maarten geweest. Op 26 april 2019 hebben werkneemster en haar leidinggevende telefonisch contact gehad, waarbij werkneemster de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd. Bij e-mail van gelijke datum heeft werkneemster de opzegging bevestigd. Zij heeft op 1 mei 2019 de bedrijfseigendommen ingeleverd. Op 5 mei 2019 is zij vertrokken naar Sint Maarten. Van 12 juni 2019 tot 3 augustus 2019 is werkneemster klinisch opgenomen en onder behandeling geweest bij de Mental Health Foundation (MHF) in Sint Maarten vanwege suïcideplannen. Op 3 augustus 2019 is werkneemster gerepatrieerd naar Nederland. Sindsdien staat zij onder ambulante behandeling bij de GGZ. Zij is gediagnostiseerd met een depressieve stoornis met psychotische kenmerken. Bij brief van 11 november 2019 heeft werkneemster HSBC bericht dat zij vanwege een psychose de arbeidsovereenkomst niet echt heeft willen opzeggen en dat zij daarom de vernietiging van de opzegging inroept. In geschil is de vraag of de arbeidsovereenkomst door de opzegging van werkneemster tot een einde is gekomen op 30 april 2019.

Oordeel

Duidelijke en ondubbelzinnige verklaring

Naar het oordeel van de kantonrechter is sprake van een duidelijke en ondubbelzinnige verklaring van werkneemster gericht op beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Zij heeft haar opzegging eerst in een telefonisch overleg op 26 april 2019 kenbaar gemaakt. Dat op dat moment sprake was van een hevige gemoedsbeweging bij werkneemster is niet gesteld of gebleken. Dat is ook niet aannemelijk gelet op de eigen e-mail die volgde op dit telefoongesprek waarin werkneemster – in zakelijke en coherente bewoordingen – de

opzegging heeft bevestigd. Aanknopingspunten dat sprake was van een opwelling zijn er niet. Een paar dagen na de opzegging heeft werknemster met HSBC gemaild over het inleveren van de bedrijfseigendommen. Deze e-mail is vriendelijk en kordaat van toon. Bij de inlevering heeft ook nog een ontmoeting plaatsgevonden. De leidinggevende van werknemster heeft verklaard dat hem ten aanzien van het gedrag van werknemster toen niets specifiek is opgevallen. Gelet op het voorgaande had HSBC de verklaring van werknemster mogen opvatten als gericht op beëindiging van de arbeidsovereenkomst.

Gerechtvaardigd vertrouwen of nader onderzoek noodzakelijk?

Achteraf bezien is de handelwijze van werknemster rigoureuus te noemen. Tegen de achtergrond van de – niet bestreden – toentertijd kenbare persoonlijkheid van werknemster, het opleidingsniveau (jurist) en haar leeftijd (29 jaar), acht de kantonrechter de handelwijze echter niet zodanig alarmerend dat voor HSBC op dat moment reden was om te twijfelen aan de met de verklaring overeenstemmende wil van werknemster. Hierbij wegens de eerdere reacties van werknemster na haar ziekmelding op vragen van HSBC naar haar toestand en haar bezoek aan de huisarts, alsmede de eerste terugkoppeling van de bedrijfsarts naar aanleiding van het eerste telefonisch consult (21 maart 2019). Werknemster heeft voorts in de periode van haar vertrek naar Sint Maarten niemand iets verteld over stemmen in haar hoofd. De kantonrechter is van oordeel dat in de gegeven omstandigheden HSBC zich met redelijke zorgvuldigheid ervan heeft vergewist dat werknemster de gevolgen van haar opzegging overzag en dat zij niet meer onderzoek had moeten doen dan zij heeft gedaan. Dat sprake was van een geestelijke stoornis ten tijde van de opzegging heeft werknemster voorts niet aangetoond. Al met al betekent dit dat de arbeidsovereenkomst door opzegging op 1 mei 2019 rechtsgeldig is geëindigd.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 10-07-2020

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2020:4003

Zaaknummer: 8261066 EA VERZ 20-18

Rechters: F.J. Lourens

Advocaten: L.F. Jagtenberg en F.C.A. van de Bult

Wetsartikelen: 7:672 BW

RECHTSPRAAK

Inkoper chemicaliën, die productprijzen opzettelijk heeft gemanipuleerd door deze kunstmatig hoog te (laten) houden, is aansprakelijk voor de door werkgever geleden schade (art. 7:661 BW). Schade werkgever berekend op € 338.455.

Feiten

Werkneemster is per 1 mei 2010 voor onbepaalde tijd in dienst getreden van ECEM European Marketing B.V. (hierna: ECEM) in de functie van chemical trader. Zij was binnen ECEM verantwoordelijk voor de import van een aantal specifieke chemische producten uit China. ECEM is in 2015 een onderzoek gestart naar het inkoopgedrag van werkneemster. De aanleiding voor dat onderzoek was een bericht van een vroegere leverancier van ECEM, dat werkneemster niet steeds de beste prijs probeerde te bedingen voor ECEM maar juist tegen kunstmatig hoog gehouden prijzen inkocht. In het kader van genoemd onderzoek zijn in de periode van ongeveer mei 2015 tot oktober 2015 opnamen gemaakt van de zakelijke telefoongesprekken tussen werkneemster en leveranciers van producten van ECEM. ECEM heeft van deze gesprekken, die in het Chinees werden gevoerd, transcripties laten maken en deze naar het Nederlands laten vertalen door beëdigde vertalers. De transcripties worden in het arrest uitvoerig aangehaald. Naar aanleiding van de uitkomsten van voornoemd onderzoek is werkneemster op 16 oktober 2015 op staande voet ontslagen. Werkneemster heeft uiteindelijk berust in dat ontslag. ECEM heeft in eerste aanleg veroordeling van werkneemster gevorderd tot betaling van een bedrag van € 803.097 aan schadevergoeding. Volgens ECEM is uit het verrichte onderzoek gebleken dat werkneemster herhaaldelijk heeft samengespannen met leveranciers om de door deze leveranciers aan ECEM in rekening te brengen prijzen van chemische producten hoog te houden dan wel te (doen) verhogen. Door dit opzettelijk handelen heeft ECEM te veel betaald voor producten, waardoor zij schade heeft geleden, aldus ECEM. De kantonrechter heeft werkneemster veroordeeld tot betaling aan ECEM van € 86.674.

Oordeel

Het hof oordeelt als volgt.

Aansprakelijkheid werkneemster

ECEM heeft haar vordering gebaseerd op artikel 7:661 BW. Ingevolge dat artikel is een werknemer alleen dan gehouden om door zijn werkgever geleden schade te vergoeden als de schade het gevolg is van opzet of bewuste roekeloosheid. De functie van werkneemster betrof

die van inkoper van chemicaliën op de Chinese markt. De kerntaak van een inkoper is om, uitgaande van de aan de in te kopen producten gestelde kwaliteitseisen, zo goedkoop mogelijk in te kopen. Naar het oordeel van het hof is uit de transcripties die in het geding zijn gebracht genoegzaam gebleken dat werkneemster de prijzen van de producten in 2015 opzettelijk heeft gemanipuleerd door deze kunstmatig hoog te houden, al dan niet door goedkopere aanbieders buiten de deur te houden. Door het manipuleren van de prijzen ten nadele van ECEM, heeft werkneemster jegens ECEM gehandeld in strijd met artikel 7:661 BW. Zij is derhalve aansprakelijk voor de daaruit voortvloeiende schade.

Schadeberekening

Bij vaststelling van de schade heeft ECEM, stellende dat een concrete schadeberekening niet mogelijk is omdat niet kan worden vastgesteld welke inkooprijzen zonder manipulatie tot stand zouden zijn gekomen, haar schadeberekening gebaseerd op een vergelijking van de winstmarges over de jaren 2014 (zonder manipulatie) en 2015 (met manipulatie) en daarbij gesteld dat de inkooprijzen de, voor de winstmarge, bepalende factor is. Het hof gaat hierin mee. De in hoger beroep vermeerderde vordering van ECEM is toewijsbaar tot een bedrag van in totaal € 338.455. Werkneemster wordt veroordeeld tot betaling van voornoemd bedrag.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 04-08-2020

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2020:2183

Zaaknummer: 200.234.753/01

Rechters: E.J. de Groot, M.L.D. Akkaya en A. van Zanten-Baris

Advocaten: M.J.M.T. Keulaerds en L.H.F. Stuurop

Wetsartikelen: 7:661 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever in de schoonmaak- en glazenwassersbranche dient achterstallige (pensioen)premies te voldoen.

Feiten

Stichting Raad voor Arbeidsverhoudingen Schoonmaak- en Glazenwassersbranche (hierna: RAS) is opgericht door de sociale partners die zijn verbonden aan de Cao voor het schoonmaak- en glazenwassersbedrijf. Op grond van deze cao is werkgeefster verplicht tot betaling van premie aan RAS. Werkgeefster valt onder de werkingssfeer van het Bedrijfstakpensioenfonds voor het schoonmaak- en glazenwassersbedrijf (hierna: BPF). Werkgeefster is verplicht tot betaling aan BPF van de voor haar werknemers in dat verband verschuldigde pensioenpremies. RAS en BPF vorderen thans veroordeling van werkgeefster tot betaling van achterstallige premies.

Oordeel

Het bij dagvaarding gevorderde bedrag bestaat uit een hoofdsom van € 2.455,95 aan premies, € 63,76 aan wettelijke handelsrente tot en met 15 januari 2020 en € 445,75 buitengerechtelijke incassokosten (inclusief btw), verminderd met reeds verrichte betalingen van € 599,57. Bij vermeerdering van eis vorderen RAS en BPF een hoofdsom van € 1.183,77 aan verschuldigde premies, € 18,65 aan wettelijke handelsrente en € 216,76 buitengerechtelijke kosten. De verschuldigdheid van de gevorderde hoofdsommen wordt door werkgeefster niet betwist. De kantonrechter is van oordeel dat op de door RAS en BPF aangevoerde grondslag deze toewijsbaar zijn. De wettelijke handelsrente wordt deels toegewezen. Het verweer van werkgeefster spitst zich toe op de gevorderde vergoedingen voor buitengerechtelijke kosten. De kantonrechter stelt vast dat RAS en BPF voldoende hebben gesteld en onderbouwd dat buitengerechtelijke incassowerkzaamheden zijn verricht. De gevorderde vergoeding van 15% over de verschuldigde hoofdsommen wordt als een redelijke vergoeding beschouwd en wordt daarom toegewezen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 19-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2020:6405

Zaaknummer: 8315860 CV EXPL 20-653

Rechters: P.H.M. Kuster

Wetsartikelen: Wet BPF 2000

RECHTSPRAAK

Werkgeefster dient vakantiebijslag werkneemster te voldoen. Dat werkgeefster niet aan de skypezitting heeft deelgenomen, wordt aangemerkt als een niet-verschijnen op een mondelinge behandeling (art. 88 Rv in verbinding met art. 2 Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid).

Feiten

Werkneemster is op 1 mei 2018 in dienst getreden van werkgeefster als assistent-accountant. De arbeidsovereenkomst is op 31 januari 2019 geëindigd na tussentijdse opzegging. Werkneemster vordert veroordeling van werkgeefster tot betaling van vakantiebijslag en afgifte van een deugdelijke bruto/nettospecificatie. De mondelinge behandeling heeft vanwege het coronavirus op 9 juli 2020 plaatsgevonden via een skypeverbinding. Werkgeefster heeft niet op deze skypezitting ingelogd of ingebeld, noch heeft iemand anders dat namens haar gedaan.

Oordeel

Niet-verschijnen werkgeefster

Op 26 juni 2020 heeft de rechtbank partijen uitgenodigd voor een skypezitting op 9 juli 2020 en verzocht om uiterlijk 4 juli 2020 hiervoor de noodzakelijke e-mail- en telefoongegevens toe te sturen. Op 6 juli 2020 heeft de griffier van de rechtbank werkgeefster per e-mail verzocht haar e-mailadres en telefoonnummer te verstrekken. Uit het telefonisch contact op 6 juli 2020 van de griffier met een medewerkster van werkgeefster, bleek dat zij de e-mail van 6 juli 2020 van de griffier had ontvangen. Op 7 juli 2020 heeft de griffier werkgeefster per e-mail nogmaals verzocht, uiterlijk om 15:00 uur die dag, haar e-mailadres en telefoonnummer door te geven. Eerst op 8 juli 2020 om 17:32 uur heeft zij aangegeven dat zij geen skypeverbinding kan maken. Uit het voorgaande blijkt naar het oordeel van de kantonrechter dat werkgeefster ruim de tijd heeft gehad om vóór 9 juli 2020 een e-mailadres door te geven waarmee zij een skypeverbinding zou kunnen maken. Zij heeft dit echter niet gedaan. Daarbij komt dat in de uitnodiging voor de zitting was vermeld dat het ook mogelijk is om met het in die e-mail vermelde telefoonnummer aan de skypezitting deel te nemen (in welk geval wel geluid maar geen beeld beschikbaar is). Door pas op 8 juli 2020 om 17:32 uur, dus aan het eind van de middag en daags vóór de zitting van de volgende ochtend om 9:00 uur, een bericht te sturen dat zij geen skypeverbinding kan maken, heeft werkgeefster zelf het risico genomen dat zij niet zou kunnen deelnemen aan de mondelinge behandeling. Dat werkgeefster niet aan de

skypezitting heeft deelgenomen merkt de kantonrechter aan als een niet-verschijnen op een mondelinge behandeling zoals bedoeld in artikel 88 Rv in verbinding met artikel 2 Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid.

Vakantiebijslag

Werkgeefster voert aan dat werkneemster te veel vakantiedagen heeft opgenomen. Werkneemster heeft dit gemotiveerd betwist. De kantonrechter overweegt dat werkgeefster haar stelling moet motiveren met gegevens uit haar vakantieadministratie. Werkgeefster heeft haar stelling echter niet onderbouwd met nadere stukken. Werkgeefster heeft ook geen inzage gegeven in haar verlofdagenadministratie. De verweren van werkgeefster tegen de vordering kunnen niet slagen. De gevorderde vakantiebijslag van € 1.843,20 bruto wordt dan ook toegewezen, inclusief wettelijke verhoging, die door de kantonrechter niet (ambtshalve) wordt gematigd. Het verzoek om een deugdelijke bruto/nettospecificatie is eveneens toegewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 19-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2020:3264

Zaaknummer: 8055378

Rechters: P. Krepel

Wetsartikelen: 88 Rv en 2 Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid

RECHTSPRAAK

Deelgeschilprocedure. Werkgever is aansprakelijk voor de door werknemer geleden en te lijden materiële en immateriële schade als gevolg van een bedrijfsongeval.

Feiten

Werknemer is in dienst bij Bos Logistics B.V. (hierna: Bos). Bos is een full service logistieke dienstverlener. Zij levert transportoplossingen voor lucht- en zeevracht. Op 20 augustus 2020 heeft een arbeidsongeval plaatsgevonden waarbij werknemer betrokken was. Op dat moment was werknemer werkzaam als heftruckchauffeur en hij heeft een pallet op zijn rechterhand gekregen. Werknemer heeft daardoor de wijsvinger en pink van zijn rechterhand gebroken. Na het ongeval werkt werknemer, omdat hij geen heftruck meer kan besturen, op de HR-afdeling van Bos en plakt stickers. Bij brief van 22 januari 2020 heeft werknemer Bos voor het eerst aansprakelijk gesteld voor zijn schade ontstaan door het ongeval. In een e-mail van 18 maart 2020 heeft X, de voormalig manager HR bij Bos, aan de gemachtigde van werknemer onder meer geschreven dat Bos de aansprakelijkheid bevestigt en dat deze in behandeling is bij de verzekeraar. In het medisch advies van 30 april 2020 is onder meer opgenomen dat sprake is van een zeer beperkte handfunctie rechts en geen verdere verbetering van de handfunctie wordt verwacht. Werknemer verzoekt de kantonrechter onder meer bij beschikking voor recht te verklaren dat Bos aansprakelijk is voor de door werknemer geleden en te lijden materiële en immateriële schade als gevolg van het bedrijfsongeval op 20 augustus 2018. Werknemer verzoekt tevens voorschotten voor de geleden schade. Werknemer hoopt met het deelgeschil Bos te dwingen te reageren op zijn verzoeken, aangezien hij van mening is dat Bos de schadebehandeling niet goed heeft opgepakt.

Oordeel

Aansprakelijkheid

Tussen partijen staat niet ter discussie dat er op 20 augustus 2018 een bedrijfsongeval heeft plaatsgevonden waarbij werknemer betrokken is geraakt. Bij e-mail van 18 maart 2020 heeft X, namens Bos, de aansprakelijkheid voor het bedrijfsongeval van werknemer erkend. Dat Bos niet weet in welk kader X de aansprakelijkheid voor het bedrijfsongeval heeft erkend, doet aan deze erkenning niet af. Op de zitting is aan de orde gekomen dat de erkenning tot gevolg kan hebben dat de verzekeraar van Bos, Amlin, geen dekking verleent voor de schade voortkomend uit het ongeval. In de onderhavige zaak is de verzekeraar echter niet als partij betrokken. Gelet op deze omstandigheden dient het eerste verzoek van werknemer te worden

toegewezen voor zover dat ziet op de verklaring voor recht dat Bos aansprakelijk is voor de door werknemer geleden en te lijden schade als gevolg van het bedrijfsongeval.

Voorschot schadevergoeding

Gelet op het, niet betwiste, letsel van werknemer staat voor de kantonrechter vast dat werknemer schade lijdt. Of de volledige schade van werknemer door Bos dient te worden vergoed staat nog niet vast. Partijen hebben nog geen standpunt ingenomen over de inhoud van de zorgplicht van Bos als werkgever en de mogelijke eigen schuld van werknemer als werknemer, zodat de kantonrechter het verzoek afwijst te bepalen dat Bos gehouden is om de schade van werknemer volledig te vergoeden. Bos heeft tijdens de zitting de verzochte voorschotten voor materiële en immateriële schade gemotiveerd betwist. Partijen hebben over de hoogte van deze schade nog geen onderhandelingen met elkaar gevoerd. Ook is tijdens de zitting namens werknemer erkend dat de definitieve schade nog niet kan worden vastgesteld en dat daarvoor een traumachirurg benaderd dient te worden. Onder deze omstandigheden wijst de kantonrechter de verzochte voorschotten aan materiële en immateriële schadevergoeding af.

Deelgeschilprocedure

De kantonrechter is van oordeel dat werknemer het deelgeschil terecht is gestart. Bos heeft op de mondelinge behandeling erkend dat zij de schadebehandeling niet goed heeft opgepakt; het deelgeschil heeft ervoor gezorgd dat Bos op de hoogte is van de verzoeken van werknemer en ook heeft toegezegd deze verzoeken voortvarend te zullen behandelen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 20-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2020:6625

Zaaknummer: 8535467 EJ VERZ 20-28

Rechters: J.S. Reid

Advocaten: A. Benamar en D.C.A. van den Dungen

Wetsartikelen: 7:658 BW, 1019x Rv, 93 Rv, 1019aa Rv en 6:96 BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst inrichtingsmedewerker, omdat hij privé contacten onderhield met degene die hem ook drugs leverde. Het gebruik van hard drugs in de privésfeer door rijksambtenaar zelf is geen reden voor ontbinding.

Feiten

Werknemer is met ingang van 1 december 2011 als rijksambtenaar aangesteld. In zijn functie is werknemer verantwoordelijk voor de bewaring en beveiliging van de gedetineerden die in de inrichting verblijven en wordt van hem professionele integriteit, betrouwbaarheid en openheid verlangd. Met de inwerkingtreding van de Wet normalisering rechtspositie ambtenaren is de ambtelijke aanstelling per 1 januari 2020 van rechtswege omgezet in een arbeidsovereenkomst. Rond september 2019 heeft de directie een signaal gekregen dat werknemer openlijk met gedetineerden besprak dat er gedetineerden zijn die informatie verstrekken aan het personeel (informanten). In zijn brief van 6 januari 2020 heeft de vestigingsdirecteur werknemer meegedeeld dat hij om die reden met onmiddellijke ingang werd geschorst en is een onderzoek gelast door Bureau Integriteit (hierna: BI). Bij dit onderzoek heeft BI gebruikgemaakt van de informatie van de Landelijke Eenheid Dienst, Gedetineerden Recherche Informatie Punt (hierna: Meldpunt GRIP). Op 14 januari 2020 heeft werkgever, naar aanleiding van deze informatie, A met onmiddellijke ingang geschorst. BI heeft vervolgens ook een onderzoek ingesteld naar A. De onderzoekers van BI hebben op 20 februari 2020 met werknemer en A zelf gesproken. Op 19 maart 2020 heeft BI haar onderzoeksrapport uitgebracht. Het rapport GRIP en het onderzoeksrapport zijn aanleiding geweest voor werkgever om een ontbindingsverzoek voor beide werknemers in te dienen. Daarin speelt de problematiek die heeft geleid tot de schorsing van werknemer op 6 januari 2020 geen rol meer. Werkgever verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens (ernstig) verwijtbaar handelen.

Oordeel

De bruikbaarheid van het onderzoeksrapport

Op de juistheid van de inhoud van het op ambtseed opgemaakte rapport GRIP mag worden vertrouwd. Dit was niet de eerste keer dat werknemer op gesprek moest komen bij BI. In het verleden was er ook al eens een onderzoek naar het gedrag van werknemer geweest. Werknemer had dus ervaring met dit soort gesprekken. Werknemer had ervoor kunnen kiezen om zijn gemachtigde mee te nemen naar het gesprek. Dit heeft hij niet gedaan. Het onderzoek

dat door BI is gedaan is geen strafrechtelijk onderzoek en op de onderzoekers van BI rustte daarom ook geen verplichting om werknemer op een zwijgrecht te wijzen.

Verwijtbaarheid

Werkgever verwijt werknemer feitelijk twee dingen: (a) het in privé bezitten, gebruiken en verhandelen van harddrugs en aldus strafbaar handelen op grond van de Opiumwet en (b) het hebben en onderhouden van een vriendschapsband met B die in het verleden vele malen gedetineerd is geweest en verdachte is in de zogenoemde 'X-moord' in 2010. Privécontacten met gedetineerden zijn verboden omdat die een medewerker van de inrichting chantabel maken.

Het verwijt sub a

De kantonrechter stelt vast dat in de artikel 6 van de Ambtenarenwet 2017, nader ingevuld in de Gedragscode Integriteit Rijk en gespecificeerd in de Gedragscode DJI, niet staat beschreven dat een rijksambtenaar, meer in het bijzonder een medewerker van een inrichting, privé geen harddrugs mag gebruiken. Een duidelijke norm op dit punt is dus niet beschreven en kan ook niet zonder meer worden afgeleid uit de jurisprudentie van de Centrale Raad van Beroep waarnaar werkgever heeft verwezen. Dat een dergelijke norm evident is in de functie van werknemer omdat dat volgt uit de integriteitseis die staat beschreven in de toepasselijke gedragscodes, is evenmin zonder meer gegeven in een tijd waarbij het gebruik van harddrugs op festivals ertoe heeft geleid dat van overheidswege ter plaatse drugstests voor XTC worden aangeboden. Daar komt bij dat een beperking die aan een werknemer vanuit de werkgever wordt opgelegd in zijn persoonlijke levenssfeer, zoals het verbinden van gevolgen aan het privégebruik van drugs voor het voortbestaan van een arbeidsovereenkomst, aan voorwaarden is gebonden.

Het verwijt sub b

De kantonrechter overweegt dat in het midden kan blijven of werknemer voor 12 december 2019 wist van de antecedenten van B. In dit geval is namelijk een norm overschreden die voor werknemer duidelijk had moeten zijn. Uit de telefoontaps en hetgeen werknemer en A daarover hebben verklaard, volgt namelijk dat werknemer regelmatig drugs betrok van B die bij hem over de vloer kwam en waarmee een vriendschappelijke relatie werd onderhouden. Dat die relatie oppervlakkig zou zijn geweest acht de kantonrechter niet aannemelijk, maar is ook niet relevant omdat werknemer en A hoe dan ook privé contact hebben onderhouden met iemand uit het criminele circuit. Uit de telefoontaps en hetgeen werknemer en A daarover hebben verklaard volgt dat B hen pleegde te voorzien van de drugs die zij gebruikten en dus als een drugsdealer heeft te gelden. Voor een medewerker als werknemer die dagelijks in contact staat met justitiabelen, waaronder drugsverslaafden en drugshandelaren, is dat niet acceptabel. Dat werknemer B niet zag als crimineel of drugsdealer maakt dat niet anders. Werkgever heeft er bovendien terecht op gewezen dat het feit dat binnen de inrichting bekend zou zijn of worden dat hij privé contacten onderhoudt met degene van wie hij drugs betreft, hem niet langer geloofwaardig maakt om het beleid van de inrichting uit te voeren en mensen

aan te spreken op drugsgebruik. Werknemer doet dat kennelijk ook niet. Het drugsgebruik door collega's op een personeelsfeest van werkgever (dus tijdens werktijd) heeft hij namelijk niet bij zijn leidinggevende bespreekbaar gemaakt. De slotsom is dan ook dat het gedrag van werknemer ernstig verwijtbaar is en dat van werkgever in redelijkheid niet kan worden gevergd om de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. De kantonrechter zal het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de e-grond dan ook toewijzen. Werkgever is aan werknemer geen transitievergoeding verschuldigd, omdat de ontbinding het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van werknemer in de zin van artikel 7:673 lid 7 aanhef en sub c BW.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 04-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2020:3306

Zaaknummer: 8570409 UE VERZ 20-183

Rechters: D.C.P.M. Straver

Advocaten: C.A.M.J. van Hameren

Wetsartikelen: 7:669 lid 5 sub e BW, 6 Ambtenarenwet, 7:673 lid 7 BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst wegens (ernstig) verwijtbaar handelen van inrichtingsmedewerkster, omdat zij drugs verkreeg van een ex-gedetineerde en haar ambtsgeheim heeft geschonden.

Feiten

Werkneemster is met ingang van 11 juni 2007 als rijksambtenaar aangesteld. In haar functie is werkneemster verantwoordelijk voor de bewaring en beveiliging van de gedetineerden die in de inrichting verblijven en wordt van haar professionele integriteit, betrouwbaarheid en openheid verlangd. Met de inwerkingtreding van de Wet normalisering rechtspositie ambtenaren is de ambtelijke aanstelling per 1 januari 2020 van rechtswege omgezet in een arbeidsovereenkomst. Rond september 2019 heeft de directie een signaal gekregen dat A openlijk met gedetineerden besprak dat er gedetineerden zijn die informatie verstrekken aan het personeel (informanten). In zijn brief van 6 januari 2020 heeft de vestigingsdirecteur A meegedeeld dat hij om die reden met onmiddellijke ingang werd geschorst en is een onderzoek gelast door Bureau Integriteit (hierna: BI). Bij dit onderzoek heeft BI gebruikgemaakt van de informatie van de Landelijke Eenheid Dienst, Gedetineerden Recherche Informatie Punt (hierna: Meldpunt GRIP). Op 14 januari 2020 heeft werkgever werkneemster naar aanleiding van deze informatie met onmiddellijke ingang geschorst. BI heeft vervolgens ook een onderzoek ingesteld naar werkneemster. De onderzoekers van BI hebben op 20 februari 2020 met werkneemster en A zelf gesproken. Op 19 maart 2020 heeft BI haar onderzoeksrapport uitgebracht. Het rapport GRIP en het onderzoeksrapport zijn aanleiding geweest voor werkgever om een ontbindingsverzoek voor beide werknemers in te dienen. Werkgever verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens (ernstig) verwijtbaar handelen.

Oordeel

De bruikbaarheid van het onderzoeksrapport

Op de juistheid van de inhoud van het op ambtseed opgemaakte rapport GRIP mag worden vertrouwd. Werkneemster had ervoor kunnen kiezen om een gemachtigde mee te nemen naar het gesprek. Dit heeft zij niet gedaan. Het onderzoek dat door BI is gedaan is geen strafrechtelijk onderzoek en op de onderzoekers van BI rustte daarom ook geen verplichting om werkneemster op een zwijgrecht te wijzen.

Verwijtbaarheid

Werkgever verwijt werknemster feitelijk drie dingen: (a) Het in privé bezitten en gebruiken van harddrugs, (b) het hebben en onderhouden van een vriendschapsband met B die in het verleden vele malen gedetineerd is geweest en verdachte is in de zogenoemde 'X-moord' in 2010 en (c) Het schenden van haar geheimhoudingsplicht waar het informatie betreft over een ex-gedetineerde door met B te spreken over gedetineerde C die vrij zou komen en het kopen van drugs bij die C.

Het verwijt sub a

De kantonrechter stelt vast dat in de artikel 6 van de Ambtenarenwet 2017, nader ingevuld in de Gedragscode Integriteit Rijk en gespecificeerd in de Gedragscode DJI, niet staat beschreven dat een rijksambtenaar, meer in het bijzonder een medewerker van een inrichting, privé geen harddrugs mag gebruiken. Een duidelijke norm op dit punt is dus niet beschreven en kan ook niet zonder meer worden afgeleid uit de jurisprudentie van de Centrale Raad van Beroep waarnaar werkgever heeft verwezen. Dat een dergelijke norm evident is in de functie van werknemster omdat dat volgt uit de integriteitseis die staat beschreven in de toepasselijke gedragscodes, is evenmin zonder meer gegeven in een tijd waarbij het gebruik van harddrugs op festivals ertoe heeft geleid dat van overheidswege ter plaatse drugstests voor XTC worden aangeboden. Daar komt bij dat een beperking die aan een werknemster vanuit de werkgever wordt opgelegd in zijn persoonlijke levenssfeer, zoals het verbinden van gevolgen aan het privégebruik van drugs voor het voortbestaan van een arbeidsovereenkomst, aan voorwaarden is gebonden.

Het verwijt sub b en c

De kantonrechter overweegt dat in het midden kan blijven of werknemster voor 12 december 2019 wist van de antecedenten van B en/of het contact met B eerder had moeten melden. In dit geval zijn namelijk meerdere normen overschreden die voor werknemster duidelijk hadden moeten zijn. Uit de telefoontaps en hetgeen werknemster daarover heeft verklaard, volgt namelijk dat werknemster drugs betrok via B van C die daarvoor bij haar op de afdeling gedetineerd had gezeten en een dus verboden contact heeft gehad. Werknemster heeft over C en zijn detentie bovendien gesproken met B en daarmee haar ambtsgeheim geschonden. Het gedrag van werknemster in deze is naar zijn aard ernstig verwijtbaar en van werkgever kan in redelijkheid niet worden gevergd om de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. De kantonrechter zal het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de e-grond dan ook toewijzen. Een herplaatsing van werknemster ligt niet in de rede. Werkgever is aan werknemster geen transitievergoeding verschuldigd, omdat de ontbinding het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van werknemster.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 04-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2020:3307

Zaaknummer: 8574761 UE VERZ 20-186

Rechters: D.C.P.M. Straver

Advocaten: C.A.M.J. van Hameren en W.A.L.D.I. van Slagmaat

Wetsartikelen: 7:66g lid 2 sub e BW, 6 Ambtenarenwet en 7:673 lid 7 BW

RECHTSPRAAK

Loonbetaling tijdens arbeidsongeschiktheid ten onrechte stop gezet. Of een werknemer in staat is passende arbeid te verrichten is een (overwegend) medisch oordeel. Het niet op constructieve wijze invullen van het plan van aanpak is tevens onvoldoende voor stopzetting van het loon.

Feiten

Werkneemster is op 1 juli 2016 bij werkgever in dienst getreden in de functie van receptioniste. Werkneemster heeft zich op 2 september 2019 ziek gemeld. Werkneemster heeft op 11 november en 5 december 2019 de bedrijfsarts bezocht. De bedrijfsarts heeft geoordeeld dat werkneemster om medische redenen ongeschikt was voor het eigen werk en toegenomen klachten en beperkingen als gevolg van een zeer gespannen arbeidsrelatie ondervond. Op 7 januari 2020 heeft werkneemster zich bij werkgever gemeld voor de werkhervatting van 2 x 2 uur per week. Zij heeft binnen het eerste uur bericht dat het niet ging, waarna zij is vertrokken. Werkgever heeft de loondoorbetaling, na schriftelijke waarschuwing, per 13 januari 2020 stopgezet. Werkneemster heeft op 21 januari 2020 de bedrijfsarts opnieuw bezocht die haar ongeschikt voor eigen werk heeft bevonden als gevolg van een combinatie van medische en niet-medische factoren. Partijen twisten over de vraag of het loon van werkneemster terecht is stopgezet.

Oordeel

De verzekeringsarts van het UWV heeft op 26 maart 2020 uitdrukkelijk geoordeeld dat werkneemster op 13 januari 2020 niet in staat was de werkzaamheden te verrichten. Ook de bedrijfsarts heeft op 21 januari 2020 geconstateerd dat re-integratie niet mogelijk was, althans dat dat pas mogelijk werd na een mediationtraject, gelet op de toegenomen klachten en beperkingen en de verdere escalatie. Op 31 maart 2020 heeft de bedrijfsarts geoordeeld dat werkneemster niet geschikt was voor haar eigen werk. Of een werknemer in staat is passende arbeid te verrichten is een (overwegend) medisch oordeel dat de kantonrechter – evenals de werkgever – niet kan geven en er moet dan ook afgegaan worden op de deskundigheid van de betrokken verzekerings- en bedrijfsartsen. Voor zover werkgever het met de oordelen van de artsen niet eens was, had het op zijn weg gelegen om bijvoorbeeld een second opinion aan te vragen of bezwaar te maken. Dat heeft hij niet gedaan. Gelet op voornoemde rapportages wordt het er daarom voor gehouden dat werkneemster op 13 januari 2020 niet in staat was de passende arbeid te verrichten, zodat werkgever ten onrechte op die grond een loonsanctie heeft opgelegd. Naar het oordeel van de kantonrechter is evenmin aannemelijk dat de rechter

in een eventuele bodemprocedure zal oordelen dat werkneemster heeft geweigerd mee te werken aan het opstellen van een plan van aanpak. Gelet op het arbeidsdeskundig rapport van het UWV van 26 maart 2020 geldt dat werkneemster zich onvoldoende proactief heeft opgesteld met betrekking tot het opstellen c.q. invullen van het plan van aanpak (art. 7:629 lid 3 sub e BW). Zij heeft het weliswaar ingevuld toen het haar op 13 januari 2020 is toegestuurd, maar niet op constructieve wijze. Dat is naar het oordeel van de kantonrechter evenwel onvoldoende om de e-grond te vervullen. Wat naar het oordeel van de kantonrechter niet heeft bijgedragen aan de situatie, is dat werkgever vrijwel direct na de ziekmelding, op 3 september 2019 een aangetekende brief naar werkneemster heeft gestuurd. Dat heeft zij vervolgens op 5 en 15 oktober 2019 nog eens gedaan, waarbij ook nog een (weliswaar later teruggedraaide) loonschorsing is aangezegd. Hoewel werkgever ter zitting heeft verklaard dat dit zo is gedaan omdat hij het advies had gekregen een en ander goed vast te leggen, is aannemelijk dat hij met deze wijze van communiceren de verhoudingen onnodig op scherp heeft gezet. Voorstelbaar is dat dit heeft bijgedragen aan de moeizame wijze waarop over het plan van aanpak is gecommuniceerd. Gelet op het voorgaande is de kantonrechter voorshands van oordeel dat aannemelijk is dat de bodemrechter in een eventuele bodemprocedure tot het oordeel zal komen dat werkgever ten onrechte de loonbetaling vanaf 13 januari 2020 heeft stopgezet, omdat thans niet kan worden geoordeeld dat werkneemster niet aan haar verplichtingen heeft voldaan. De loonvordering van werkneemster zal derhalve worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 24-06-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:7536

Zaaknummer: 8493010 VV EXPL 20-27

Rechters: G.A.F.M. Wouters

Advocaten: L. van Luipen en G.M. van den Bergh

Wetsartikelen: 7:629 BW

RECHTSPRAAK

Rechtsgeldig ontslag op staande voet van reeds gewaarschuwd kraanmachinist die onder werktijd en tijdens zijn werkzaamheden alcohol nuttigt. Werknemer heeft onvoldoende aannemelijk gemaakt dat werkgeefster van zijn alcoholprobleem op de hoogte was of had moeten zijn.

Feiten

Werknemer is op 4 februari 2002 op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd in dienst getreden bij werkgeefster in de functie van kraanmachinist. Op 9 maart 2020 heeft de leidinggevende van werknemer geconstateerd dat werknemer in beschoon toestand als kraanmachinist werkzaamheden verrichtte en dat er in zijn bedrijfsauto zes of zeven lege bierblikjes van 33 cl lagen. Met toestemming van werknemer is toen ter plekke een alcoholblaastest gedaan waarbij een promillage van 1,58 werd gemeten. Werknemer is diezelfde dag op staande voet ontslagen, omdat hij tijdens het uitvoeren van zijn werkzaamheden alcohol heeft genuttigd, hoewel hij sinds oktober 2018 herhaaldelijk door werkgeefster op de gevaren en de consequenties van het nuttigen van alcohol op het werk was gewezen. Werknemer verzoekt de kantonrechter onder meer werkgeefster te veroordelen tot betaling van een billijke vergoeding, de transitievergoeding en een vergoeding wegens onregelmatige opzegging.

*Oordeel**Ontslag op staande voet*

Naar het oordeel van de kantonrechter is het door werknemer nuttigen van alcohol onder werktijd en tijdens het uitvoeren van zijn werkzaamheden als kraanmachinist een gedraging die zwaarwegend genoeg was voor een ontslag op staande voet. Reeds in oktober 2018 heeft werknemer een officiële waarschuwing gekregen voor alcoholgebruik tijdens werktijd. In die waarschuwing is aan hem benadrukt dat dit gedrag niet wordt getolereerd en dat hij door zijn handelen de binnen de organisatie geldende afspraken niet naleeft en hij een gevaar oplevert voor zijn collega's en de omgeving waarin hij werkzaam is. Ook is werknemer in die waarschuwing gewezen op de zwaardere maatregelen, zoals een ontslag op staande voet. Werknemer behoorde zich dan ook bewust te zijn van het belang dat werkgeefster erbij had dat hij geen alcohol onder werktijd zou nuttigen. Dit heeft werknemer er echter niet van weerhouden om opnieuw tijdens werktijd alcohol te nuttigen. Daarmee heeft hij de verplichtingen die zijn werk hem oplegt grovelijk veronachtzaamd; een omstandigheid die in

artikel 7:678 lid 2 aanhef en sub k BW wordt genoemd als een voorbeeld van een dringende reden voor de werkgever.

Was bij werknemer sprake van een alcoholverslaving of van een structureel alcoholprobleem?

Werknemer voert tegen de geldigheid van het ontslag aan dat hij al jaren kampt met een structureel alcoholprobleem sinds het overlijden van zijn moeder. Volgens werknemer was werkgeefster van zijn alcoholprobleem op de hoogte, althans had zij dat moeten vermoeden, en had zij om die reden nader onderzoek moeten doen met tussenkomst van de bedrijfsarts en rekening houdend met de richtlijnen van de STECR Werkwijzer Verslaving en Werk. Werknemer heeft echter nauwelijks details verstrekt over bijvoorbeeld hoe vaak en hoeveel alcohol hij drinkt en welke gevolgen hij en zijn omgeving daarvan ondervinden. Wel heeft hij een doorverwijzing van zijn huisarts van 9 april 2020 overgelegd. Het betreft echter een 'kale' doorverwijzing: de huisarts heeft niet omschreven op grond van welke bevindingen hij tot deze verwijzing is gekomen. Op de zitting van 16 juni 2020 heeft werknemer meegedeeld dat hij nog niet bij de instelling is geweest en dat hij zich daar kan melden als hij terugvalt. Zijn dochter heeft nader toegelicht dat er nog geen intakegesprek heeft plaatsgevonden, dat er nog geen plek was voor een opname bij de instelling, ook niet bij andere klinieken in de buurt, dat hij bij een terugval wel zal worden opgenomen en dat het thans iets beter met haar vader gaat. De kantonrechter begrijpt uit het voorgaande dat een ambulante behandeling kennelijk niet noodzakelijk geacht wordt. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft werknemer met al het voorgaande onvoldoende aannemelijk gemaakt dat bij hem sprake is van een dermate ernstig alcoholprobleem, dat daar – mede in het licht van de STECR Werkwijzer – een taak voor werkgeefster als werkgever was weggelegd.

Conclusie

Het verzoek van werknemer tot het geven van een verklaring voor recht dat het ontslag op staande voet voor vernietiging in aanmerking komt wordt daarom afgewezen. Het hiermee samenhangende verzoek tot betaling van een vergoeding wegens onregelmatige opzegging is evenmin toewijsbaar. De kantonrechter heeft in het voorgaande geoordeeld dat het ontslag op staande voet terecht is gegeven, omdat daarvoor een dringende reden aanwezig was. Hoewel de aanwezigheid van een dringende reden niet zonder meer hoeft te betekenen dat tevens sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werknemer, leveren de feiten en omstandigheden die de dringende reden vormen in dit geval een dergelijke ernstige verwijtbaarheid wel degelijk op. Dat betekent dat de transitievergoeding niet verschuldigd is en het verzoek van werknemer zal worden afgewezen. Nu hiervoor is geoordeeld dat het ontslag op staande voet rechtsgeldig is, zal ook het verzoek van werknemer om toekenning van die billijke vergoeding worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 12-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2020:3215

Zaaknummer: 8466903

Rechters: P. Krepel

Advocaten: E. Hoekstra en A.J.D. Bekius

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet wegens veinzen beperkingen en werken elders tijdens arbeidsongeschiktheid ten onrechte gegeven. Dringende reden staat niet vast. Wel onherstelbare vertrouwensbreuk. Billijke vergoeding € 16.000 in plaats van herstel.

Feiten

Werknemer is op 22 oktober 2018 als allround productiemedewerker in dienst gekomen bij Romaris Staal B.V. (hierna: Romaris Staal). Daar is hem op 11 maart 2019 een bedrijfsongeval overkomen waardoor hij een gecompliceerde beenbreuk heeft opgelopen en arbeidsongeschikt is geraakt. Op 14 december 2019 bezorgde werknemer een pizza bij zijn collega, die de pizza besteld had bij Pizzeria Sahara in Assen. Dit was voor Romaris Staal aanleiding om Hoffmann Bedrijfsrecherche in te schakelen. Door op zaterdag 21 december 2019 van 17 uur tot 19.45 uur en zaterdag 4 januari 2020 van 17 tot 20.45 uur te posten bij Pizzeria Sahara kon Hoffmann Bedrijfsrecherche rapporteren dat zij werknemer vijf respectievelijk acht keer heeft zien vertrekken uit Sahara met één of meer gevulde rode en/of witte bezorgtassen, waarna hij met zijn auto wegreed. Office manager heeft werknemer op 7 januari 2020 gebeld en hem voorgehouden dat hij een re-integratieverplichting heeft maar een aantal keren niet is gekomen, terwijl hij wel pizza's zou bezorgen. Werknemer heeft ontkend dat hij pizza's bezorgde. Met een brief van 8 januari 2020 heeft Romaris Staal werknemer op staande voet ontslagen wegens (1) afwezigheid bij re-integratiewerkzaamheden, (2) terwijl hij systematisch elders werkzaamheden verricht. De kantonrechter Groningen heeft geoordeeld dat het ontslag op staande voet rechtsgeldig is gegeven en heeft werknemer veroordeeld tot betaling van € 4.912,79 aan schadevergoeding voor het aanleiding geven voor het ontslag, betaling van € 4.129,26 aan kosten van Hoffmann Bedrijfsrecherche en betaling van de proceskosten. Werknemer is hiervan in hoger beroep gekomen.

*Oordeel**De grond voor ontslag op staande voet*

De strekking van de ontslagaanzegging is dat werknemer zijn beperkingen zou hebben geveinsd, gelet op zijn activiteiten elders. Dat werknemer zijn beperkingen heeft geveinsd, staat volgens het hof niet vast en is ook onvoldoende aannemelijk gemaakt. De paar keer dat werknemer wel op het werk verscheen maar zijn uren niet vol maakte, heeft hij aangegeven dat hij wegens pijnklachten wegging. Romaris Staal heeft toen kennelijk geen reden gehad om dat niet te vertrouwen. Zij heeft hem daarop in ieder geval niet aangesproken en evenmin een

spoedcontrole door de bedrijfsarts geregeld. De medewerker van Hoffmann Bedrijfsrecherche heeft in het onderzoeksrapport op beide dagen aangegeven dat werknemer tijdens de observatie liep en bewoog, voor zover waarneembaar, zonder lichamelijke beperkingen. Deze waarneming sluit niet uit dat werknemer op en voor 11 december 2019 zodanige pijnklachten had dat hij de re-integratiewerkzaamheden niet of niet volledig kon uitvoeren. Die enkele waarneming is ook onvoldoende om op basis daarvan te kunnen concluderen dat werknemer voorafgaand aan 19 december 2019 zijn pijnklachten heeft geveinsd. Dat hij medische beperkingen voor zijn eigen werk had, staat met het oordeel van de bedrijfsarts buiten kijf. Die dringende reden is niet komen vast te staan. Daarom is het ontslag op staande voet ten onrechte gegeven.

Gevolg van onterecht ontslag op staande voet

In het kader van de devolutieve werking van het hoger beroep komt dan aan de orde dat Romaris Staal voorwaardelijke ontbinding van de arbeidsovereenkomst heeft verzocht. Daarvoor beroept zij zich primair op de e-grond van artikel 7:669 lid 3 BW en subsidiair op de g-grond. Aan haar stelling dat sprake is van (ernstig) verwijtbaar handelen door werknemer legt Romaris Staal dezelfde verwijten ten grondslag als aan het ontslag op staande voet. Die stelling gaat dan ook om voorgaande redenen niet op. Romaris Staal beroept zich wel terecht op een zodanig verstoorde verhouding, dat de arbeidsovereenkomst om die reden had moeten eindigen. Werknemer heeft geen open kaart gespeeld over zijn activiteiten bij Sahara. Ook als dat alleen maar incidentele hand- en spandiensten waren voor vrienden had hij daarover eerlijk moeten zijn toen office manager hem daar specifiek naar vroeg. Romaris Staal mag zich terecht beroepen op een onherstelbare vertrouwensbreuk. Vooral in een situatie waarin een werknemer moet re-integreren en dat niet altijd mogelijk is wanneer er – voor de werkgever onzichtbaar – pijnklachten zijn, moet de werkgever kunnen vertrouwen op de eerlijkheid van de werknemer. Dat vertrouwen heeft werknemer verspeeld.

Billijke vergoeding in plaats van herstel

Als de kantonrechter op 21 april 2020 de vernietiging van het ontslag had toegewezen maar de arbeidsovereenkomst had ontbonden, dan was dat met inachtneming van een maand opzegtermijn gebeurd tegen 1 juni 2020. Dat betekent dat werknemer nog iets minder dan vijf maanden loon zou hebben ontvangen. Ook zou hij dan de transitievergoeding hebben ontvangen. Afgerond komt de som van die bedragen neer op € 15.000. Het hof verhoogt dat bedrag nog met € 1.000 bruto als compensatie voor het plotseling wegvallen van inkomen zonder uitzicht op een uitkering, zoals bij een ontslag op staande voet het geval is. Het hof bepaalt de billijke vergoeding in plaats van herstel daarmee op € 16.000 bruto.

De kosten van het recherchebureau

Romaris Staal heeft in eerste aanleg verzocht werknemer te veroordelen in de kosten van Hoffmann Bedrijfsrecherche en daarvoor een beroep gedaan op artikel 6:96 lid 2 sub b BW. Volgens haar was inschakeling van het bureau noodzakelijk om vast te stellen dat werknemer stelselmatig zijn verplichtingen als goed werknemer schond door verboden nevenactiviteiten

te verrichten waartoe hij beweerdelijk niet in staat zou zijn. Van verboden nevenactiviteiten is niet gebleken. Romaris Staal had met werknemer in gesprek kunnen – en als goed werkgever moeten – gaan over haar twijfel aan de juistheid van zijn klachten bij re-integratieactiviteiten nadat zij van de collega gehoord had dat werknemer op zaterdag 14 december 2019 bij hem een pizza had bezorgd. Er was nog geen noodzaak om bedrijfsrecherche in te schakelen. De schadepost wordt alsnog afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 18-08-2020

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2020:6500

Zaaknummer: 200.277.852/01

Rechters: M.E.L. Fikkers, W.P.M. ter Berg en M. Willemse

Advocaten: B. van Dijk en D. Lacevic

Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:669 lid 3 sub g BW, 6:96 BW en 7:682 BW

RECHTSPRAAK

Finale kwijting vaststellingsovereenkomst ziet niet op arbeidsongeval waarvoor werknemer werkgever eerder aansprakelijk heeft gesteld. Werknemer is door werkgever niet gewezen op de financiële consequenties. Geen sprake van welbewuste instemming.

Feiten

Werknemer is op 1 mei 2018 bij ISL Logistics NL B.V. (hierna: ISL) in dienst getreden voor de duur van een jaar. Op 23 oktober 2018 heeft werknemer een arbeidsongeval gehad. Op 18 april 2019 stelt X, letselschadeprofessional, ISL aansprakelijk voor de gevolgen van het aan werknemer overkomen letsel. Erkenning van aansprakelijkheid blijft uit. Op 28 maart 2019 heeft ISL aan werknemer bericht dat de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd niet wordt verlengd en dat het dienstverband van rechtswege zal eindigen op 30 april 2019. Vervolgens is tussen partijen discussie ontstaan over de vraag of er wellicht sprake is van opvolgend werkgeverschap en een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Per e-mailwisseling tussen de gemachtigden van beide partijen is op 22 juli 2019 overeenstemming bereikt over een regeling vaststellingsovereenkomst waarbij partijen elkaar onder meer over en weer finale kwijting van alle vorderingen die ten tijde van het dienstverband zijn ontstaan of daaruit voortvloeien verlenen. Partijen twisten over de vraag of letselschadeaanspraken vallen onder de kwijtingsbepaling.

*Oordeel**Geen zelfstandig belang en misbruik van recht*

Gelet op de correspondentie, de geschetste toedracht van het ongeval en de aanhangig gemaakte procedure is het naar het oordeel van de kantonrechter voldoende aannemelijk dat werknemer zijn schade op ISL wenst te verhalen. Daarmee staat op zich een belang van werknemer bij het gevorderde wel vast. Dat neemt niet weg dat werknemer zich moet onthouden van het voeren van onnodige procedures. Dat klemmt temeer als, zoals in dit geval, een zogenoemde negatieve verklaring voor recht wordt gevraagd. A-G Spier wijst in de conclusie voor het arrest van 27 maart 2015 op het gevaar van excessief formalisme. Vertaald naar deze casus: niet-ontvankelijkheidsverklaring van werknemer op grond van het feit dat hij de vordering met betrekking tot de strekking van de kwijting niet mag splitsen van de vordering tot vaststelling van de aansprakelijkheid leidt immers enkel tot een nieuwe procedure waarbij het weer over dezelfde vraag zal gaan, de strekking van de kwijting. Daar heeft niemand wat aan. Een benadering die de kantonrechter zeer aanspreekt. Overigens wijst

de kantonrechter er ook nog op dat hij in de overgelegde stukken nergens heeft gelezen dat ISL de aansprakelijkheid voor het letsel van werknemer heeft ontkend. Enkel wordt een beroep gedaan op de overeengekomen kwijting. Het valt dus niet uit te sluiten dat na een beslissing over de reikwijdte van de kwijting de vraag naar de aansprakelijkheid van ISL geen discussie zal opleveren. In dat geval is van een onnodig aanhangig gemaakte procedure al helemaal geen sprake. De conclusie uit het vorenstaande is dat de kantonrechter het beroep van ISL op onvoldoende belang en misbruik van recht zal afwijzen.

De reikwijdte van de kwijting

De uitleg en reikwijdte van de kwijting moet worden bepaald aan de hand van de Haviltexnorm. In dat verband acht de kantonrechter navolgende omstandigheden van belang: (1) het onderdeel van de gemaakte afspraken 'finale kwijting betreffende alle vorderingen uit het dienstverband' is afkomstig van ISL, (2) de onderhandelingen tussen partijen zijn opgestart naar aanleiding van de vraag of het dienstverband van werknemer was beëindigd door het verstrijken van de bepaalde tijd, of dat er een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd tot stand gekomen was en (3) in de gevoerde gesprekken is de kwestie van de letselschadeaanspraak nimmer aan de orde gesteld. Tegenover deze omstandigheden, die naar het oordeel van de kantonrechter steun geven aan de uitkomst dat de kwijting niet op de letselschadezaak betrekking heeft, staat de omstandigheid dat werknemer de vordering op grond van het hem overkomen letsel al had aangekaart bij ISL voordat de kwijting overeen werd gekomen. Met andere woorden, het betreft hier een aspect dat bij beide partijen bekend was toen zij de kwijting overeenkwamen. Daarmee ligt het wellicht voor de hand dat ISL het 'ja' van werknemer op de finale kwijting mocht begrijpen als ook betrekking hebbende op de letselschadezaak. En dat werknemer aan dat bij ISL opgewekte vertrouwen is gebonden. Toch is de kantonrechter die mening niet toegedaan. Voor welbewuste instemming is nodig dat werknemer is gewezen op de financiële gevolgen van de kwijting, in het bijzonder afstand van eventuele aanspraken ter zake van letselschade. Vast staat dat ISL dat niet heeft gedaan. Voornoemde eis past ook in de vaste jurisprudentie, inhoudende dat een werkgever verifieert of een werknemer daadwerkelijk de wil heeft een bepaalde overeenkomst aan te gaan waarbij hij rechten prijsgeeft of anderszins ogenschijnlijk voor hem nadelig handelt. Doet de werkgever dat niet, dan kan hij zich later er niet terecht op beroepen dat hij vertrouwd heeft op de betreffende uiting van de werknemer. Rekening houdende met het vakantiegeld komt de afkoopsom van het gestelde dienstverband voor onbepaalde tijd neer op iets meer dan vier maandsalarissen. In de ogen van de kantonrechter zit in dat bedrag amper of niets extra's voor de aanspraken op grond van het arbeidsongeval. Dat maakt dat het op de weg van ISL lag om na te vragen bij werknemer of het werkelijk zijn bedoeling was die kwestie ook onder de kwijting te laten vallen. Temeer nu ISL er ook mee bekend was dat de twee verschillende kwesties bij twee verschillende gemachtigden van werknemer in behandeling waren en het geenszins zeker was dat zij beiden van deze verschillende kwesties op de hoogte waren. In ieder geval blijkt niet of ISL dat heeft geverifieerd bij de gemachtigde die werknemer bijstond in het geschil waarvoor de kwijting is getroffen. Het feit dat werknemer zich bij het aangaan van de kwijting rechtskundig liet bijstaan is daarom evenmin van doorslaggevende betekenis.

Het vorenstaande leidt tot het oordeel dat de getroffen kwijting geen betrekking heeft op eventuele aanspraken die werknemer heeft tegenover ISL op grond van het hem bij ISL overkomen bedrijfsongeval.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 05-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2020:5722

Zaaknummer: 04 8370389 CV EXPL 20-882

Rechters: R.A.J. van der Leeuw

Advocaten: H.H.T. Beukers en Kloet, A. A. Kloet

Wetsartikelen: 7:900 BW

RECHTSPRAAK

Door te snel aan te sturen op ontslag callcentermedewerkster zijn de verhoudingen tussen partijen, na ruim dertig dienstjaren, verstoord geraakt en dit valt werkgever ernstig te verwijten. Werkgever is naast de transitievergoeding (€ 13.735,28) een billijke vergoeding (€ 60.000) verschuldigd.

Feiten

Werkneemster, thans 60 jaar oud, is in 1988 bij een callcenter in dienst getreden. Het salaris van werkneemster bedraagt nu € 1.276,29 bruto per maand, inclusief vakantiegeld. De werkzaamheden van werkneemster bestaan eruit dat zij voor bedrijven telefonische enquêtes van particulieren afneemt. Voor het callcenter heeft werkneemster altijd uitstekend gewerkt. Het callcenter is in het najaar van 2019 overgenomen door werkgeefster. Op 16 maart 2020 heeft werkgeefster over een afgenomen interview van werkneemster een klacht ontvangen. De klacht betrof het feit dat werkneemster bij een klant van Enexis een interview had afgenomen over een storing, terwijl de klant stelde geen storing te hebben ondervonden maar een nieuwe meter had gekregen. Volgens het script moet het interview dan beëindigd worden, hetgeen werkneemster niet (direct) heeft gedaan. Op 17 maart 2020 heeft de kwaliteitscontroleur hierover met werkneemster gesproken. Op 24 maart 2020 is werkneemster geschorst zonder behoud van loon. Werkgeefster heeft vervolgens geconstateerd dat werkneemster in januari 2020 in drie andere gevallen ook van het script was afgeweken. Op 6 april 2020 heeft werkneemster verklaard dat het script haar niet duidelijk was (geweest) en dat zij meende dat onder energiestoring ook het plaatsen van een nieuwe meter viel. Na zeven weken heeft werkgeefster alsnog het loon van werkneemster doorbetaald. Werkgeefster verzoekt de arbeidsovereenkomst te ontbinden, primair op grond van wanprestatie en subsidiair op de e- of g-grond. Werkgeefster stelt daarbij dat werkneemster fraude heeft gepleegd, zoals bedoeld in het binnen werkgeefster geldende introductiehandboek.

*Oordeel**Ontbinding*

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werkgeefster heeft nagelaten te onderbouwen waar de ernstige wanprestatie specifiek uit bestaat. Dat werkgeefster niet tevreden is met de wijze waarop werkneemster interviews afneemt, is daartoe onvoldoende. Het is niet de taak van de rechter om uit de aangedragen feiten een (eventuele) tekortkoming te destilleren. Dit alles los van de vraag of de procedure dan niet met een dagvaarding moet worden ingeleid. Het

primaire verzoek wordt dan ook afgewezen. Naar het oordeel van de kantonrechter is verder niet komen vast te staan dat werkneemster verwijtbaar heeft gehandeld. De aangedragen argumenten zijn daartoe niet zwaar genoeg. De kantonrechter heeft de opname van de interviews afgeluisterd en hooguit kan worden geconstateerd dat een inderdaad soms wat gejaagde interviewer moeite heeft met de antwoorden van een respondent, die kennelijk de storingslijn van Enexis had gebeld, en deze in te passen in het script. Het had naar het oordeel van de kantonrechter, zeker gelet op het veeljarig dienstverband van werkneemster waarbinnen zij altijd goed had gefunctioneerd, én de zeer recente overname door werkgeefster, op de weg van werkgeefster gelegen om rustig met werkneemster te spreken over de verwachtingen van Enexis en een oplossing aan te dragen. Om direct te streven naar een einde van de arbeidsovereenkomst gaat alle perken te buiten. Ter zitting is gebleken dat partijen het er inmiddels over eens zijn dat sprake is van een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding. De arbeidsovereenkomst wordt dan ook op de g-grond ontbonden.

Vergoedingen

Nu geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van werkneemster, komt haar de transitievergoeding van € 13.735,28 bruto toe. Door te snel aan te sturen op ontslag zijn de verhoudingen tussen partijen, na ruim dertig dienstjaren van werkneemster, verstoord geraakt en dit valt werkgeefster ernstig te verwijten. Daarom wordt aan werkneemster een billijke vergoeding toegekend. De kans is groot dat werkneemster tot haar pensionering geen werk meer vindt. De kantonrechter heeft het bedrag aan gemist inkomen berekend op € 70.324,00 bruto. De transitievergoeding wordt met dit bedrag voor driekwart verrekend. Aldus wordt de billijke vergoeding bepaald op een bedrag van (afgerond) € 60.000 bruto.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 20-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2020:4009

Zaaknummer: 8515134 EA VERZ 20-348

Rechters: M.V. Ulrici

Advocaten: E.W. Kingma en J. Boersma

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub e BW, 7:669 lid 3 sub g BW, 7:671b BW en 7:686 BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst wegens ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding. Werkneemster heeft met haar e-mails laten blijken de normale werkgever-werknemersverhouding volledig uit het oog te zijn verloren. Werkgever dient intranetbericht (gedeeltelijk) te rectificeren.

Feiten

Werkneemster is op 1 april 2016 in dienst getreden bij Ophtec B.V., een onderneming die zich richt op de ontwikkeling en vervaardiging van medische instrumenten en hulpmiddelen op oogheelkundig gebied. De laatste functie die werkneemster vervulde, is die van Clinical Research Associate. In de arbeidsovereenkomst is een concurrentiebeding opgenomen. Op 29 november 2019 heeft werkneemster een officiële waarschuwing ontvangen, onder meer naar aanleiding van het 'doen van denigrerende uitspraken en aannemen van een eveneens denigrerende houding' ten aanzien van haar directe leidinggevende. De waarschuwing volgt volgens Ophtec op een reeks van incidenten over het afgelopen jaar, waarbij sprake is geweest van eenzelfde houding, gedrag en toonzetting naar collega's. Partijen zijn vervolgens met elkaar in gesprek gegaan. Ophtec heeft begin 2020 meermaals een voorstel tot mediation gedaan. Bij brief van 2 mei 2020 (12 bladzijden) heeft de gemachtigde van werkneemster gereageerd op het mediationvoorstel. In de kern komt de brief erop neer dat zij geen mediation wenst zolang Ophtec de verwijten die zij maakt niet concretiseert. Bij brief van 8 mei 2020 heeft Ophtec werkneemster laten weten dat Ophtec de ontdekking heeft gedaan dat werkneemster in de afgelopen twee maanden veel zakelijke e-mails naar haar privé-e-mailadres heeft gestuurd. Op 15 mei 2020 is werkneemster op non-actief gesteld. Hierna heeft Ophtec via haar intranet de medewerkers geïnformeerd over de op non-actiefstelling van werkneemster en het inmiddels ingediende ontbindingsverzoek. Ophtec heeft verzocht de arbeidsovereenkomst te ontbinden, onder meer op de g-grond.

Oordeel

Partijen zijn het erover eens dat sprake is van een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsrelatie. De arbeidsovereenkomst wordt dan ook op de g-grond ontbonden. Wat er verder ook zij van de mate waarin werkneemster e-mails naar haar privé-e-mail heeft gestuurd en van de inhoud van die e-mails en het doel ervan, tekenend voor de verstoorde arbeidsrelatie zijn enkele e-mails die werkneemster in mei 2020 naar haar leidinggevende heeft gestuurd, naar aanleiding van de digitale ontdekking van Ophtec. Daarin geeft zij geen (duidelijk) antwoord op de vragen van Ophtec, maar stuurt zij Ophtec het spreekwoordelijke

bos in en komt zij ten slotte met een lawine aan vragen met een termijnstelling voor de beantwoording daarvan door Ophtec. Voor zover daarvan al geen sprake was, heeft werkneemster met die e-mails laten blijken de normale werkgever-werknemersverhouding volledig uit het oog te hebben verloren. Aan deze arbeidsverhouding dient daarom hoe dan ook een einde te komen.

Vergoedingen en concurrentiebeding

Nu de arbeidsovereenkomst op verzoek van Ophtec wordt ontbonden, maakt werkneemster terecht aanspraak op een transitievergoeding. Ophtec wordt veroordeeld de transitievergoeding van € 7.806,68 te betalen. De kantonrechter ziet geen aanleiding om aan werkneemster een billijke vergoeding toe te kennen. Van ernstig verwijtbaar handelen van Ophtec is geen sprake geweest. Werkneemster heeft voorts vernietiging van het concurrentiebeding verzocht. Hiervoor is naar het oordeel van de kantonrechter geen plaats. Werkneemster is nog jong. Gezien haar universitaire opleiding en aansluitende succesvolle promotie, alsmede de uitmuntende resultanten van een talentenonderzoek dat zij binnen Ophtec heeft afgelegd, kan ervan worden uitgegaan dat zij, in ieder geval gedurende de tweejarige looptijd van het concurrentiebeding, een passende functie zal kunnen vinden buiten de oogheeskundige branche.

Rectificatie

Werkneemster wil tot slot een rectificatie van het bericht dat Ophtec na haar op non-actiestelling op het intranet had geplaatst. Dit verzoek wordt toegewezen in die zin dat alleen het aspect dat gebleken zou zijn dat belangrijke bedrijfsinformatie consequent en bewust naar haar privémailadres werd verstuurd, dient te worden geredigeerd.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 21-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2020:2820

Zaaknummer: 8537587 \ EJ VERZ 20-179

Rechters: F. Koster

Advocaten: E.A.C. van de Wiel en P.H. Redeker

Wetsartikelen: 7:653 BW, 7:669 lid 3 sub g BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

Strikte handhaving Non-Seafarers Work Clause (meer specifiek het verbod op het verrichten van sjorwerkzaamheden door scheepsbemanning) is naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar. Vorderingen vakbondsorganisaties in kort geding afgewezen.

Feiten

Sinds 1 januari 2020 is de *Non-Seafarers Work Clause* van kracht. Sinds die datum is het op containerschepen die worden gereed/bemand door partijen die zijn aangesloten bij de IMEC, in beginsel niet langer toegestaan om sjorwerkzaamheden te doen verrichten door de bemanning. Deze werkzaamheden dienen voortaan door sjorbedrijven op de wal te worden uitgevoerd. De *Non-Seafarers Work Clause* maakt krachtens door IMEC gemaakte afspraken deel uit van de op de arbeidsovereenkomsten van de bemanning (waar dit geschil op ziet) toepasselijke arbeidsvoorwaarden. Marlow Navigation Netherlands B.V. en Marlow Navigation Company Limited (hierna: Marlow) maken deel uit van een internationaal actief concern dat zich (onder meer) toelegt op scheepsmanagement met inbegrip van het ter beschikking stellen van scheepsbemanningen. De voor dit geding van belang zijnde schepen waarvoor Marlow scheepsbemanning ter beschikking stelt (hierna: de Marlow-schepen), hebben een lengte van minder dan 170 meter. De zeevarenden werkzaam aan boord van de Marlow-schepen zijn merendeels in dienst van Marlow. Sjurwerkzaamheden op Marlow-schepen worden niet door havenwerkers (zoals de *Non-Seafarers Work Clause* voorschrijft) maar door zeevarenden verricht. De Reder is eigenaar van een door Marlow Nederland bemand schip. De Reder wordt aan voornoemde afspraken gebonden doordat Nautilus (een vakbond voor zeevarenden en havenwerkers) enerzijds en de Reder anderzijds per individueel schip een zogeheten ‘*Special Agreement*’ sluiten. De *Non-Seafarers Work Clause* is in de *Special Agreement* geïncorporeerd. Vakbondsorganisaties vorderen thans in kort geding – kort gezegd – naleving van de *Non-Seafarers Work Clause* in de Rotterdamse haven.

*Oordeel**Rechtsmacht en toepasselijk recht*

De voorzieningenrechter te Rotterdam heeft rechtsmacht ten aanzien van de vorderingen van (de internationale) partijen. Voorts wordt geoordeeld dat op het geschil Nederlands recht van toepassing is.

Strikte handhaving Non-Seafarers Work Clause naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar

De Reder betwist niet dat hij in beginsel gehouden is aan de *Non-Seafarers Work Clause*, nu deze is opgenomen in de *Special Agreement*. Volgens de Reder is strikte handhaving echter naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar. Een van de omstandigheden die de Reder heeft aangevoerd in dit kader, is het belang van de Reder in het licht van de (gewijzigde) omstandigheden om de bemanning van schepen te beschermen en verdere verspreiding van het coronavirus te voorkomen. Volgens de Reder dienen in dat verband adviezen vanuit de Verenigde Naties (IMO) en de Rijksoverheid te worden opgevolgd. De vakbonden hebben hiertegen ingebracht dat door de Rotterdamse siorbedrijven toereikende maatregelen zijn getroffen om besmetting met het virus te voorkomen en dat deze maatregelen niet afwijken van de maatregelen zoals deze in de haven van Antwerpen worden genomen, waar siorwerkzaamheden door havenmedewerkers plaatsvindt. De voorzieningenrechter oordeelt dat een belangenafweging voorshands maakt dat, mede tegen de achtergrond dat het vóór 1 januari 2020 gebruik was dat de bemanning zelf siorwerkzaamheden uitvoerde op de schepen waar het hier om gaat (schepen minder dan 170 meter), het belang van de Reder en de bemanning in het kader van de (volks)gezondheid zwaarder weegt dan het belang van de vakbonden bij thans naleven van de *Non-Seafarers Work Clause*. De voorzieningenrechter laat daarbij meewegen dat op dit moment de stelling van de vakbonden, dat de *Non-Seafarers Work Clause* de belangen van de bemanning dient, niet zonder meer als uitgangspunt kan worden gehanteerd, gelet op wat de Reder daartegen in heeft gebracht. De vakbonden stellen dat bij de exploitatie van zeeschepen, in verband met de concurrentie, de aan de bemanning toebedeelde taken in omvang en zwaarte toenemen en dat dit leidt tot ernstige vermoeidheidsklachten waardoor er ongelukken gebeuren. De Reder voert echter aan dat het siorren van containers door de bemanning beter is voor de veiligheid van de bemanning, het schip en de lading, omdat de bemanning is getraind om dit siorwerk te verrichten, er veel meer ervaring mee heeft, zij het schip op haar duimpje kent en een intrinsieke motivatie heeft om het goed te doen, omdat zij met het schip weer de zee op moet. Bovendien staat de *Non-Seafarers Work Clause* het siorren door de bemanning toe wanneer er geen havenarbeiders beschikbaar zijn van een aan ITF gelieerde vakbond. De voorzieningenrechter oordeelt dat niet ondenkbaar is dat de bodemrechter zal oordelen dat het, mede gelet op de wijze van totstandkoming van de *Non-Seafarers Work Clause*, naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is om de Reder onverkort aan het beding te houden. Bij dit oordeel laat de voorzieningenrechter vooral meewegen de omstandigheid dat bij de totstandkoming niet is gesproken met reders en tijdbevrachters die met de uitvoering van de *Non-Seafarers Work Clause* te maken krijgen, in die zin dat naleving van de clause grote impact zal hebben op hun bedrijfsvoering in verband met de daarmee gepaard gaande extra kosten.

Strijd met artikel 101 VWEU en/of artikel 6 Mw

Verder is volgens de Reder de *Non-Seafarers Work Clause* in strijd met artikel 101 VWEU en/of artikel 6 Mw en daarmee nietig. De voorzieningenrechter overweegt, onder verwijzing naar

het Albany-arrest, als volgt. Onderzocht moet worden of de aard en doelstelling van de in geding zijnde overeenkomst rechtvaardigen dat deze buiten de werkingssfeer van artikel 101 lid 1 VWEU valt. Voor wat betreft het aard-vereiste geldt dat deze moet zijn gesloten in de vorm van een collectieve overeenkomst en het resultaat is van collectieve onderhandelingen tussen werkgevers- en werknemersorganisaties. Voor wat betreft het doel-vereiste geldt dat deze rechtstreeks moet bijdragen aan de verbetering van een van de arbeidsvoorwaarden van alle werknemers in de bedrijfstak. Op dit moment is nog onvoldoende duidelijk of de *Non-Seafarers Work Clause* bijdraagt aan verbetering van de arbeidsvoorwaarden. Zeevarenden worden werkgelegenheid en loon ontzegd, terwijl het argument dat het hun veiligheid verbetert nog onvoldoende aannemelijk is geworden. Naleving van de *Non-Seafarers Work Clause* zal erop neerkomen dat sjourwerkzaamheden die traditioneel werden verricht door zeevarenden, voortaan door sjourbedrijven op de wal worden uitgevoerd. Dit lijkt voorshands niet ten goede te komen aan alle werknemers binnen de bedrijfstak van de zeevarenden, op wie de cao ziet, maar juist aan werknemers in een andere sector, namelijk de havenarbeiders. Tegen deze achtergrond kan op voorhand niet worden geoordeeld dat de *Non-Seafarers Work Clause* buiten het mededingingsrecht valt en is het bovendien niet onaannemelijk dat de clause de mededinging binnen de interne markt verhindert of beperkt. Op grond van al het voorgaande wijst de voorzieningenrechter de vorderingen van de vakbondsorganisaties af.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 27-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:7502

Zaaknummer: C/10/601363 / KG ZA 20-683

Rechters: A.F.L. Geerdes

Advocaten: R.J. Wybenga, P.F. Slob, S.A. Tan, S. Geense, R.C.A. van 't Zelfde, D. Komen, mr. dr. G.W. van der Voet en R.M.T.M. Jaspers

Wetsartikelen: 101 VWEU, 6 Mw, 3:296 BW en 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Integriteitsschendingen door (ex-)ambtenaar leiden tot onaanvaardbare normvervaging en kunnen worden aangemerkt als ernstig verwijtbaar handelen. Transitievergoeding voor een kwart toegekend wegens lang dienstverband.

Feiten

Werknemer is sinds 1 april 1993 in dienst van de Gemeente Amsterdam (hierna: de Gemeente). Op 8 mei 2014 heeft werknemer een schriftelijke berisping met salarisvermindering opgelegd gekregen wegens het onrechtmatig gebruik van de dienstauto voor privédoeleinden. Op zondag 17 maart 2019 hebben vier collega-handhavers van die dag verklaard dat werknemer heel kort op kantoor aanwezig is geweest en dat werknemer vertelde die dag een rondje te gaan rijden in het Gooi voor een tour met de motorclub. Werknemer heeft van een medewerker van UEFA, met wie hij via zijn werk bekend was, kaartjes aangeboden gekregen voor de wedstrijd Ajax-Tottenham Hotspur. Een vriend van werknemer heeft de vier kaartjes gekocht. Werknemer heeft de wedstrijd bezocht samen met zijn vriendin, de bewuste vriend en een derde. Voorafgaand aan deze wedstrijd heeft werknemer zijn eigen auto geparkeerd op het parkeerdek bij het kantoor van Handhaving, waarna hij met gebruikmaking van een daar aanwezige dienstauto naar de wedstrijd is gereden. Hij heeft de dienstauto geparkeerd voor de Arena op een voor hulpdiensten en handhaving bestemde plek met parkeer(geld)onthefing. Op 20 mei 2019 zijn er een vijftal integriteitsschendingen over werknemer gemeld door collega-handhavers. Omstreeks 21 mei 2019 heeft werknemer daarover enkele berichten op Facebook geplaatst. Werknemer had op zijn verjaardag dienst backstage bij het Kwakufestival bij de (artiesten)ingang. De vriendin van werknemer, haar dochter en zus, zijn op enig moment backstage aangetroffen. Werknemer heeft backstage van de organisatie van het festival een fles champagne gekregen en deze niet afgegeven aan zijn leidinggevende. Van 30 september 2019 tot en met 7 oktober 2019 is werknemer vervolgens vrijgesteld van werkzaamheden vanwege het lopende onderzoek naar zijn gedragingen. Op 7 oktober 2019 is werknemer een schorsing opgelegd en is hem de toegang tot de werkplek ontzegd. Per brief van 3 december 2019 is werknemer geïnformeerd over het voorgenomen besluit om hem onvoorwaardelijk strafontslag op te leggen en is hij geschorst. De Gemeente verzoekt de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden onder meer op grond van verwijtbaar handelen. Daarbij stelt de Gemeente zich op het standpunt dat werknemer geen transitievergoeding toekomt, omdat hij ernstig verwijtbaar heeft gehandeld.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter is het handelen van werknemer verwijtbaar als bedoeld in artikel 7:669 lid 3 sub e BW. Alles bij elkaar bezien is de kantonrechter van oordeel dat bij werknemer duidelijk sprake is (geweest) van vergaande en onaanvaardbare normvervaging bij de uitvoering van zijn werkzaamheden. Werknemer is tijdens werktijd afwezig geweest, heeft dienstvoertuigen voor zichzelf gebruikt en deze ten onrechte met ontheffing geparkeerd, heeft via een constructie goedkoop kaartjes laten kopen voor een voetbalwedstrijd en heeft op zijn minst toegelaten dat zijn vriendin en haar familie tijdens een festival op plekken kwamen waar bezoekers niet horen te komen. Werknemer heeft daar bovenop onheuse uitlatingen op Facebook geplaatst en cadeautjes aanvaard. En dat alles met gebruikmaking van zijn functie, kennis en invloed. Het zijn veel incidenten in korte tijd, ook nadat werknemer al op recente integriteitschendingen was aangesproken. Overigens lijkt werknemer ook nu nog niet in te zien dat zijn gedrag niet door de beugel kan. Dat werknemer ambtenaar is in de zin van de Ambtenarenwet 2017 is daarbij niet van doorslaggevend belang. Het vorenstaande zou voor elke werknemer gelden. Wel weegt mee dat de aard van zijn functie, zijn kennis en ervaring en het feit dat hij een voorbeeld is voor jongere collega's, maakt dat van werknemer mag worden verwacht dat hij zich strikt houdt aan de reglementen rond integriteit. De eisen en regels zijn duidelijk vastgelegd in de verschillende reglementen en deze zijn regelmatig bij werknemer onder de aandacht gebracht. Werknemer heeft dat ook niet bestreden. De arbeidsovereenkomst zal dan ook worden ontbonden wegens verwijtbaar handelen. Herplaatsing in een andere functie ligt daarbij niet in de rede. Voorts is het handelen van werknemer niet alleen verwijtbaar maar ook ernstig verwijtbaar. Aangezien sprake is van ernstig verwijtbaar handelen en nalaten aan de zijde van werknemer is de Gemeente op grond van artikel 7:673 lid 7 onderdeel c BW geen (volledige) transitievergoeding verschuldigd. Gezien echter het zeer lange dienstverband van werknemer, zijn leeftijd en het feit dat gedurende een gedeelte van dat dienstverband geen (relevante) aanmerkingen zijn geweest op het functioneren van werknemer, is de kantonrechter van oordeel dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is om hem geen enkel bedrag aan transitievergoeding toe te kennen. De kantonrechter ziet aldus aanleiding voor toepassing van artikel 7:673 lid 8 BW en zal de transitievergoeding voor een kwart toekennen tot een bedrag van afgerond € 12.000 bruto.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 21-07-2020

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2020:3903

Zaaknummer: 8329210 EA VERZ 20-127

Rechters: M.V. Ulrici

Advocaten: E. Wies en D.C. Coppens

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

RECHTSPRAAK

Afwijzing verzoek om voorlopig getuigenverhoor in verband met door Hoofd Legal gesteld 'harassment' door werkgever. Gebrek aan belang en feitelijk gebeuren waar het verhoor betrekking op zal hebben is onvoldoende duidelijk omschreven.

Feiten

Werknemer is ruim zestien jaar werkzaam bij BinckBank N.V. in de functie van Hoofd Legal & Regulatory en Corporate Secretary. Recentelijk is BinckBank overgenomen door Saxo Bank A/S. Teneinde de integratie van de transactie met Saxo Bank voor te bereiden heeft BinckBank een overlegorgaan opgericht: de Integration Committee. In het kader van de overname is een sociaal plan opgesteld. Onderdeel van dit sociaal plan is dat een medewerker bij verval van zijn functie een passende functie mag weigeren en toch aanspraak kan maken op de voorzieningen van het sociaal plan. Op 6 augustus 2019 heeft een telefonische vergadering plaatsgevonden van de Integration Committee. Van die vergadering is een geluidsopname gemaakt (hierna: de tape) door Saxo Bank. Tijdens die vergadering is onder meer het sociaal plan aan de orde gekomen. Op 2 oktober 2019 heeft werknemer een e-mail gestuurd aan de voltallige RvC, waarin hij klaagt over verwijten die hem ten onrechte worden gemaakt, onder meer ten aanzien van zijn rol bij het sociaal plan. Op 16 oktober 2019 heeft werknemer zich ziek gemeld. Op 4 maart 2020 heeft de advocate van werknemer de tape beluisterd. Werknemer verzoekt de rechtbank onder meer een voorlopig getuigenverhoor te bevelen teneinde ca. elf getuigen te horen en BinckBank te bevelen de tape van de vergadering van de Integration Committee te verstrekken. Werknemer legt hieraan ten grondslag dat hij overweegt een bodemprocedure in te stellen tegen BinckBank en Saxo Bank en daarin een verklaring voor recht te vorderen dat zij onrechtmatig jegens werknemer hebben gehandeld en dat zij de door werknemer geleden schade dienen te vergoeden. Werknemer omschrijft het onrechtmatig handelen in zijn verzoekschrift telkens als 'harassment'. Door de 'harassment' zijn de eer en goede naam van werknemer beschadigd en is zijn verdien capaciteit aangetast, aldus werknemer.

Oordeel

De rechtbank oordeelt als volgt. Door middel van het voorlopig getuigenverhoor wenst werknemer te onderzoeken of, en tegelijkertijd te bewijzen dat, er sprake is van 'harassment' jegens hem. De rechtbank is van oordeel dat werknemer ten aanzien van hetgeen is besproken op de vergadering geen belang (meer) heeft bij een voorlopig getuigenverhoor, nu zijn advocate op 4 maart 2020 de tape heeft beluisterd. Hiermee is voor werknemer duidelijk wat

er op de tape staat, wat er tijdens de vergadering is gezegd en of hetgeen in de notulen staat, overeenkomt met hetgeen op de tape te horen is. Werknemer heeft niet gesteld dat de tape afwijkt van hetgeen in de notulen staat vermeld. Een getuigenverklaring heeft op dat punt geen aanvullende waarde meer, althans dat dit anders zou zijn is door werknemer niet althans onvoldoende gesteld. Dat werknemer niet bij het beluisteren van de tape aanwezig was, doet hier naar het oordeel van de rechtbank niet aan af. Gesteld noch gebleken is dat het voor de vordering die werknemer mogelijk wenst in te stellen van belang is om te weten wie wat heeft gezegd tijdens de vergadering. Voor het overige heeft werknemer naar het oordeel van de rechtbank het feitelijk gebeuren waarover hij getuigen wil doen horen niet zodanig omschreven dat voldoende duidelijk is op welk feitelijk gebeuren het verhoor betrekking heeft. Werknemer heeft niet aangegeven welk concreet als onrechtmatig aan te merken handelen of nalaten van BinckBank en Saxo Bank hij wil bewijzen. In die zin voldoet het verzoek reeds niet aan de daaraan in de wet gestelde vereisten. Uit de door werknemer in het verzoekschrift geformuleerde vraagstelling blijkt dat veelal sprake is van vermoedens van 'harassment'. Door het horen van de getuigen wil werknemer deze vermoedens bevestigd zien. Het voorlopig getuigenverhoor is echter niet bedoeld om getuigen te horen over niet onderbouwde stellingen. Dan zou het immers, zoals BinckBank c.s. ook hebben betoogd, een ongeoorloofde 'fishing expedition' worden. De rechtbank wijst de verzoeken af.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 23-04-2020

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2020:4197

Zaaknummer: C/13/675348 / HA RK 19-389

Rechters: A. Eichperger

Advocaten: M.J.R. Roethof en P.H.E. Voûte

Wetsartikelen: 186 Rv en 843a Rv

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst op de e-grond vanwege het weigeren van diverse werkplekken, in strijd met de arbeidsovereenkomst. Geen sprake van ernstig verwijtbaar handelen.

Feiten

Werkneemster is op 1 mei 2002 bij GOM Schoonhouden B.V. (hierna: GOM) in dienst getreden. Zowel in de arbeidsovereenkomst als in de cao schoonmaak- en glazenwassersbedrijf is een bepaling opgenomen die ertoe strekt dat werkgever werkplek en werktijden opdraagt en dat werkneemster dit (binnen de redelijke grenzen) dient te accepteren. Vanaf 2012 is werkneemster gaan schoonmaken bij Hogeschool Rotterdam. In 2018 zijn deze werkzaamheden op initiatief van GOM beëindigd. Hierna heeft GOM aan werkneemster drie nieuwe schoonmaakobjecten aangeboden, waarvan werkneemster op voorhand of na korte tijd geweigerd heeft daar te werken. Werkneemster is vervolgens per 7 januari 2019 aan de slag gegaan bij Stichting Scapino Ballet in Rotterdam, maar vanaf 26 januari 2019 was werkneemster hier niet meer welkom omdat Scapino niet tevreden was over haar werkzaamheden. Werkneemster ontving hiervoor op 19 februari 2019 een officiële waarschuwing. Op 18 februari 2020 zijn aan werkneemster vier nieuwe werkplekken aangeboden, maar door een late reactie waren die plekken reeds vergeven. GOM bood werkneemster hierna twee nieuwe werkplekken aan, maar deze werden door werkneemster op voorhand weer geweigerd. Naar aanleiding hiervan heeft werkneemster op 16 april 2019 nog een officiële waarschuwing voor werkweigering ontvangen. Op 2 juni zijn partijen een werkplek voor werkneemster overeengekomen, maar op haar eerste dag verscheen zij daar niet. Hiervoor kreeg zij haar derde officiële waarschuwing, gepaard met een brief waarin GOM aangeeft dat werkneemster haar (werk)houding dient aan te passen. Per 30 januari 2020 startte werkneemster bij een nieuw object, maar ook hier was zij na een week niet meer welkom. Daarom verzoekt GOM ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens verwijtbaar handelen.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter is in het onderhavige geval sprake van een voldragen e-grond. Vaststaat dat GOM vele nieuwe objecten heeft aangeboden aan werkneemster, maar dat dit keer op keer niet heeft geleid tot een succesvolle nieuwe werkplek. De kantonrechter overweegt dat het GOM, binnen de grenzen van het contract en de redelijkheid, vrijstaat om het werk op een andere manier in te delen en werkneemster in te zetten op andere objecten. In de arbeidsovereenkomst is immers bepaald dat werkneemster te werk kan worden gesteld

in de regio Rijnmond en dat GOM gerechtigd is om onder meer de werkplek van werkneemster te wijzigen. Op basis van het contract kan werkneemster dus niet afdwingen dat zij uitsluitend te werk wordt gesteld bij Hogeschool Rotterdam. Alle door GOM voorgestelde objecten bevonden zich in de (overeengekomen) regio Rijnmond. De door werkneemster aangevoerde reistijd is dan ook geen belemmering waar zij zich in redelijkheid op had mogen beroepen. Door keer op keer nieuwe objecten te weigeren heeft werkneemster deze bepaling van de arbeidsovereenkomst geschonden. Daarnaast is vast komen te staan dat sommige werklocaties vanwege het (slecht) functioneren van werkneemster zijn beëindigd. De kantonrechter is van oordeel dat werkneemster derhalve ook ten aanzien van deze werkplekken een verwijt valt te maken. Verder is van belang dat GOM werkneemster hier meerdere keren op heeft gewezen. Gezien de vele pogingen van GOM om een werkplek aan te bieden kan van GOM niet (langer) in redelijkheid worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. De arbeidsovereenkomst wordt op de e-grond ontbonden. De kantonrechter is van oordeel dat het handelen van werkneemster niet als ernstig verwijtbaar is aan te merken. De transitievergoeding wordt daarom toegekend. De billijke vergoeding wordt echter afgewezen omdat is komen vast te staan dat de arbeidsovereenkomst door verwijtbaar handelen van werkneemster is beëindigd. Tot slot wordt ook de loonvordering van werkneemster afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 18-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:7496

Zaaknummer: 8583295 VZ VERZ 20-11665

Rechters: K.J. Bezuijen

Advocaten: E.D. Breugelmans-Tanis en P. van Baaren

Wetsartikelen: 7:628 BW, 7:669 BW, 7:671b BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

Terecht gegeven ontslag op staande voet na bedreiging. Geen toekenning billijke vergoeding. Wel transitievergoeding, omdat er vanwege de autistische aandoening van werknemer geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen.

Feiten

Werknemer is sinds 1 januari 2010 in dienst van Societas Europaea EPEX SPOT SE (hierna: Epex Spot). Op 15 december 2015 heeft werknemer een officiële waarschuwing gekregen vanwege ongepast gedrag jegens vrouwen, dronken toestand en beschadiging van hoteleigendommen. Vervolgens heeft werknemer op 23 november 2017 opnieuw een officiële waarschuwing gekregen wegens dronken toestand tijdens een zakenreis. Op 29 november 2017 heeft werknemer zich ziek gemeld en is hij in een medisch behandeltraject terechtgekomen. Vanaf 22 februari 2018 is werknemer met een re-integratietraject gestart. Op 18 maart 2019 vond een terroristische aanslag in een tram in Utrecht plaats. Op diezelfde dag heeft werknemer zich in een whatsappgesprek bedreigend geuit. Op 19 maart 2019 is hiervan aangifte gedaan en werknemer heeft twee nachten in een cel doorgebracht. Op 26 maart 2019 is werknemer vanwege de bedreigingen door Epex Spot op staande voet ontslagen. In april 2019 is bij werknemer de aandoening autismespectrumstoornis (verder: ASS) gediagnosticeerd, op grond waarvan werknemer niet goed in staat is om sociale situaties en interacties in te schatten, waardoor hij een bijzonder gevoel voor humor heeft. Werknemer verzoekt in deze procedure vernietiging van het ontslag op staande voet. Epex Spot verweert zich tegen dit verzoek en verzoekt voorwaardelijk ontbinding op de e- of g-grond.

*Oordeel**Ontslag op staande voet*

De kantonrechter is van oordeel dat het werknemer voldoende duidelijk moet zijn geweest wat hem verweten werd, nu in de ontslagbrief vrijwel letterlijk uit de bedreigende whatsappgesprekken wordt geciteerd. Werknemer wist ten tijde van het whatsappgesprek met de collega's, althans had aan de hand van hun reacties moeten weten, dat zij niet inzagen dat hij de bedreigingen als een grap bedoelde. Integendeel. Tot twee keer toe is aan werknemer gevraagd of het om een grap ging, waarna hij aangaf serieus te zijn. Werknemer heeft hier de grens schromelijk overschreden. Epex Spot heeft, mede gelet op de omstandigheid dat werknemer al twee eerdere officiële waarschuwingen had gekregen, na zorgvuldig overleg met onder meer de politie, het zekere voor het onzekere genomen en ook de politie nam de

bedreigingen serieus. Het verweer van werknemer dat de gedragingen te maken hebben met zijn ziekte, slaagt eveneens niet. Dat hij deze dreigementen heeft geuit (mede) ten gevolge van zijn ziekte, maakt niet dat nog langer van Epex Spot gevergd kan worden dat het dienstverband voortduurt. Daarbij is bovendien niet voldoende komen vast te staan dat een en ander uitsluitend het gevolg is van zijn ziekte. Voorts is de kantonrechter van oordeel dat het ontslag op staande voet onverwijld is gegeven. Daarbij speelt een rol dat werknemer drie dagen in voorlopige hechtenis heeft gezeten en daarop een weekend volgde. Geoordeeld wordt daarom dat het ontslag op staande voet in stand kan blijven, de opzegging is rechtsgeldig. Daarbij zijn de zwaarwichtige gevolgen voor werknemer, als grotendeels arbeidsongeschikte werknemer, in aanmerking genomen.

Vergoedingen

Nu sprake is van een rechtsgeldig gegeven ontslag op staande voet, ligt toekenning van een billijke vergoeding en een vergoeding wegens onregelmatige opzegging niet in de rede. Over de verzochte transitievergoeding overweegt de kantonrechter dat het handelen van werknemer weliswaar verwijtbaar, maar niet ernstig verwijtbaar is. Werknemer heeft voldoende aangetoond dat zijn handelen in ieder geval voor een deel is terug te voeren op de bij hem vastgestelde ziekte ASS, waardoor werknemer een beperkt vermogen heeft om de gevolgen en de impact van de door hem gestuurde berichten goed te kunnen overzien. Dat geeft de kantonrechter aanleiding om aan werknemer een transitievergoeding toe te kennen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 22-07-2019

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2019:10237

Zaaknummer: 7795720 EA VERZ 19-380

Rechters: L. van Berkum

Advocaten: W.K. van Briemen, G. van Nes en J.H. Niersman

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

RECHTSPRAAK

Onterecht gegeven ontslag op staande voet van werknemer die in zijn functie een betalingsafpraak met een derde maakte en (beweerdelijk) facturen achterhield. Transitievergoeding verschuldigd en billijke vergoeding gehalveerd.

Feiten

Werknemer is met ingang van 1 december 2016 in dienst getreden bij Madern Techniek B.V. (hierna: Madern) als hoofd bedrijfsbureau, met de bevoegdheid om projecten te leiden en facturen te accorderen. In de maanden voor de zomervakantie in 2019 heeft werknemer gewerkt aan het project Parkweg, waarvoor een aanneemsom van ruim € 400.000 was overeengekomen. Tijdens het project heeft werknemer, met toestemming van Madern, een nieuw tekenbureau ingeschakeld (BIM Creators). Gedurende het project zijn de kosten ver over het budget heen gegaan. Tijdens een gesprek tussen werknemer en BIM Creators is toen afgesproken om de tekenkosten te verlagen naar € 55.000. Daarna is werknemer op vakantie gegaan. Madern heeft vervolgens aan BIM Creators laten weten dat de tekenkosten maximaal 5% van de aanneemsom mochten zijn, en derhalve niet meer dan € 21.500 mocht bedragen. Op 22 augustus 2019 heeft Madern werknemer bij brief op staande voet ontslagen, omdat werknemer facturen heeft achtergehouden en toezeggingen aan BIM Creators heeft gedaan waardoor Madern in ernstige problemen is gekomen. In eerste aanleg heeft de kantonrechter voor recht verklaard dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is gegeven en een transitievergoeding, gefixeerde schadevergoeding en billijke vergoeding ter hoogte van € 19.071,44 toegewezen. Madern komt hier in hoger beroep tegen op.

Oordeel

Ontslag op staande voet

Het hof is evenals de kantonrechter van oordeel dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is gegeven. Dat werknemer de facturen heeft achtergehouden in de gebruikelijke betekenis van deze term (geheimhouden), is niet gebleken. Tussen partijen staat immers vast dat werknemer de eerste drie facturen ter betaling heeft gezonden naar de administratie en naar aanleiding van de vierde factuur een afspraak met BIM Creators heeft gemaakt. Hetzelfde geldt voor de in de ontslagbrief genoemde toezeggingen. Uit de ontslagbrief blijkt niet op welke toezeggingen van werknemer wordt gedoeld. Het hof is van oordeel dat de deal met BIM Creators voor een bedrag van € 55.000 geen toezegging in de gebruikelijke zin des woords is. Het is derhalve voor werknemer niet duidelijk wat hem wordt verweten. Een en

ander klemmt temeer omdat werknemer vóór het verlenen van het ontslag op staande voet niet is gehoord en/of geïnformeerd. Dat de feiten voor zich spraken, is immers niet juist. Verder is het hof van oordeel dat niet is komen vast te staan dat werknemer intern de grenzen van zijn bevoegdheden heeft overschreden. Niet duidelijk is immers wat die grenzen waren. Ook de stelling van Madern B.V. dat zij door het handelen van werknemer in ernstige problemen is gekomen is onvoldoende komen vast te staan. Tot slot is het hof van oordeel dat het geheel van aangevoerde gronden vast dient komen te staan, hetgeen niet aan de orde is. De beroepsgrond faalt.

Vergoedingen

Het hof oordeelt dat van een situatie waarin de werkgever geen of een lagere transitievergoeding verschuldigd is, in deze zaak geen sprake is. Daarnaast is het hof van oordeel dat ook als het handelen van werknemer op zichzelf als verwijtbaar zou moeten worden beschouwd, dit nog niet ernstig verwijtbaar is. De transitievergoeding is derhalve toewijsbaar. Gelet op de feitelijke omstandigheid dat inmiddels is gebleken dat werknemer per 1 januari 2020 een nieuwe baan heeft gevonden, heeft werknemer niet vier maanden maar slechts twee maanden geen loon ontvangen. Het hof ziet in het licht van voormelde maatstaf hierin aanleiding de billijke vergoeding te beperken tot twee maanden salaris. Het meerdere dient werknemer terug te betalen. Tot slot is het hof van oordeel dat opzet of bewuste roekeloosheid niet is komen vast te staan, op grond waarvan werknemer geen schadevergoeding aan Madern verschuldigd is.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 19-08-2020

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2020:6502

Zaaknummer: 200.275.961

Rechters: M.F.J.N. van Osch, C. Hoogland en I.A. Katz-Soeterboek

Advocaten: M.F.M. Groot Kormelink en M.C.W. Kennis

Wetsartikelen: 7:673 BW, 7:677 BW, 7:678 BW en 7:683 BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding op de g-grond blijft in hoger beroep in stand. Hof oordeelt dat sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding en dat herplaatsing niet in de rede lag.

Feiten

Op 1 februari 2013 is werknemer bij Alliander N.V. in dienst getreden, als productmanager C. Vanaf de indiensttreding van werknemer hebben er meerdere beoordelingsgesprekken plaatsgevonden door verschillende leidinggevendenden. Vanaf 2013 werd het totale functioneren van werknemer steeds beoordeeld met een cijfer rond de 3 op een schaal van 5; hier was werknemer het telkens niet mee eens. In 2018 heeft een e-mailwisseling plaatsgevonden tussen werknemer en zijn leidinggevende. Op 3 oktober 2018 heeft naar aanleiding van het weglopen van werknemer uit een meeting op 26 september 2018 en de door hem verzonden e-mails een gesprek plaatsgevonden. Vervolgens heeft Alliander werknemer bij brief van 4 oktober 2018 een schorsing van een week opgelegd. Daarnaast heeft zij werknemer de keuze gegeven tussen ontslag met wederzijds goedvinden of een verbetertraject. Werknemer heeft voor het verbetertraject gekozen. Op 18 februari 2019 heeft de laatste evaluatie van dit traject plaatsgevonden, waarbij de leidinggevendenden hebben aangegeven dat er onvoldoende verbetering is opgetreden in de persoonlijke ontwikkeling van werknemer, en dat hij niet langer in zijn functie kan aanblijven. Werknemer heeft hier niet mee ingestemd. Daarom heeft Alliander in eerste aanleg ontbinding van de arbeidsovereenkomst verzocht. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomst ontbonden op de g-grond, met afwijzing van de verzochte billijke vergoeding. Werknemer is tegen dit oordeel in hoger beroep gekomen.

Oordeel

Ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding

Werknemer verzet zich allereerst tegen het oordeel van de kantonrechter dat sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding. Het hof heeft geconstateerd dat partijen een geheel andere visie hebben op (de kwaliteit van) hun samenwerking. In februari/maart 2018 ontstond discussie tussen de leidinggevende en werknemer over diens beoordeling. Door het incident tijdens de meeting op 26 september 2018 en de gestuurde e-mailberichten van 28 en 30 september 2018 van werknemer, is de relatie tussen werknemer en de leidinggevendenden tot een dieptepunt gedaald. Anders dan werknemer betoogt, is het hof van oordeel dat al vóór september/oktober 2018 sprake was van een situatie waarin het vertrouwen in werknemer ernstig was beschadigd door de halsstarrige houding van werknemer die keer op keer

opmerkingen in beoordelingen over zijn gedrag en houding weigerde te accepteren. Het hof acht op grond van het bovenstaande voldoende aannemelijk geworden dat sprake is van een zodanige verstoorde verhouding dat van Alliander redelijkerwijs niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Alliander heeft werknemer met het verbetertraject een reële kans gegeven om het vertrouwen terug te winnen, maar werknemer is er niet in geslaagd de leidinggevende ervan te overtuigen dat verdere samenwerking mogelijk was. Hoewel het beter zou zijn geweest als Alliander een mediationtraject had beproefd, acht het hof deze omissie niet zodanig dat Alliander daarmee ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. Ook overigens is de verstoorde verhouding, anders dan werknemer stelt, gelet op het hiervoor overwogene niet (in overwegende mate) aan Alliander te wijten.

Herplaatsingsverplichting

Werknemer stelt verder dat Alliander niet heeft voldaan aan het herplaatsingsvereiste. Het hof is van oordeel dat Alliander, gelet op de specifiek inhoudelijke vaardigheden van werknemer op het terrein van vergroening en zijn daardoor beperkte inzetbaarheid elders, voldoende heeft aangetoond dat zij heeft gedaan wat mogelijk was en in de rede lag om werknemer te herplaatsen. Beide gronden van werknemer falen dus en het beroep wordt verworpen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 21-07-2020

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2020:5766

Zaaknummer: 200.270.503

Rechters: A.A. van Rossum, M.P.C.J. van Bavel en P.L.R. Wefers Bettink

Advocaten: mr. O. van der Kind en T. Vanderginste

Wetsartikelen: 7:66g BW, 7:671b BW en 7:683 BW

RECHTSPRAAK

Kort geding over de overname van schoonmaakpersoneel na beëindiging schoonmaakdiensten. Overgang van onderneming niet in het belang van werknemers. Vordering afgewezen.

Feiten

CSU B.V. houdt zich bezig met het verrichten van schoonmaakwerkzaamheden in opdracht van derden en Hotel Maatschappij Oud-Amsterdam c.s. exploiteren een tweetal hotels in Amsterdam: het Pulitzer en het Kimpton De Witt. CSU is met Kimpton De Witt per 1 mei 2017 en met Pulitzer per 1 april 2018 een overeenkomst voor drie jaar aangegaan. De overeenkomst met Kimpton de Witt is niet door partijen getekend, die met Pulitzer wel. Bij brief van 22 oktober 2019 heeft Kimpton De Witt de overeenkomst met CSU opgezegd tegen 1 mei 2020. Ook de overeenkomst met Pulitzer is door CSU (uiteindelijk) opgezegd. CSU heeft erop gewezen dat de opzegging van de overeenkomsten gevolgen heeft voor het personeel van CSU dat in de hotels werkzaam is. Ondanks herhaald verzoek daartoe hebben Hotel Maatschappij Oud-Amsterdam c.s. – in de visie van CSU – nagelaten openheid van zaken te geven ten aanzien van de wijze waarop en door wie de schoonmaakwerkzaamheden in hun hotels thans zullen gaan plaatsvinden. CSU vordert daarom van Kimpton de Witt en Pulitzer antwoord op de vraag of zij de schoonmaakwerkzaamheden in hun hotel vanaf 1 mei 2020 zelf ter hand nemen, dan wel aan wie zij die schoonmaakwerkzaamheden extern uitbesteden. Daarnaast vordert CSU in het geval van inbesteding van de schoonmaakwerkzaamheden aan CSU, dat beide hotels een aanbod doen conform het daarover bepaalde omtrent overgang van onderneming.

Oordeel

De voorzieningenrechter is allereerst van oordeel dat de eerste vorderingen moeten worden afgewezen bij gebrek aan belang, omdat Hotel Maatschappij Oud-Amsterdam c.s. de in deze procedure gestelde vraag inmiddels al heeft beantwoord. De vordering ten aanzien van de inachtneming van het bepaalde omtrent overgang van onderneming bij inbesteding aan CSU dient ten aanzien van het Kimpton De Witt te worden afgewezen, omdat de overeenkomst tussen CSU en het Kimpton de Witt niet is ondertekend. Derhalve is de toepassing van de algemene voorwaarden daarin niet aanvaard. De overeenkomst met Pulitzer was wel ondertekend en derhalve dient beoordeeld te worden of kan worden aangenomen dat op Pulitzer de verplichting rust om het schoonmaakpersoneel van CSU een aanbod te doen conform het daarover bepaalde omtrent overgang van onderneming. Partijen zijn verdeeld over de uitleg van de bepaling uit de algemene voorwaarden. De voorzieningenrechter is

voorschans van oordeel dat een taalkundige uitleg van de voorwaarden met zich brengt dat partijen met elkaar zijn overeengekomen dat als een opdrachtgever de schoonmaakwerkzaamheden zelf gaat verrichten, de inbesteder in dat geval verplicht is om de werknemers over te nemen met behoud van hun arbeidsvoorwaarden en dat deze verplichting geldt ongeacht het antwoord op de vraag of er sprake is van een overgang van onderneming in de zin van de wet. Dit is ook in lijn met de beschermingsgedachte van werknemers in de schoonmaakbranche. Van een professionele partij als Pulitzer mag worden verwacht dat zij zich ervan vergewist wat zij met haar tegenpartij overeenkomt en voor zover nodig expliciet in de overeenkomst afspraken vastlegt die afwijken van de algemene voorwaarden. Hiervan is echter niet gebleken en dat dient voor rekening en risico van Pulitzer te komen. Partijen hebben echter niet betoogd dat sprake is van een overgang van een gedeelte van de onderneming van CSU naar Pulitzer en de werknemers van CSU die werkzaam waren in het hotel van Pulitzer zijn dan ook niet van rechtswege in dienst getreden van Pulitzer. In het geval van schoonmaakwerkzaamheden wordt de onderneming immers vooral gekenmerkt door de degenen die het schoonmaakwerk verrichten en degenen die in het hotel van Pulitzer in het verleden de schoonmaakwerkzaamheden verrichtten doen dat op dit moment niet (meer). Voorts heeft CSU het betoog van Pulitzer dat haar hotel op dit moment nauwelijks gasten heeft en dat zij in het geval zij zou worden verplicht de werknemers van CSU in dienst te nemen, voor hen meteen een ontslagvergunning zou moeten aanvragen, onvoldoende gemotiveerd betwist. Omdat het niet in het belang van de betrokken werknemers zou zijn dat zij thans in dienst zouden (moeten) treden van Pulitzer, kan CSU zich (op dit moment) niet op de bepaling in de algemene voorwaarden beroepen. De hotels hebben geen dan wel nauwelijks gasten, terwijl CSU de werknemers op andere projecten kan inzetten. Gelet op hetgeen wat hiervoor is besproken, wijst de voorzieningenrechter de vorderingen van CSU af.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 20-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2020:4070

Zaaknummer: C/01/359960 / KG ZA 20-365

Rechters: E. Loesberg

Advocaten: R. van der Jagt en A. Haan

Wetsartikelen: 6:217 BW en 7:662 BW

RECHTSPRAAK

Gedaagde (ex-partner van vriendin van werknemer) is aansprakelijk voor de schade wegens arbeidsongeschiktheid veroorzaakt door mishandeling van werknemer. Werkgever kan de loonkosten en kosten voor re-integratie verhalen op gedaagde.

Feiten

Werknemer is op 1 januari 2016 in dienst getreden bij Koffiebranderij G. Peeze B.V. (hierna: Peeze) in de functie van accountmanager. De ex-partner van de vriendin van werknemer is de gedaagde in deze zaak. Gedaagde heeft op 20 oktober 2019 werknemer in de woning van de vriendin mishandeld waardoor werknemer letsel heeft opgelopen. Werknemer is als gevolg van deze mishandeling vanaf 21 oktober 2019 tot 23 januari 2020 arbeidsongeschikt geweest. Peeze heeft in deze periode zijn salaris doorbetaald en zich ingespannen voor zijn re-integratie. Peeze vordert een verklaring voor recht dat gedaagde aansprakelijk is voor de door Peeze als gevolg van de mishandeling geleden schade en voorts gedaagde te veroordelen tot betaling van de nettoloonkosten, de kosten voor re-integratie, de buitengerechtelijke kosten en de kosten voor rechtsbijstand, alsmede de proceskosten en de nakosten. Gedaagde heeft geen inhoudelijk verweer gevoerd.

Oordeel

De vorderingen komen de kantonrechter niet ongegrond of onrechtmatig voor en worden toegewezen, met uitzondering van de vordering voor kosten rechtsbijstand, omdat het hierbij gaat om verrichtingen waarvoor de proceskostenveroordeling al in een vergoeding voorziet. De proceskosten komen voorts voor rekening van gedaagde, omdat hij in het ongelijk is gesteld.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 12-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2020:5766

Zaaknummer: 8366070 CV EXPL 20-1003

Rechters: M. Flipse

Advocaten: R. Olde

Wetsartikelen: 6:107a BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens ernstig verwijtbaar handelen van werknemer door moedwillig en stelselmatig het re-integratieproces te frustreren.*Feiten*

Werknemer is sinds 28 september 2015 in dienst van de rechtsvoorgangers van Stichting ROC Mondriaan. Tijdens een cursus communicatievaardigheden heeft werknemer kritiek geuit op de cursusleidster. Werknemer is vervolgens overgeplaatst naar een ander team. Werknemer heeft zich op 19 juli 2017 ziek gemeld. De bedrijfsarts heeft bevestigd dat sprake is van een medisch objectiveerbare aandoening en van arbeidsgerelateerde problemen. Op 5 oktober 2017 heeft de bedrijfsarts geoordeeld dat tevens sprake is van situatieve arbeidsongeschiktheid, veroorzaakt door een arbeidsconflict met de leidinggevende. Werknemer heeft in 2017, 2018 en 2019 meerdere (re-integratie)gesprekken met ROC Mondriaan afgezegd. Zij heeft meermaals aangegeven zich onveilig te voelen bij haar leidinggevende. Op enig moment heeft werknemer een formele klacht ingediend tegen de wijze van verslaglegging door ROC Mondriaan bij de Autoriteit Persoonsgegevens. De AP heeft een lichte sanctie toegepast in de vorm van een berisping. Medio 2018 heeft werknemer ROC Mondriaan laten weten haar niet als goed werkgever te beschouwen en heeft zij financiële compensatie geëist. ROC Mondriaan heeft toen aangegeven dat betaling van een geldsom aan werknemer niet op zijn plaats is. Uit de arbeidsdeskundige rapportage van 25 januari 2019 blijkt dat werknemer geschikt is voor haar eigen functie. Wel wordt in de rapportage opgemerkt dat werknemer tijdens het onderzoeksgesprek niet in wilde gaan op haar beperkingen, waardoor zij de arbeidsdeskundige onvoldoende informatie gaf over de impact van haar beperking op haar werk. Tussen partijen heeft vanaf januari 2019 mediation plaatsgevonden, waarbij werknemer na drie gesprekken de neutraliteit van de mediator in twijfel heeft getrokken en het vierde gesprek na een kwartier heeft beëindigd. Werknemer heeft een re-integratiegesprek van 12 maart 2019 afgezegd wegens medische klachten, waarop ROC Mondriaan de loondoorbetaling heeft gestaakt. Werknemer is op 27 juni 2019 zonder bericht niet bij de bedrijfsarts verschenen. Op 4 oktober 2019 heeft ROC Mondriaan het UWV om een deskundigenoordeel verzocht over de re-integratie-inspanningen van werknemer in het tweede ziektejaar. Het UWV heeft daarop aangegeven dat werknemer uitdrukkelijk heeft verzocht geen contact met haar op te nemen, op grond waarvan het UWV niet in staat is om een deskundigenoordeel te geven, nu geen wederhoor kan plaatsvinden. ROC Mondriaan

verzoekt de kantonrechter de arbeidsovereenkomst van werknemster te ontbinden op de e- of g-grond. ROC Mondriaan stelt zich primair op het standpunt dat werknemster ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. Werknemster voert verweer met de stelling dat zij klokkenluider is van mistanden bij ROC Mondriaan.

Oordeel

Ontbinding

De kantonrechter stelt vast dat werknemster instemt met ontbinding van de arbeidsovereenkomst. De kantonrechter is van oordeel dat er aan de zijde van werknemster sprake is van verwijtbaar handelen en nalaten. Het handelen van werknemster heeft geleid tot een uitzichtloze situatie, terwijl ROC Mondriaan zich tevergeefs heeft ingespannen om de re-integratie op te starten. Gezien het voorgaande ontbindt de kantonrechter de arbeidsovereenkomst op de primair verzochte e-grond.

Vergoedingen

De kantonrechter is van oordeel dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen en nalaten van de werknemster, nu zij bij herhaling niet is verschenen op het spreekuur van de bedrijfsarts en bij re-integratieafspraken en zij alle inspanningen van ROC Mondriaan om de re-integratie op gang te brengen moedwillig en stelselmatig heeft gefrustreerd, zoals blijkt uit het niet op gang komen van de mediation en diverse (klacht)procedures die zij is begonnen. Ook heeft werknemster geen medewerking verleend aan het deskundigenoordeel in het tweede ziektejaar. Werknemster heeft zo een onwerkbaar situatie gecreëerd, waardoor zij geen recht heeft op de transitievergoeding. Dit heeft tevens tot gevolg dat de arbeidsovereenkomst per direct wordt ontbonden. Van ernstig verwijtbaar handelen van ROC Mondriaan is naar het oordeel van de kantonrechter geen sprake, waardoor toekenning van een billijke vergoeding niet aan de orde is.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 14-07-2020

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2020:7523

Zaaknummer: 8220157 RP VERZ 19-50722

Rechters: J.L.M. Luiten

Advocaten: J.G. Roethof

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

RECHTSPRAAK

Bij de berekening van de transitievergoeding wordt het salaris dat werkgever in de twaalf maanden voorafgaand aan de ontbinding ontving, betrokken en de (structurele) bonusregeling.

Feiten

In de tussenbeschikking heeft het hof onder meer geoordeeld dat werknemer recht heeft op de transitievergoeding. Omdat werknemer eerst op de zitting in hoger beroep ter zake van de toe te kennen transitievergoeding een bedrag van € 26.293,33 heeft genoemd met de opmerking dat dat bedrag niet is nagerekend of gecontroleerd, werknemer dit bedrag niet nader heeft onderbouwd en ERS hierop niet adequaat heeft kunnen reageren, is bepaald dat werknemer zich bij akte diende uit te laten over de hoogte van de transitievergoeding aan de hand van een inzichtelijke berekening, waarna ERS de gelegenheid kreeg zich hierover uit te laten.

Oordeel

Het hof overweegt dat de transitievergoeding dient te worden berekend conform het Besluit Loonbegrip. Bij de berekening van de transitievergoeding dient het salaris dat ERS in de twaalf maanden voorafgaande aan de datum van ontbinding op 27 februari 2019 verschuldigd was te worden betrokken. Het hof gaat ervan uit dat het salaris € 3.165 bedraagt. Verder is er tussen partijen een structurele bonusregeling overeengekomen. ERS wordt niet gevolgd in haar stelling dat uit dient te worden gegaan van de door haar in het geding gebrachte arbeidsovereenkomst uit 2014, waarin een bonusregeling zoals in de arbeidsovereenkomst uit 2011 is opgenomen, ontbreekt. Deze overeenkomst is niet door werknemer ondertekend en werknemer heeft betwist dat partijen deze overeenkomst hebben gesloten. Bovendien is in 2015 nog bonus aan werknemer uitgekeerd.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 18-08-2020

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2020:2305

Zaaknummer: 200.260.124/01

Rechters: F.J. Verbeek, J.C.W. Rang en E. Verhulp

Advocaten: C.P.R.M. Dekker en M.G. Jansen

Wetsartikelen: 2 Besluit loonbegrip, 3 Besluit loonbegrip en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer die de deuren in de PI heeft opengehouden door het plaatsen van voorwerpen heeft niet (ernstig) verwijtbaar gehandeld. Onvoldoende is gebleken dat DJI hieromtrent een strikt (sanctie)beleid naleeft.

Feiten

Werknemer is op 1 september 2000 aangesteld bij de PI de functie van Senior Complexbeveiligder. Werknemer verricht zijn werkzaamheden op een locatie waar een groot aantal gedetineerden gehuisvest zijn met een extreem, hoog of verhoogd risico tot ontvluchting en daarmee een groot maatschappelijk risico. Tevens is in deze inrichting de Terroristenafdeling gehuisvest als gevolg waarvan extra veiligheidsmaatregelen in acht dienen te worden genomen. Werknemer was in de nacht van 4 op 5 februari 2020 ingedeeld op de post AB en was begeleider van een stagiair. Gedurende de nachtdienst is door een medewerker een pizza besteld. Hiervoor is omstreeks 22:45 uur zowel de buitenmuur als de binnendeur geopend om de pizzabezorger toegang te verschaffen tot de inrichting. Het Hoofd Veiligheid heeft vervolgens een intern onderzoek gestart. Werknemer is met ingang van 10 februari 2020 met onmiddellijke ingang geschorst en hem is de toegang tot de dienstonderdelen ontzegd. DJI verzoekt in onderhavige procedure ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens (ernstig) verwijtbaar handelen. DJI heeft hieraan ten grondslag gelegd dat er in de nacht van 4 op 5 februari 2020 meerdere malen gehandeld is op een wijze die indruist tegen de geldende gedragsregels, werkinstructies, het integriteitsbeleid en de protocollen binnen de organisatie en die de veiligheid van de aanwezige collega's in gevaar had kunnen brengen. Dit alles zou wijzen op (ernstig) plichtsverzuim.

Oordeel

Voor wat betreft het openhouden van de tussendeuren door middel van het plaatsen van voorwerpen en het opheffen van de sluiswerking tijdens de nachtdienst hebben zowel werknemer als X, Y en Z uitdrukkelijk aangevoerd dat dit al geruime tijd de gangbare praktijk is, waarvan de leidinggevendenden binnen PI ook op de hoogte waren en dat dit ook door hen werd toegelaten. De kantonrechter kan zich op grond van de door DJI overgelegde en ter zitting getoonde camerabeelden niet aan de indruk onttrekken dat, zoals door werknemer aangevoerd, een en ander staande praktijk is, nu te zien is dat X en Y zonder enige twijfel of hapering en met een geroutineerd gebaar de deuren openhouden door middel van het plaatsen van voorwerpen en dat zij vervolgens vrij heen en weer lopen. Ook de overgelegde verklaringen wijzen in die richting. Hoewel de kantonrechter begrip heeft voor het standpunt

van DJI en haar belang bij strikte handhaving van regels en protocollen binnen een zwaar beveiligde inrichting met een terroristenafdeling is onvoldoende gebleken dat DJI een strikt (sanctie)beleid naleeft ten aanzien van het openhouden van de tussendeuren en het opheffen van de sluiswerking. Door DJI zijn geen nadere stukken overgelegd waaruit blijkt dat medewerkers expliciet op de regels en de gevolgen van overtreding daarvan zijn geattendeerd, in die zin dat werknemer en zijn collega's bewust waren van de ontoelaatbaarheid van hun gedrag en dat zij ook als een gewaarschuwd mens moeten worden geacht. Het voorgaande geldt eveneens voor het niet volgen van de uniformvoorschriften, het alleen lopen van de controlerondes en het alleen blijven van collega's in de centrale meldkamer. Voor zover het gaat om de gedragingen die in het bijzonder aan werknemer worden verweten met betrekking tot zijn rol in het pizzaincident lijkt dit te zijn beperkt tot het enkel openen van de buitenmuur. Werknemer heeft voor deze handelwijze echter een plausibele verklaring gegeven namelijk dat hij ondanks de door hem geuite bezwaren is 'overruled' door de wachtcommandant, die toestemming heeft gegeven om de pizza te bestellen. Nu sprake was van toestemming van de wachtcommandant, die tijdens de nachtdienst hiërarchisch verantwoordelijk was, kan aan werknemer geen verwijt worden gemaakt. Het voorgaande neemt niet weg dat goederen ongecontroleerd de inrichting zijn binnengekomen en dat daarmee een veiligheidsrisico in het leven is geroepen. Hoewel werknemer steken heeft laten vallen kan hem naar het oordeel van de kantonrechter niet een zo ernstig verwijt worden gemaakt dat dit een ontbinding op de e-grond kan rechtvaardigen. Verzoek om ontbinding wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 11-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:7331

Zaaknummer: 8522553 VZ VERZ 20-9531

Rechters: E.I. Mentink

Advocaten: M.J.W. van Breukelen en L.H.W.J. Rutten

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

RECHTSPRAAK

Werkneemster die de deuren in de PI heeft opengehouden door het plaatsen van voorwerpen heeft niet (ernstig) verwijtbaar gehandeld. Onvoldoende is gebleken dat DJI hieromtrent een strikt (sanctie)beleid naleeft.

Feiten

Werkneemster is op 1 april 2011 aangesteld bij DJI. Zij verricht sinds 2015 zijn werkzaamheden op een locatie waar een groot aantal gedetineerden gehuisvest zijn met een extreem, hoog of verhoogd risico tot ontvluchting en daarmee een groot maatschappelijk risico. Tevens is in deze inrichting de Terroristenafdeling gehuisvest als gevolg waarvan extra veiligheidsmaatregelen in acht dienen te worden genomen. Werkneemster was in de nacht van 4 op 5 februari 2020 ingedeeld op de post CMK 1 (centrale meldkamer). Gedurende de nachtdienst is door een medewerker een pizza besteld. Hiervoor is omstreeks 22:45 uur zowel de buitenmuur als de binnendeur geopend om de pizzabezorger toegang te verschaffen tot de inrichting. Het Hoofd Veiligheid heeft vervolgens een intern onderzoek gestart. Werkneemster is met ingang van 10 februari 2020 met onmiddellijke ingang geschorst en haar is de toegang tot de dienstonderdelen ontzegd. DJI verzoekt in onderhavige procedure ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens (ernstig) verwijtbaar handelen. DJI heeft hieraan ten grondslag gelegd dat er in de nacht van 4 op 5 februari 2020 meerdere malen gehandeld is op een wijze die indruist tegen de geldende gedragsregels, werkinstructies, het integriteitsbeleid en de protocollen binnen de organisatie en die de veiligheid van de aanwezige collega's in gevaar had kunnen brengen. Dit alles zou wijzen op (ernstig) plichtsverzuim.

Oordeel

Uit de ter zitting getoonde beelden blijkt dat werkneemster op enig moment tijdens de nachtdienst een plastic bakje tussen een tussendeur heeft geplaatst. Haar collega heeft daarnaast een stoffer tussen één deur geplaatst en heeft bij een andere deur het door werknemer geplaatste plastic bakje omgewisseld voor een schoenborstel. Voor wat betreft het openhouden van de tussendeuren door middel van het plaatsen van voorwerpen en het opheffen van de sluiswerking tijdens de nachtdienst hebben zowel werknemer als X, Y en Z uitdrukkelijk aangevoerd dat dit al geruime tijd de gangbare praktijk is, waarvan de leidinggevendenden binnen PI ook op de hoogte waren en dat dit ook door hen werd toegelaten. De kantonrechter kan zich op grond van de door DJI overgelegde en ter zitting getoonde camerabeelden niet aan de indruk onttrekken dat, zoals door werknemer aangevoerd, een en ander staande praktijk is, nu te zien is dat X en Y zonder enige twijfel of hapering en met een

geroutineerd gebaar de deuren openhouden door middel van het plaatsen van voorwerpen en dat zij vervolgens vrij heen en weer lopen. Ook de overgelegde verklaringen wijzen in die richting. Hoewel de kantonrechter begrip heeft voor het standpunt van DJI en haar belang bij strikte handhaving van regels en protocollen binnen een zwaar beveiligde inrichting met een terroristenafdeling is onvoldoende gebleken dat DJI een strikt (sanctie)beleid naleeft ten aanzien van het openhouden van de tussendeuren en het opheffen van de sluiswerking. Door DJI zijn geen nadere stukken overgelegd waaruit blijkt dat medewerkers expliciet op de regels en de gevolgen van overtreding daarvan zijn geattendeerd, in die zin dat werknemer en zijn collega's bewust waren van de ontoelaatbaarheid van hun gedrag en dat zij ook als een gewaarschuwd mens moeten worden geacht. Ten aanzien van de rol van werknemster in het pizzaincident staat vast dat zij vanuit haar post op de centrale meldkamer naar voren is gelopen en dat zij de pizzadoos in ontvangst heeft genomen. Nu werknemster voor deze handelwijze echter een plausibele verklaring heeft gegeven, in die zin dat de wachtcommandant toestemming heeft gegeven om de pizza te bestellen en de buitendeur te openen, kan haar daarvan op zichzelf geen verwijt worden gemaakt. Het voorgaande neemt niet weg dat goederen ongecontroleerd de inrichting zijn binnengekomen en dat daarmee een veiligheidsrisico in het leven is geroepen. Hoewel werknemster steken heeft laten vallen kan haar naar het oordeel van de kantonrechter niet een zo ernstig verwijt worden gemaakt dat dit een ontbinding op de e-grond kan rechtvaardigen. Verzoek om ontbinding wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 11-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:7329

Zaaknummer: 8522474 VZ VERZ 20-9530

Rechters: E.I. Mentink

Advocaten: M.J.W. van Breukelen en M.Y. van Oel

Wetsartikelen: 7:669 W, 7:669 lid BW, 7:669 lid sub e BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

Werknemer die in strijd met de nachtdienstinstructie toestemming heeft gegeven om een pizza te laten bezorgen bij de PI en deuren heeft geopend dan wel heeft laten openen, heeft niet ernstig verwijtbaar gehandeld.

Feiten

Werknemer is op 24 januari 1997 aangesteld bij de PI de functie van Senior Penitentiair Inrichtingswerker. Werknemer verricht zijn werkzaamheden op een locatie waar een groot aantal gedetineerden gehuisvest zijn met een extreem, hoog of verhoogd risico tot ontvluchting en daarmee een groot maatschappelijk risico. Tevens is in deze inrichting de Terroristenafdeling gehuisvest als gevolg waarvan extra veiligheidsmaatregelen in acht dienen te worden genomen. Werknemer vervulde in de nacht van 4 op 5 februari 2020 de functie van wachtcommandant. Gedurende de nachtdienst is door een medewerker een pizza besteld. Hiervoor is omstreeks 22:45 uur zowel de buitenmuur als de binnendeur geopend om de pizzabezorger toegang te verschaffen tot de inrichting. Het Hoofd Veiligheid heeft vervolgens een intern onderzoek gestart. Werknemer is met ingang van 10 februari 2020 met onmiddellijke ingang geschorst en hem is de toegang tot de dienstonderdelen ontzegd. DJI verzoekt in onderhavige procedure ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens (ernstig) verwijtbaar handelen. DJI heeft hieraan ten grondslag gelegd dat er in de nacht van 4 op 5 februari 2020 meerdere malen gehandeld is op een wijze die indruist tegen de geldende gedragsregels, werkinstructies, het integriteitsbeleid en de protocollen binnen de organisatie en die de veiligheid van de aanwezige collega's in gevaar had kunnen brengen. Dit alles zou wijzen op (ernstig) plichtsverzuim.

Oordeel

Met betrekking tot de aan werknemer verweten gedragingen wordt allereerst overwogen dat werknemer heeft erkend dat hij als PIW'er niet zijn uniform heeft gedragen. Werknemer stelt dat hij gedurende de drieëntwintig jaar dat hij werkzaam is bij DJI nog nooit eerder is aangesproken op het niet dragen van het juiste uniform. Nu op dit punt relevante (onderbouwde) stellingen van DJI ontbreken is onvoldoende duidelijk waarom hier sprake is van handelen dat gekwalificeerd kan worden als verwijtbaar. Voor wat betreft het openhouden van de tussendeuren door middel van het plaatsen van voorwerpen en het opheffen van de sluiswerking tijdens de nachtdienst hebben zowel werknemer als X, Y en Z uitdrukkelijk aangevoerd dat dit al geruime tijd de gangbare praktijk is, waarvan de leidinggevendenden binnen PI ook op de hoogte waren en dat dit ook door hen werd toegelaten. De kantonrechter kan zich

op grond van de door DJI overgelegde en ter zitting getoonde camerabeelden niet aan de indruk onttrekken dat, zoals door werknemer aangevoerd, een en ander staande praktijk is, nu te zien is dat X en Y zonder enige twijfel of hapering en met een geroutineerd gebaar de deuren openhouden door middel van het plaatsen van voorwerpen en dat zij vervolgens vrij heen en weer lopen. Ook de overgelegde verklaringen wijzen in die richting. Hoewel de kantonrechter begrip heeft voor het standpunt van DJI en haar belang bij strikte handhaving van regels en protocollen binnen een zwaar beveiligde inrichting met een terroristenafdeling is onvoldoende gebleken dat DJI een strikt (sanctie)beleid naleeft ten aanzien van het openhouden van de tussendeuren en het opheffen van de sluiswerking. Door DJI zijn geen nadere stukken overgelegd waaruit blijkt dat medewerkers expliciet op de regels en de gevolgen van overtreding daarvan zijn geattendeerd, in die zin dat werknemer en zijn collega's bewust waren van de ontoelaatbaarheid van hun gedrag en dat zij ook als een gewaarschuwd mens moeten worden geacht. Ter zitting is door werknemer niet langer weersproken dat hij hiërarchisch eindverantwoordelijk was. Werknemer geeft voorts erkend dat hij in strijd met de nachtdienstinstructie toestemming heeft gegeven om een pizza te laten bezorgen en de buitenmuur na 22:00 uur (terwijl geen sprake was van een calamiteit) te laten openen, zonder toestemming van een directielid, terwijl hij zelf de binnendeur heeft geopend om de pizzabezorger binnen te laten. Werknemer heeft aangevoerd dat de buitenmuur tijdens de nachtdienst wel vaker werd opengemaakt. Deze omstandigheden doen afbreuk aan de verwijtbaarheid van de gedraging van werknemer. Het voorgaande neemt niet weg dat goederen ongecontroleerd de inrichting zijn binnengekomen en dat daarmee een veiligheidsrisico in het leven is geroepen. Hoewel werknemer steken heeft laten vallen kan hem naar het oordeel van de kantonrechter niet een zo ernstig verwijt worden gemaakt dat dit een ontbinding op de e-grond kan rechtvaardigen. Verzoek om ontbinding wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 11-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:7332

Zaaknummer: 8506610 VZ VERZ 20-9043

Rechters: E.I. Mentink

Advocaten: M.J.W. van Breukelen en P. Bots

Wetsartikelen: 7:66g BW, 7:66g lid 3 BW, 7:66g lid 3 sub e BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

Werknemer die de deuren in de PI heeft opengehouden door het plaatsen van voorwerpen heeft niet (ernstig) verwijtbaar gehandeld. Onvoldoende is gebleken dat DJI hieromtrent een strikt (sanctie)beleid naleeft.

Feiten

Werknemer is op 11 juli 2005 aangesteld bij de PI in de functie van Senior Complexbeveiliger. Werknemer verricht zijn werkzaamheden op een locatie waar een groot aantal gedetineerden gehuisvest zijn met een extreem, hoog of verhoogd risico tot ontvluchting en daarmee een groot maatschappelijk risico. Tevens is in deze inrichting de Terroristenafdeling gehuisvest als gevolg waarvan extra veiligheidsmaatregelen in acht dienen te worden genomen. Werknemer was in de nacht van 4 op 5 februari 2020 ingedeeld op de post CD. Gedurende de nachtdienst is door een medewerker een pizza besteld. Hiervoor is omstreeks 22:45 uur zowel de buitenmuur als de binnendeur geopend om de pizzabezorger toegang te verschaffen tot de inrichting. Het Hoofd Veiligheid heeft vervolgens een intern onderzoek gestart. Werknemer is met ingang van 10 februari 2020 met onmiddellijke ingang geschorst en hem is de toegang tot de dienstonderdelen ontzegd. DJI verzoekt in onderhavige procedure ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens (ernstig) verwijtbaar handelen. DJI heeft hieraan ten grondslag gelegd dat er in de nacht van 4 op 5 februari 2020 meerdere malen gehandeld is op een wijze die indruist tegen de geldende gedragsregels, werkinstructies, het integriteitsbeleid en de protocollen binnen de organisatie en die de veiligheid van de aanwezige collega's in gevaar had kunnen brengen. Dit alles zou wijzen op (ernstig) plichtsverzuim.

Oordeel

Hoewel door werknemer is betwist dat hij zich schuldig heeft gemaakt aan dergelijke gedrag, blijkt uit de getoonde camerabeelden onmiskenbaar dat werknemer een stoffer tussen een deur heeft geplaatst en dat hij bij een andere deur het plastic bakje, dat door X is geplaatst, omwisselt voor een schoenborstel. De kantonrechter kan zich op grond van de door DJI overgelegde en ter zitting getoonde camerabeelden niet aan de indruk onttrekken dat, zoals door werknemer aangevoerd, een en ander staande praktijk is, nu te zien is dat X en werknemer zonder enige twijfel of hapering en met een geroutineerd gebaar de deuren openhouden door middel van het plaatsen van voorwerpen en dat zij vervolgens vrij heen en weer lopen. Ook de overgelegde verklaringen wijzen in die richting. Hoewel de kantonrechter begrip heeft voor het standpunt van DJI en haar belang bij strikte handhaving van regels en protocollen binnen een zwaar beveiligde inrichting met een terroristenafdeling, is

onvoldoende gebleken dat DJI een strikt (sanctie)beleid naleeft ten aanzien van het openhouden van de tussendeuren en het opheffen van de sluiswerking. Door DJI zijn geen nadere stukken overgelegd waaruit blijkt dat medewerkers expliciet op de regels en de gevolgen van overtreding daarvan zijn geattendeerd, in die zin dat werknemer en zijn collega's bewust waren van de ontoelaatbaarheid van hun gedrag en dat zij ook een gewaarschuwd mens moeten worden geacht. Het voorgaande geldt eveneens voor het niet volgen van de uniformvoorschriften, het alleen lopen van de controlerondes en het alleen blijven van collega's in de centrale meldkamer. Voor zover het gaat om de gedragingen die in het bijzonder aan werknemer worden verweten met betrekking tot zijn rol in het pizzaincident, wordt ervan uitgegaan dat deze beperkt is gebleven tot het voorleggen van het verzoek van X aan Y. Het voorgaande neemt niet weg dat goederen ongecontroleerd de inrichting zijn binnengekomen en dat daarmee een veiligheidsrisico in het leven is geroepen. Hoewel werknemer steken heeft laten vallen kan hem naar het oordeel van de kantonrechter niet een zo ernstig verwijt worden gemaakt dat dit een ontbinding op de e-grond kan rechtvaardigen. Verzoek om ontbinding wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 11-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:7330

Zaaknummer: 8522640 VV VERZ 20-9532

Rechters: E.I. Mentink

Advocaten: M.J.W. van Breukelen en M.Y. van Oel

Wetsartikelen: 7:66g BW, 7:66g lid 3 BW, 7:66g lid 3 sub e BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

Gedeeltelijke toewijzing loonvordering werknemer nu de door werkgever opgelegde loonstop gedeeltelijk onterecht is doorgevoerd. Voor zover werknemer zonder gegronde reden niet bij de bedrijfsarts verscheen, had werkgever slechts het loon mogen opschorten.

Feiten

Werknemer is van 15 maart 2013 tot 1 december 2019 bij P.M.T. Cargo Security B.V. (hierna: PMT) in dienst geweest in de functie van beveiligers. Op 29 augustus 2016 is werknemer uitgevallen wegens arbeidsongeschiktheid. Het eerste jaar van arbeidsongeschiktheid is werknemer niet belastbaar geweest voor arbeid. In het rapport van de bedrijfsarts van 9 oktober 2017 staat onder meer het advies om werknemer in zijn re-integratieperiode geen werk aan te bieden met groot afbreukrisico dan wel eindverantwoordelijkheid. Bij e-mail van 23 december 2017 heeft de HR-manager werknemer gewezen op eventuele sancties indien werknemer niet of onvoldoende meewerkt aan zijn re-integratie. Op voornoemde e-mail heeft werknemer op 23 december 2017 gereageerd dat hij zich heeft ziek gemeld, omdat hij geen aangepast werk aangeboden heeft gekregen. Werknemer heeft op 1 maart 2018 een deskundigenoordeel aangevraagd bij het UWV met betrekking tot de vraag of hij op 25 december 2017 het eigen werk weer volledig kon doen. In het rapport van de arbeidsdeskundige van 24 april 2018 staat onder meer dat werknemer per 25 december 2017 geschikt geacht wordt voor passende werkzaamheden met inachtneming van de op 9 oktober 2017 genoemde beperkingen. In het rapport van de arbeidsdeskundige van 18 mei 2018 staat onder meer dat geen passende arbeid bij PMT aanwezig is, maar dat er wel mogelijkheden zijn bij een andere werkgever. In het rapport van de bedrijfsarts van 4 juni 2018 staat onder meer dat het inzetten van spoor 2 de meest voor de hand liggende optie is. Bij brief van 2 juli 2018 heeft de HR-manager aan werknemer geschreven dat hij tweemaal niet op het werk is verschenen en niet naar het consult bij de bedrijfsarts is geweest. PMT heeft daarop het loon met ingang van 2 juli 2018 stopgezet. Bij brief van 20 juli 2018 heeft de HR-manager werknemer gewezen op het feit dat hij tijdens een sollicitatiegesprek bij een ander bedrijf heeft aangegeven niet klaar te zijn voor re-integratie vanwege behandelingen en medicatie. Daarnaast heeft de HR-manager werknemer gewezen op het feit dat de bedrijfsarts heeft aangegeven dat hij geschikt is voor aangepast werk. Namens werknemer is bij brief van 31 juli 2019 aan het UWV geschreven dat werknemer de aangepaste werkzaamheden die PMT heeft aangeboden niet passend vindt en dat volgens hem de loondoorbetaling onterecht is stopgezet. Werknemer vordert dat de kantonrechter PMT veroordeelt tot betaling van € 4.938,40 bruto aan achterstallig salaris.

Oordeel

Alhoewel aan een deskundigenoordeel geen doorslaggevende betekenis toekomt, is de kantonrechter van oordeel dat dit oordeel in onderhavig geval wel gevolgd dient te worden, nu dit wordt ondersteund door de bedrijfsarts en de arbeidsdeskundige. Zo heeft de bedrijfsarts in diverse rapportages (na 24 april 2018) geoordeeld dat werknemer een aantal uren per week in aangepast werk kan re-integreren. De arbeidsdeskundige heeft op 18 mei 2018 onder meer geoordeeld dat er bij PMT geen passende werkzaamheden aanwezig zijn, maar dat werknemer geschikt is voor andere arbeid bij een andere werkgever. Voor zover werknemer zich op het standpunt stelt dat de door PMT opgedragen werkzaamheden – te weten het schoonmaken van hondenhokken, het wassen van een heftruck, het vegen van de loods en autowassen – geen passende werkzaamheden waren, gaat de kantonrechter hieraan dan ook voorbij. Van werknemer kan worden verlangd dat hij concessies doet met betrekking tot de door hem te verrichten werkzaamheden, als re-integratie in de bedongen arbeid niet tot de mogelijkheden behoort. Op 29 juni 2018 en 2 juli 2018 verschijnt werknemer niet op het werk. Daarbij is werknemer ook niet verschenen bij het consult bij de bedrijfsarts op 2 juli 2018 om 09:00 uur. Werknemer had bij PMT aangegeven op 2 juli 2018 om 13:30 uur noch 09:00 uur bij de bedrijfsarts te kunnen verschijnen wegens afspraken met behandelaars. Uit de door werknemer overgelegde stukken blijkt dat hij op 2 juli 2018 om 09:00 uur een afspraak had bij de huisarts en om 13:30 uur bij de psychiater. De kantonrechter acht derhalve voldoende aannemelijk gemaakt dat werknemer op 2 juli 2019 niet naar de bedrijfsarts kon komen. Daarbij komt dat, voor zover werknemer al zonder gegronde reden niet bij de bedrijfsarts zou zijn verschenen, hiermee – in tegenstelling tot het standpunt van PMT – geen sprake is van een situatie als bedoeld in artikel 7:629 lid 3 sub c en/of d BW, maar van een situatie als bedoeld in artikel 7:629 lid 6 BW. PMT zou in een dergelijk geval aldus bevoegd zijn geweest het loon op te schorten vanaf 2 juli 2018, maar niet om een loonstop door te voeren. Ondanks dit advies van de bedrijfsarts heeft werknemer op 18 juli 2018 in een sollicitatiegesprek in het kader van het spoor 2-traject aangegeven niet klaar te zijn voor re-integratie. De kantonrechter is van oordeel dat met het weigeren van de aangeboden werkzaamheden bij een andere werkgever wel sprake is van een situatie als bedoeld in artikel 7:629 lid 3 sub c en/of d BW, zodat PMT de loonstop vanaf 18 juli 2018 (tot 27 augustus 2018) terecht heeft doorgevoerd. Gelet op het voorgaande zal de vordering van werknemer tot veroordeling van PMT tot betaling van achterstallig salaris worden toegewezen voor de periode van 2 juli 2018 tot en met 17 juli 2018. Conform artikel 72 lid 1 van de cao zal de kantonrechter PMT veroordelen tot betaling van 85% van het achterstallig salaris over deze periode.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 05-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2020:6123

Zaaknummer: 8356535 \ CV EXPL 20-2051

Rechters: D.P. Ruitinga

Advocaten: H.D. van Duijvenbode en W.E. van Engelenhoven

Wetsartikelen: 7:629 BW en 7:629a BW

RECHTSPRAAK

Niet rechtsgeldig ontslag op staande voet nu diefstal in schoon te maken hotelkamer door schoonmaaksters niet vaststaat. De door werkgever gedane steekproef biedt onvoldoende waarborgen om daar dergelijk vergaande arbeidsrechtelijke gevolgen aan te verbinden.

Feiten

Werkneemster is op 26 september 2016 bij Aydemir Gebäudereinigung GBMH (hierna: Aydemir) in dienst getreden als werknemer algemeen schoonmaakonderhoud. Tegelijkertijd met werkneemster is X bij Aydemir in dienst getreden, eveneens als werknemer algemeen schoonmaakonderhoud. Werkneemster verrichtte (schoonmaak)werkzaamheden in het A&O Hotel en Hostel (hierna: A&O) in Amsterdam. A&O houdt periodiek steekproeven waarbij voorwerpen in een schoon te maken hotelkamer worden achtergelaten. Deze voorwerpen dienen na de schoonmaak door de schoonmaakmedewerkers ingeleverd te worden bij de supervisor. In het kader van een dergelijke steekproef op 15 mei 2018 zijn werkneemster en X erop aangesproken door A&O en Aydemir dat een in een hotelkamer achtergelaten powerbank niet was geretourneerd. Die powerbank is vervolgens alsnog afgegeven. Ook op 24 maart 2019 hebben A&O en Aydemir een steekproef gehouden. Werkneemster en X hebben die dag drie voorwerpen ingeleverd die zij in een kamer gevonden hadden. Na het einde van de werkdag heeft Aydemir contact opgenomen met werkneemster en X vanwege het ontbreken van een vierde voorwerp, een zwart herenhorloge. Hun is voorgehouden dat het zwarte herenhorloge was ontvreemd. Werkneemster en X hebben ontkend dat te hebben gedaan. Aydemir heeft werkneemster en X diezelfde dag op staande voet ontslagen wegens diefstal. Werkneemster en X hebben in eerste aanleg verzocht Aydemir te veroordelen tot betaling van een billijke vergoeding, de transitievergoeding en een vergoeding wegens onregelmatige opzegging. De kantonrechter heeft de verzoeken van werkneemster en X toegewezen.

Oordeel

Bevoegdheid Nederlandse rechter

Aydemir was ten tijde van de inleidende dagvaarding gevestigd in Duitsland. Werkneemsters hebben de Griekse nationaliteit. Het geschil heeft derhalve internationale aspecten, zodat allereerst moet worden onderzocht of de Nederlandse rechter bevoegd is er kennis van te nemen. Op grond van artikel 21 lid 1 aanhef en sub b (i) Brussel I-bis Verordening kan een werknemer zijn werkgever, die woonplaats heeft op het grondgebied van een lidstaat,

dagvaarden voor de rechter in de lidstaat van de plaats waar de werknemer gewoonlijk werkt. Werkneemsters werkten gewoonlijk in Amsterdam, waarmee de bevoegdheid van de Nederlandse rechter, thans dit hof, is gegeven. Met betrekking tot het toepasselijke recht heeft te gelden dat partijen in de arbeidsovereenkomst hebben gekozen voor Nederlands recht in de zin van artikel 8 lid 1 jo. artikel 3 Verordening Rome I. Daarom zal ook het hof in deze zaak uitgaan van de toepasselijkheid van Nederlands recht.

Ontslag op staande voet

Ook in hoger beroep is niet komen vast te staan dat werkneemster en X zich op 24 maart 2019 schuldig hebben gemaakt aan diefstal van het door Aydemir bedoelde zwarte herenhorloge. Fysiek bewijs ontbreekt, omdat het horloge niet bij werkneemster en X is aangetroffen toen zij op 24 maart 2019 in het bijzijn van Aydemir hun zakken en tassen leeghaalde. Bovendien kan niet worden uitgesloten dat derden op 24 maart 2019 in de desbetreffende hotelkamer zijn geweest. In haar verweerschrift in eerste aanleg schrijft Aydemir zelf dat werkneemster en X op 24 maart 2019 hebben verklaard dat zij misschien de deur van de hotelkamer hebben opengelaten, waardoor een ander de hotelkamer in kon gaan om het horloge mee te nemen. Uit e-mails van 28 maart 2019 en 22 oktober 2019 blijkt dat A&O niet uitsluit dat derden tijdens de schoonmaak hotelkamers kunnen betreden. Gesteld noch gebleken is dat de door A&O gehouden steekproef in een (voor de werknemers kenbaar) protocol is vastgelegd. Hieruit blijkt niet van een met afdoende waarborgen omklede procedure. Ook is onduidelijk of er controle op de uitvoering van de steekproef plaatsvindt, en zo ja, hoe die controle wordt uitgevoerd. Dat is een essentiële voorwaarde als Aydemir aan de door haar gestelde resultaten van een dergelijke steekproef verregaande arbeidsrechtelijke gevolgen wenst te verbinden. Verder kan uit de door Aydemir bij verweerschrift in eerste aanleg overgelegde foto's niet de conclusie worden getrokken dat al de gefotografeerde voorwerpen, in het bijzonder het door Aydemir bedoelde zwarte herenhorloge, zich op 24 maart 2019 in een van de door werkneemster en X schoon te maken kamers bevonden, alleen al omdat deze foto's niet zijn voorzien van een datum. Gelet op het voorgaande is het hof van oordeel dat de dringende reden die Aydemir aan het ontslag op staande voet ten grondslag heeft gelegd niet is komen vast te staan en dat het ontslag op staande voet dus niet rechtsgeldig is geweest. Het hof bekrachtigt de bestreden beschikking.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 04-08-2020

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2020:2188

Zaaknummer: 200.268.194/01

Rechters: R.A. de Winter, F.J. Verbeek en I.A. Haanappel-van der Burg

Advocaten: P.F.A. Reichenbach en A.J.M. Knoef

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

RECHTSPRAAK

Niet rechtsgeldig ontslag op staande voet nu diefstal in schoon te maken hotelkamer door schoonmaaksters niet vaststaat. De door werkgever gedane steekproef biedt onvoldoende waarborgen om daar dergelijke vergaande arbeidsrechtelijke gevolgen aan te verbinden.

Feiten

Werkneemster is op 26 september 2016 bij Aydemir Gebäudereinigung GBMH (hierna: Aydemir) in dienst getreden als werknemer algemeen schoonmaakonderhoud. Tegelijkertijd met werkneemster is X bij Aydemir in dienst getreden, eveneens als werknemer algemeen schoonmaakonderhoud. Werkneemster verrichtte (schoonmaak)werkzaamheden in het A&O Hotel en Hostel (hierna: A&O) in Amsterdam. A&O houdt periodiek steekproeven waarbij voorwerpen in een schoon te maken hotelkamer worden achtergelaten. Deze voorwerpen dienen na de schoonmaak door de schoonmaakmedewerkers ingeleverd te worden bij de supervisor. In het kader van een dergelijke steekproef op 15 mei 2018 zijn werkneemster en X erop aangesproken door A&O en Aydemir dat een in een hotelkamer achtergelaten powerbank niet was geretourneerd. Die powerbank is vervolgens alsnog afgegeven. Ook op 24 maart 2019 hebben A&O en Aydemir een steekproef gehouden. Werkneemster en X hebben die dag drie voorwerpen ingeleverd die zij in een kamer gevonden hadden. Na het einde van de werkdag heeft Aydemir contact opgenomen met werkneemster en X vanwege het ontbreken van een vierde voorwerp, een zwart herenhorloge. Hun is voorgehouden dat het zwarte herenhorloge was ontvreemd. Werkneemster en X hebben ontkend dat te hebben gedaan. Aydemir heeft werkneemster en X diezelfde dag op staande voet ontslagen wegens diefstal. Werkneemster en X hebben in eerste aanleg verzocht Aydemir te veroordelen tot betaling van een billijke vergoeding, de transitievergoeding en een vergoeding wegens onregelmatige opzegging. De kantonrechter heeft de verzoeken van werkneemster en X toegewezen.

Oordeel

Bevoegdheid Nederlandse rechter

Aydemir was ten tijde van de inleidende dagvaarding gevestigd in Duitsland. Werkneemsters hebben de Griekse nationaliteit. Het geschil heeft derhalve internationale aspecten, zodat allereerst moet worden onderzocht of de Nederlandse rechter bevoegd is er kennis van te nemen. Op grond van artikel 21 lid 1 aanhef en sub b (i) Brussel I-bis Verordening kan een werknemer zijn werkgever, die woonplaats heeft op het grondgebied van een lidstaat,

dagvaarden voor de rechter in de lidstaat van de plaats waar de werknemer gewoonlijk werkt. Werkneemsters werkten gewoonlijk in Amsterdam, waarmee de bevoegdheid van de Nederlandse rechter, thans dit hof, is gegeven. Met betrekking tot het toepasselijke recht heeft te gelden dat partijen in de arbeidsovereenkomst hebben gekozen voor Nederlands recht in de zin van artikel 8 lid 1 jo. artikel 3 Verordening Rome I. Daarom zal ook het hof in deze zaak uitgaan van de toepasselijkheid van Nederlands recht.

Ontslag op staande voet

Ook in hoger beroep is niet komen vast te staan dat werkneemster en X zich op 24 maart 2019 schuldig hebben gemaakt aan diefstal van het door Aydemir bedoelde zwarte herenhorloge. Fysiek bewijs ontbreekt, omdat het horloge niet bij werkneemster en X is aangetroffen toen zij op 24 maart 2019 in het bijzijn van Aydemir hun zakken en tassen leeghaalde. Bovendien kan niet worden uitgesloten dat derden op 24 maart 2019 in de desbetreffende hotelkamer zijn geweest. In haar verweerschrift in eerste aanleg schrijft Aydemir zelf dat werkneemster en X op 24 maart 2019 hebben verklaard dat zij misschien de deur van de hotelkamer hebben opengelaten, waardoor een ander de hotelkamer in kon gaan om het horloge mee te nemen. Uit e-mails van 28 maart 2019 en 22 oktober 2019 blijkt dat A&O niet uitsluit dat derden tijdens de schoonmaak hotelkamers kunnen betreden. Gesteld noch gebleken is dat de door A&O gehouden steekproef in een (voor de werknemers kenbaar) protocol is vastgelegd. Hieruit blijkt niet van een met afdoende waarborgen omklede procedure. Ook is onduidelijk of er controle op de uitvoering van de steekproef plaatsvindt, en zo ja, hoe die controle wordt uitgevoerd. Dat is een essentiële voorwaarde als Aydemir aan de door haar gestelde resultaten van een dergelijke steekproef verregaande arbeidsrechtelijke gevolgen wenst te verbinden. Verder kan uit de door Aydemir bij verweerschrift in eerste aanleg overgelegde foto's niet de conclusie worden getrokken dat al de gefotografeerde voorwerpen, in het bijzonder het door Aydemir bedoelde zwarte herenhorloge, zich op 24 maart 2019 in een van de door werkneemster en X schoon te maken kamers bevonden, alleen al omdat deze foto's niet zijn voorzien van een datum. Gelet op het voorgaande is het hof van oordeel dat de dringende reden die Aydemir aan het ontslag op staande voet ten grondslag heeft gelegd niet is komen vast te staan en dat het ontslag op staande voet dus niet rechtsgeldig is geweest. Het hof bekrachtigt de bestreden beschikking.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 04-08-2020

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2020:2187

Zaaknummer: 200.268.193/01

Rechters: F.J. Verbeek, I.A. Haanappel-van der Burg en R.A. de Winter

Advocaten: A.J.M. Knoef en P.F.A. Reichenbach

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