

Nieuwsbrief VAAN AR Updates

Nummer 37, 2020

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

INHOUDSOPGAVE

Hof van Justitie van de Europese Unie

[Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, ECLI:EU:C:2020:682](#) 09-09-2020

[Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2020:676](#) 08-09-2020

Hof

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2020:1552](#) 08-09-2020

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2020:7032](#) 08-09-2020

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2020:7033](#) 08-09-2020

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2020:7016](#) 08-09-2020

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2020:2726](#) 03-09-2020

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2020:2705](#) 01-09-2020

Rechtbank

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2020:3800](#) 10-09-2020

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2020:6847](#) 09-09-2020

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2020:4638](#) 09-09-2020

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2020:4441](#) 09-09-2020

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2020:8886](#) 09-09-2020

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2020:4436](#) 08-09-2020

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2020:6892](#) 03-09-2020

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2020:8672](#) 03-09-2020

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2020:8671](#) 01-09-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:7880](#) 28-08-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:7881](#) 28-08-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:7965](#) 28-08-2020

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2020:2971](#) 26-08-2020

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2020:2946](#) 18-08-2020

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2020:3634](#) 11-08-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:7877](#) 30-07-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:7938](#) 29-07-2020

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2020:3327](#) 24-07-2020

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2020:8736](#) 21-07-2020

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2020:8053](#) 08-06-2020

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2018:5797](#) 28-03-2018

Uitspraken zonder ECLI

[Rechtbank Rotterdam](#) 22-07-2020

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

Artikel 31 lid 2 Handvest garandeert vakantieverlof gelijk aan artikel 7 Arbeidstijdenrichtlijn, niet bovenwettelijke dagen.

Feiten

Carreras Sequeros c.s. zijn werkzaam bij de Europese Commissie (hierna: werkgever). De werkgever heeft (voor een deel van het personeel) de vakantiedagen neerwaarts bijgesteld van 42 naar 36 dagen. Werknemers beroepen zich onder meer op artikel 31 Handvest grondrechten (grondrecht vakantieverlof).

Oordeel

Het Hof van Justitie EU oordeelt als volgt.

Artikel 31 lid 2 Handvest garandeert vakantieverlof gelijk aan artikel 7 Arbeidstijdenrichtlijn, niet bovenwettelijke dagen

Artikel 31 lid 2 Handvest legt voor alle werknemers het recht op een periode van jaarlijkse vakantie met behoud van loon vast, maar geeft niet de juiste duur van deze periode aan (zie in die zin HvJ EU 6 november 2018, Bauer en Willmeroth, gevoegde zaken C-569/16 en C-570/16, ECLI:EU:C:2018:871, r.o. 85, en HvJ EU 6 november 2018, Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften, zaak C-684/16, ECLI:EU:C:2018:874, r.o. 74). Zoals de advocaat-generaal in punt 64 van haar conclusie heeft opgemerkt, vereist het in deze bepaling van het Handvest neergelegde grondrecht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon dus, althans wat de duur ervan betreft, een normatieve concretisering. Volgens de toelichting ad artikel 31 van het Handvest – die volgens artikel 6 lid 1 derde alinea VEU en artikel 52 lid 7 Handvest in aanmerking moet worden genomen bij de uitlegging van het Handvest – is artikel 31 lid 2 Handvest gebaseerd op Richtlijn 93/104/EG van de Raad van 23 november 1993 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd (PbEG 1993, L 307/18), die is vervangen en gecodificeerd door Richtlijn 2003/88/EG (zie in die zin HvJ EU 19 september 2013, Heroverweging Commissie/Strack, zaak C-579/12 RX-II, ECLI:EU:C:2013:570, r.o. 27, 28 en 39, en HvJ EU 6 november 2018, Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften, zaak C-684/16, ECLI:EU:C:2018:874, r.o. 52 en 53). Dit gezegd zijnde vindt het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon als wezenlijk en dwingend beginsel van sociaal recht van de Unie, zoals neergelegd in artikel 31 lid 2 Handvest, volgens die toelichting ook zijn oorsprong in verschillende andere instrumenten, hetzij door de lidstaten op Unieniveau uitgewerkt, zoals het Gemeenschapshandvest van de sociale grondrechten van de werkenden, hetzij waaraan die lidstaten hebben bijgedragen of waartoe

zij zijn toegetreden, zoals het Europees Sociaal Handvest, waarbij alle lidstaten partij zijn; naar deze beide instrumenten wordt verwezen in artikel 151 VWEU (zie in die zin met name HvJ EU 19 september 2013, Heroverweging Commissie/Strack, zaak C-579/12 RX-II, ECLI:EU:C:2013:570, r.o. 26 en 27, en HvJ EU 6 november 2018, Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften, C-684/16, ECLI:EU:C:2018:874, r.o. 70|73). Meer specifiek brengt de toelichting ad artikel 31 lid 2 Handvest in herinnering dat deze bepaling is gebaseerd op artikel 2 Europees Sociaal Handvest en punt 8 van het Gemeenschapshandvest van de sociale grondrechten van de werkenden, die beide het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon voor alle werkenden bevestigen, waarbij artikel 2 Europees Sociaal Handvest waarborgt dat dit verlof voor een duur van ten minste vier weken wordt verleend. Uit de toelichting ad artikel 31 lid 2 Handvest vloeit dus voort dat de verwijzing daarin naar Richtlijn 2003/88/EG niet – zoals het Gerecht in r.o. 69 tot en met 83 van het bestreden arrest ten onrechte heeft geoordeeld – betrekking heeft op deze richtlijn in haar geheel, die bovendien een ruimer voorwerp heeft dan de in artikel 31 lid 2 Handvest neergelegde rechten, maar naar de voorschriften van deze richtlijn die het in deze bepaling van het Handvest neergelegde grondrecht op een jaarlijkse periode van vakantie met behoud van loon erkennen en preciseren. Dit is volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie het geval voor artikel 7 lid 1 Richtlijn 2003/88/EG, waarin een recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon van ten minste vier weken wordt vastgelegd (zie in die zin HvJ EU 4 oktober 2018, Dicu, zaak C-12/17, ECLI:EU:C:2018:799, r.o. 24 en 25, en HvJ EU 13 december 2018, Hein, zaak C-385/17, ECLI:EU:C:2018:1018, r.o. 22 en 23).

Een bepaling als artikel 7 lid 1 Richtlijn 2003/88/EG, die in het Unierecht de minimumduur van de jaarlijkse periode van vakantie met behoud van loon waarop alle werknemers recht hebben preciseert, door zich daarbij te conformeren aan de duur die is vastgesteld in artikel 2 Europees Sociaal Handvest, waarop ook het in artikel 31 lid 2 Handvest neergelegde grondrecht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon is gebaseerd, kan van nature geen inbreuk maken op dit grondrecht. Artikel 7 lid 1 van deze richtlijn concretiseert dit grondrecht immers alleen. Daaruit volgt dat een Unierechtelijke bepaling die, net als het nieuwe artikel 6 van bijlage X bij het Statuut, werknemers een recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon van een langere duur dan de in artikel 7 lid 1 Richtlijn 2003/88/EG vastgestelde minimumduur van vier weken verzekert, niet kan worden geacht een inbreuk te vormen op het grondrecht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon. De omstandigheid dat de betrokken ambtenaren en functionarissen sinds de inwerkingtreding van het nieuwe artikel 6 van bijlage X bij het Statuut geleidelijk aan een aantal jaarlijkse verlofdagen met behoud van loon is ontnomen, wijzigt geenszins de vaststellingen hierboven, aangezien zij onder dit nieuwe artikel 6 het voordeel behouden van een periode van jaarlijkse vakantie met behoud van loon die in ieder geval langer is dan de periode die voortvloeit uit de minimumvoorschriften van artikel 7 lid 1 Richtlijn 2003/88/EG.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 08-09-2020

ECLI: ECLI:EU:C:2020:676

Zaaknummer: C-119/19 P en C-126/19 P

Rechters: K. Lenaerts, R. Silva de Lapuerta, J.C. Bonichot, A. Arabadjiev, A. Prechal, S. Rodin, L.S. Rossi, E. Juhász, M. Ilešič, J. Malenovský, F. Biltgen, K. Jürimäe, A. Kumin, N. Jääskinen en N. Wahl

Wetsartikelen: 31 lid 2 Handvest , Richtlijn 2003/88/EG, 2 Europees Sociaal Handvest, 7 Arbeidstijdenrichtlijn, 51 lid 1 Handvest, 52 lid 7 Handvest, Richtlijn 93/104/EG en 6 Statuut van de ambtenaren van de Europese Unie, bijlage X

RECHTSPRAAK

Nationale regeling dat verkrijger enkel is gehouden aanspraken aanvullend bedrijfstakpensioenfonds vanaf datum overgang te waarborgen niet in strijd met Richtlijn overgang van onderneming. Minimumwaarborg moet wel zijn gegarandeerd.

Feiten

EM is geboren in 1980 en was in dienst bij Textar GmbH sinds 1 augustus 1996. Die vennootschap zegde haar werknemers op basis van een bedrijfsbrede ondernemingsraadovereenkomst een pensioen toe uit hoofde van een bedrijfspensioenstelsel. Volgens dit stelsel bedraagt het bedrag van het ouderdomspensioen voor elk dienstjaar tussen 0,2% en 0,55% van het brutosalaris dat die werknemer op een bepaalde datum vóór uitdiensttreding ontving, met een maximum van 20,25% na 45 dienstjaren. Bij de overdracht van de activiteiten van Textar is de arbeidsovereenkomst van EM overgedragen aan TMD Friction. Op 1 maart 2009 is een insolventieprocedure ingeleid met betrekking tot het vermogen van TMD Friction, maar haar activiteiten zijn voortgezet. Uit het bij het Hof van Justitie ingediende dossier blijkt dat de curator in april 2009 bepaalde activiteiten van TMD Friction heeft overgedragen aan een entiteit die daarna op 4 juni 2009 zelf is omgedoopt tot TMD Friction. EM vordert van TMD Friction hem in de toekomst, wanneer hij de leeftijd die recht geeft op pensioenuitkeringen zou hebben bereikt, een ouderdomspensioen te betalen waarbij ook de diensttijd die vóór de inleiding van de insolventieprocedure is vervuld, in aanmerking zou worden genomen. De verwijzingsrechter stelt prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie.

Oordeel

Het Hof van Justitie EU oordeelt als volgt.

Nationale regeling dat verkrijger enkel is gehouden aanspraken aanvullend bedrijfstakpensioenfonds vanaf datum overgang te waarborgen niet in strijd met richtlijn

Met zijn eerste, tweede en vierde vraag in elk van de gevoegde zaken wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of Richtlijn 2001/23/EG, met name gelet op artikel 3 lid 1 en 4, en artikel 5 lid 2 onder a van deze richtlijn, aldus moet worden uitgelegd dat zij, bij een door de curator van een in een insolventieprocedure verwikkelde onderneming bewerkstelligde overgang van die onderneming, in de weg staat aan een nationale regeling, zoals die in de nationale rechtspraak is uitgelegd, die bepaalt dat de verkrijger niet aansprakelijk is voor de rechten in wording van een werknemer op een ouderdomspensioen uit hoofde van een voor

de bedrijfstak geldend aanvullend stelsel van sociale voorzieningen die zijn opgebouwd op basis van de diensttijd vóór de inleiding van de insolventieprocedure, wanneer de gebeurtenis die recht geeft op dat ouderdomspensioen intreedt nadat de insolventieprocedure is ingeleid.

Uit artikel 3 lid 4 Richtlijn 2001/23/EG volgt dat de lidstaten bij de uitoefening van hun discretionaire bevoegdheid kunnen bepalen dat de verkrijger – ook al volgt hij op in de rechten en verplichtingen die voortvloeien uit de op het tijdstip van de overgang van de onderneming bestaande arbeidsverhoudingen – enkel aansprakelijk is voor de rechten in wording van een werknemer op een ouderdomspensioen uit hoofde van een voor de bedrijfstak geldend aanvullend stelsel van sociale voorzieningen die berusten op de diensttijd na de inleiding van de insolventieprocedure voor zover die lidstaat overeenkomstig artikel 3 lid 4 onder b Richtlijn 2001/23/EG de nodige maatregelen vaststelt om de belangen van de werknemers te beschermen. Een dergelijke uitlegging maakt het namelijk in beginsel mogelijk een billijk evenwicht te verzekeren tussen de bescherming van de belangen van de werknemers en die van de verkrijgers bij overgang van een onderneming na de inleiding van een insolventieprocedure, aangezien die uitlegging waarborgt dat de rechten van de werknemers op een ouderdomspensioen uit hoofde van een voor de bedrijfstak geldend aanvullend stelsel van sociale voorzieningen behouden blijven, terwijl zij tevens voorziet in een beperking van de aansprakelijkheid van de verkrijgers die het mogelijk maakt de overgang van ondernemingen die in een insolventieprocedure verwickeld zijn te vergemakkelijken.

In dit verband moet nog worden opgemerkt dat de bewoordingen van artikel 3 lid 4 onder b Richtlijn 2001/23/EG in wezen de bewoordingen overnemen van artikel 8 Richtlijn 80/987/EEG, dat op dezelfde wijze is verwoord als artikel 8 Richtlijn 2008/94/EG, waarbij Richtlijn 80/987/EEG is gecodificeerd. Daarnaast vereist artikel 5 lid 2 onder a Richtlijn 2001/23/EG, dat betrekking heeft op de overgang van ondernemingen bij insolventieprocedures, uitdrukkelijk dat wordt voorzien in een bescherming die ten minste gelijkwaardig is aan de bescherming die wordt voorgeschreven in situaties die vallen onder Richtlijn 80/987/EEG. Hieruit volgt dat de maatregelen die nodig zijn om de belangen van werknemers te beschermen die de lidstaten krachtens artikel 3 lid 4 onder b Richtlijn 2001/23/EG dienen vast te stellen, moeten worden opgevat als maatregelen die hoe dan ook de maatregelen omvatten waarin Richtlijn 2008/94/EG voorziet en waarmee wordt beoogd de insolventie van hun werkgever te compenseren, ongeacht of het gaat om de verkrijger – zoals in casu – dan wel om de vervreemder. Daaruit volgt dat bij de overgang van een onderneming nadat een insolventieprocedure is ingeleid, de bescherming van de werknemers met betrekking tot hun verkregen rechten of rechten in wording op ouderdomsuitkeringen uit hoofde van voor één of meer bedrijfstakken geldende aanvullende stelsels van sociale voorzieningen in de zin van artikel 3 lid 4 onder b Richtlijn 2001/23/EG ten minste gelijkwaardig moet zijn aan de bescherming die wordt vereist door artikel 8 Richtlijn 2008/94/EG.

Waarborgfonds dient niet alleen rechten maar ook rechten in wording te waarborgen

Gelet op het voorgaande moet op de derde, de vijfde en de zesde vraag in elk van de gevoegde

zaken worden geantwoord dat artikel 3 lid 4 onder b Richtlijn 2001/23/EG, gelezen in samenhang met artikel 8 Richtlijn 2008/94/EG, aldus moet worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een nationale regeling, zoals die in de nationale rechtspraak is uitgelegd, die bepaalt dat, bij intreden van een gebeurtenis die recht geeft op ouderdomsuitkeringen uit hoofde van een voor de bedrijfstak geldend aanvullend stelsel van sociale voorzieningen na inleiding van de insolventieprocedure tijdens welke de overgang van de onderneming heeft plaatsgevonden en voor wat betreft het deel van die uitkeringen dat niet door de verkrijger wordt gedragen, ten eerste het volgens het nationale recht aangewezen waarborgorgaan bij insolventie niet hoeft in te staan voor de rechten in wording op ouderdomsuitkeringen wanneer die nog niet definitief waren geworden op het moment dat die insolventieprocedure werd ingeleid, en ten tweede het bedrag van het deel van die uitkeringen waarvoor dat orgaan aansprakelijk is, wordt berekend op basis van het brutomaandsalaris van de betrokken werknemer op het moment dat de insolventieprocedure werd ingeleid, indien daaruit volgt dat de werknemers de door die bepaling gewaarborgde minimumbescherming wordt ontzegd, wat aan de verwijzende rechter staat om na te gaan.

Artikel 8 Richtlijn heeft directe werking bij private uitvoering van waarborgfondsregeling

Gelet op een en ander dient op de zevende tot en met de negende vraag in elk van de gevoegde zaken te worden geantwoord dat voor zover artikel 8 Richtlijn 2008/94/EG voorziet in een minimumbescherming van de verkregen rechten of van de rechten in wording van werknemers op ouderdomsuitkeringen, dat artikel rechtstreekse werking kan hebben, zodat het kan worden ingeroepen tegenover een privaatrechtelijk orgaan dat door de betrokken lidstaat is aangewezen als het waarborgorgaan voor bedrijfspensioenen bij insolventie van werkgevers, voor zover dat orgaan, gelet op de daaraan toevertrouwde waarborgopdracht en de voorwaarden waaronder het deze opdracht uitvoert, kan worden gelijkgesteld met de staat, en die waarborgopdracht zich daadwerkelijk uitstrekt tot de soorten ouderdomsuitkeringen waarvoor om de in artikel 8 bedoelde minimumbescherming wordt verzocht, wat aan de verwijzende rechter staat om na te gaan.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen

Datum uitspraak: 09-09-2020

ECLI: ECLI:EU:C:2020:682

Zaaknummer: C-674/18

Rechters: E. Regan, I. Jarukaitis, E. Juhász, M. Ilešič en C. Lycourgos

Wetsartikelen: 7:664 BW en 64 WW

RECHTSPRAAK

Niet is vast komen te staan dat werknemer heeft ingestemd met het concurrentie-, nevenwerkzaamheden- en geheimhoudingsbeding. Werkgeefster wordt toegelaten tot het leveren van bewijs dat de handtekening onder de arbeidsovereenkomst van werknemer afkomstig is.

Feiten

Werknemer is per 1 december 2018 op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd in dienst getreden bij werkgeefster, op haar locatie in Winkelcentrum Alexandrium. In de arbeidsovereenkomst zijn een geheimhoudingsbeding, een verbod op nevenwerkzaamheden en een concurrentiebeding opgenomen. Op 7 augustus 2019 heeft de bestuurder van Pizzaria het restaurant van werkgeefster bezocht en geruime tijd met werknemer gesproken. Werknemer heeft op 26 augustus 2019 aan zijn manager medegedeeld dat die dag zijn laatste werkdag zou zijn en dat hij na die dag niet meer zou komen werken bij werkgeefster. In september 2019 is in de nabijheid van werkgeefster een nieuwe lunchroom c.q. fastfoodrestaurant geopend. Werknemer heeft op Facebook berichten geplaatst, waarin hij aangeeft dat nieuwe lunchroom op zoek is naar enthousiaste medewerkers om het team te komen versterken. Op 8 september en 10 september heeft er een gesprek plaatsgevonden tussen werkgeefster en werknemer. Werkgeefster verzoekt een verklaring van recht dat werknemer het nevenwerkzaamhedenbeding, het geheimhoudingsbeding en het concurrentiebeding heeft overtreden en vordert betaling van boetes.

Oordeel

Ten aanzien van het concurrentiebeding geldt dat dit schriftelijk overeen moet zijn gekomen. Aan het schriftelijkheidsvereiste is in ieder geval voldaan indien de werknemer een arbeidsovereenkomst waarin een concurrentiebeding is opgenomen of enig ander geschrift waarin een concurrentiebeding als onderdeel van de arbeidsvoorwaarden voorkomt, heeft ondertekend. Werknemer heeft betwist de arbeidsovereenkomst, waarin het concurrentiebeding is opgenomen, te hebben ondertekend en stelt dat de handtekening niet van hem is. Het nevenwerkzaamhedenbeding valt buiten de reikwijdte van artikel 7:653 BW; het daarin opgenomen schriftelijkheidsvereiste te dien aanzien geldt in beginsel dan ook niet. Hetzelfde geldt voor het geheimhoudingsbeding. Dit neemt echter niet weg dat werknemer wel op enigerlei wijze met deze bedingen moet hebben ingestemd. Daarvan is echter niet gebleken. Het enkele feit dat werknemer de schriftelijke arbeidsovereenkomst heeft ontvangen en zonder protest heeft behouden, betekent nog niet dat hij met het daarin

opgenomen specifieke nevenwerkzaamheden- en geheimhoudingsbeding heeft ingestemd.
Werkgeefster wordt toegelaten tot bewijslevering.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 28-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:7965

Zaaknummer: 8327337

Rechters: E.I. Mentink

Advocaten: U. Karatas en S. Ramautar

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Het ontslag houdt verband met de klokkenluidersmelding van werkneemster. Werkneemster heeft recht op billijke schadevergoeding.

Feiten

Werkneemster is op 1 juni 2013 voor bepaalde tijd in dienst getreden van de Staat als lokaal aangesteld medewerker van de Ambassade te Nigeria met standplaats Abuja. Haar contract is op 4 maart 2016 met ingang van 1 januari 2017 verlengd voor zeven jaar tot 31 december 2023. Per 1 september 2017 trad op de ambassade van Nigeria een nieuwe ambassadeur als Chef de Poste (hierna: CdP) aan. Werkneemster heeft eind 2017 aan de heer X, Embassy Police Liaison Officer, melding gedaan van een vermoeden van integriteitsschendingen door de CdP. Van 10 tot 12 mei 2018 heeft een bemiddeling plaatsgevonden in een arbeidsconflict tussen de CdP en werkneemster. In juli 2018 heeft werkneemster de integriteitsschendingen gemeld aan de heer Y. Eind 2018 vond op de ambassade een onderzoek plaats door VCI inzake mogelijke integriteitsschendingen. Vanaf januari 2019 is de CdP gevraagd niet meer aanwezig te zijn op de ambassade te Abuja. In de periode van 11 tot 13 maart 2019 heeft er onderzoek plaatsgevonden. Op 27 maart 2019 is werkneemster vrijgesteld van werk en is aan haar kenbaar gemaakt dat wordt gekeken hoe de arbeidsovereenkomst kan worden beëindigd. Werkneemster heeft bezwaar aangetekend tegen de schorsing. Op 22 juli 2019 is namens de Minister overgegaan tot ontslag van werkneemster. De arbeidsovereenkomst is geëindigd op 9 oktober 2019. Werkneemster heeft ook tegen het ontslag bezwaar aangetekend. Op 14 april 2020 heeft de Commissie van Bezwaar DBZ (hierna: de Commissie) de Minister geadviseerd het bezwaar ongegrond te verklaren. Werkneemster vordert onder meer een verklaring voor recht dat het ontslag kennelijk onredelijk is en een bedrag van NGN 107.308.017 aan haar uit te betalen.

Oordeel

Voor de beoordeling van het voorliggende geschil dient in eerste instantie gekeken te worden naar de Rechtspositieregeling lokaal in dienstgenomen werknemers 2005 (Rrlok), mogelijk aangevuld met algemene verbintenisrechtelijke bepalingen. De kantonrechter is van oordeel dat het samenstel van feiten en omstandigheden in onderlinge samenhang bezien al een kennelijk onredelijke opzegging opleveren. Kort gezegd komt het erop neer dat: (1) werkneemster is geschorst zonder dat in het schorsingsbesluit is toegelicht wat hiervan de reden is; (2) bij de schorsing is aangegeven dat haar ontslag wordt overwogen en pas 12 weken later het daadwerkelijke ontslag volgt; (3) het verslag waarop het ontslag is gebaseerd voor een

deel onleesbaar is gemaakt; (4) ook de tekst die betrekking heeft op de door de onderzoekers geadviseerde sancties, zwart is gemaakt; (5) het verslag geen concrete voorbeelden bevat van de aantijgingen tegen werkneemster; (6) er door de Staat geen hoor en wederhoor is toegepast; (7) de gronden voor het ontslag onvoldoende zijn onderbouwd; (8) werkneemster niet eerder is aangesproken op de gestelde onbehoorlijke communicatiestijl en daardoor geen mogelijkheid heeft gekregen om die te verbeteren.

Klokkenluidersmelding

Werkneemster stelt dat zij is ontslagen vanwege haar klokkenluidersmelding. Kort samengevat komen de volgende feiten en omstandigheden naar voren: (1) de integriteitsmelding door werkneemster betrof een reële klokkenluidersmelding; (2) tussen het VCI-onderzoek, het terugroepen van de CdP en het schorsen van werkneemster zit een kort tijdsverloop van nog geen drie maanden; (3) in het schorsingsbesluit is slechts aangegeven dat de situatie op de ambassade onhoudbaar was; een toelichting ontbreekt; (4) bij de schorsing is aangegeven dat haar ontslag wordt overwogen en pas 12 weken later volgt het daadwerkelijke ontslag; (5) het verslag waarop het ontslag van werkneemster is gebaseerd, is pas na 18 juli 2019 aan werkneemster verstrekt; (7) de tekst van het verslag is voor een deel zwart gemaakt en ook het deel waarin een advies wordt gegeven over de sancties tegen werkneemster is zwart gemaakt; (8) in het verslag (althans in de ongeschoonde gedeeltes) is niets terug te vinden over de integriteitsmelding en de invloed die dit heeft gehad op de verstandhouding tussen werkneemster en CdP en tussen werkneemster en haar lokale collega's. De kantonrechter oordeelt dat in deze feiten en omstandigheden voldoende aanknopingspunten zijn voor de stelling dat het ontslag verband houdt met de melding.

Billijke schadevergoeding

Het in gevallen van kennelijk onredelijk ontslag gehanteerde criterium voor het vaststellen van de schadevergoeding was het gevolgen criterium, dat wil zeggen dat de gevolgen van het ontslag voor de werknemer ten tijde van het ontslag als uitgangspunt genomen moesten worden. De kantonrechter stelt de vergoeding aan de hand daarvan vast op NGN 36.302.690,61.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 09-09-2020

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2020:8886

Zaaknummer: 8429332 RL EXPL 20-5528

Rechters: A.M.H. van der Poort-Schoenmakers

Advocaten: C.C. Oberman, J.B.F. Smit en N.M. Cuppen

Wetsartikelen: 8.9. Rlok, 8.9.2 Rlok, 7:615 BW, 7:681 BW, 6:106 BW en 150 Rv

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet van werknemer die tegen de directeur heeft geschreeuwd dat hij hem, zijn familie en zijn zaak kapot zou maken, houdt stand.*Feiten*

Werknemer is sinds 18 maart 2018 bij werkgever in dienst als oproepkracht. De arbeidsovereenkomst is na 29 november 2019 stilzwijgend voortgezet. Op 9 januari 2020 is werknemer op staande voet ontslagen, omdat hij zijn taken niet goed zou uitvoeren en omdat zijn houding en gedrag richting collega's en klanten onacceptabel zou zijn. Werknemer heeft geprotesteerd tegen het ontslag. Werknemer verzoekt onder meer vernietiging van het ontslag op staande voet en wedertewerkstelling.

Oordeel

Werknemer heeft zich slechts in algemene zin op het standpunt gesteld dat de inhoud van de brief van 9 januari 2020 in strijd met de waarheid is. Werknemer heeft niet, althans onvoldoende gemotiveerd, betwist dat hij die dag door de directeur op zijn gedrag is aangesproken en dat hij zich in reactie hierop agressief heeft gedragen tegenover de directeur, waarbij hij tegen de directeur heeft geschreeuwd dat hij hem, zijn familie en zijn zaak kapot zou maken. Deze door werkgever gestelde gedragingen van werknemer op 9 januari 2020 staan dus als niet dan wel onvoldoende gemotiveerd weersproken vast. Naar het oordeel van de kantonrechter vormen de gedragingen van werknemer op 9 januari 2020, die ook afzonderlijk als ontslagreden zijn aangevoerd, namelijk op zichzelf al een dringende reden voor ontslag op staande voet. De kantonrechter is van oordeel dat het agressieve gedrag en de bedreigende uitlatingen van werknemer op 9 januari 2020 zonder meer ontoelaatbaar zijn en dat werknemer hiermee de grenzen van het betamelijke heeft overschreden. Het verzoek tot vernietiging van de opzegging wordt derhalve afgewezen.

Transitievergoeding

Naar het oordeel van de kantonrechter is het handelen van werknemer ernstig verwijtbaar. Werknemer heeft met zijn agressieve gedrag en het schreeuwen van dreigementen zonder meer laakbaar gehandeld en de grens van het betamelijke overschreden. Werkgever is de transitievergoeding in dit geval dus niet verschuldigd.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 29-07-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:7938

Zaaknummer: 8367988 VZ VERZ 20-3619

Rechters: I.K. Rapmund

Advocaten: A. Aksu en H. Yilmaz-Altindag

Wetsartikelen: 7:671 BW, 7:672 BW, 7:673 BW, 7:677 BW, 7:678 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Er is geen sprake is van zodanig uitzonderlijke omstandigheden dat het beroep van werkgever op verjaring naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is (afweging gezichtspunten uit het arrest Van Hese/De Schelde).

Feiten

In het najaar van 2014 is bij erflater de diagnose maligne mesotheliom gesteld. Volgens het pensioenoverzicht van het Pensioenfonds voor Metaal en Techniek heeft erflater van 30 augustus 1970 tot en met 30 september 1976 bij een tweetal rechtsvoorgangers van Engie gewerkt. Hij was in die periode werkzaam als monteur luchtkanalen. Bij die werkzaamheden is hij aan asbeststof blootgesteld. Erflater houdt Engie aansprakelijk voor schade ten gevolge van zijn ziekte (longvlieskanker). De kantonrechter heeft de vorderingen afgewezen, omdat sprake zou zijn van verjaring. Erflater komt op tegen dat oordeel van de kantonrechter.

Oordeel

Vaststaat dat de dertigjarige verjaringstermijn al was verstreken toen Engie op 12 december 2014 en daarna op 1 juli 2016 door erflater aansprakelijk werd gesteld. De Hoge Raad heeft in het Van Hese/De Schelde-arrest gezichtspunten geformuleerd voor de beoordeling van zaken zoals deze waarbij de asbestziekte mesotheliom zich pas vele jaren na de blootstelling openbaart. Het hof bespreekt die punten en weegt die af.

Beoordeling gezichtspunten

(1) Het hof volgt de kantonrechter in zijn oordeel dat erflater voldoende voortvarend is opgetreden nadat hij in het najaar van 2014 bekend is geworden met zijn ziekte. (2) Erflater is tijdens dit hoger beroep overleden, waardoor de gevorderde immateriële en materiële schadevergoeding ten goede zou komen aan zijn erfgenamen. (3) Erflater heeft een uitkering op grond van de Regeling tegemoetkoming asbestslachtoffers ontvangen. (4) Op basis van de stellingen en ingebrachte stukken van erflater kan niet worden aangenomen dat installatiebedrijven als de rechtsvoorgangers van Engie in de periode tot en met 1976 al doordrongen waren of hadden moeten zijn van het feit dat ook incidentele blootstelling aan stof van chrysotiel grote risico's voor de werknemer met zich bracht. Dit betekent niet dat de rechtsvoorgangers geen enkel verwijt te maken valt van het feit dat hun werknemers op de bouwplaatsen waar zij hen naar toestuurd onbeschermd met asbeststof in aanraking kwamen, maar wel dat hun daarvan niet een ernstig verwijt valt te maken. (5) Engie heeft verklaard dat vanaf 2000 aansprakelijkstellingen startten. Dat was nog voor het verstrijken

van de verjaringstermijn. Engie merkt in dat kader wel op dat volgens haar halverwege de jaren negentig een toenemend besef ontstond dat er vorderingen konden worden ingesteld, maar dat toen alle documentatie met betrekking tot de dienstverbanden van erflater reeds lange tijd niet meer voorhanden was. (6) Naar het oordeel van het hof wordt Engie door het tijdsverloop ernstig bemoeilijkt in haar bewijspositie, in het bijzonder met betrekking tot wezenlijke kwesties als het bestaan van het dienstverband, de locaties waar erflater gewerkt heeft en de arbeidsomstandigheden op die locaties. (7) Engie zou geen beroep kunnen doen op een verzekering.

Afweging gezichtspunten

Alles samen beziend komt het hof tot de conclusie dat er geen sprake is van zodanig uitzonderlijke omstandigheden dat het beroep van Engie op verjaring naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Met de kantonrechter is het hof dan ook van oordeel dat Engie's beroep op verjaring slaagt en dat de vorderingen van erflater daarom moeten worden afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 08-09-2020

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2020:7016

Zaaknummer: 200.231.444

Rechters: L.J. de Kerpel-van Poel, S.C.P. Giesen en S.D. Lindenbergh

Advocaten: M.H.M. Verbeemen en M. Timpert-de Vries

Wetsartikelen: 1638x (oud) BW en 7:658 BW

RECHTSPRAAK

Een ontbindende voorwaarde heeft geen werking, als de wil van werkgever een (doorslaggevende) rol heeft gespeeld bij de beëindiging van de arbeidsovereenkomst.

Feiten

Werknemer is in het kader van zijn beroepsbegeleidende leerweg (BBL) op 1 oktober 2018 voor bepaalde tijd (tot 31 juli 2019) in dienst getreden bij werkgever. Op 16 mei 2019 heeft werknemer zich (gedeeltelijk) ziekgemeld wegens een ontsteking van zijn knie. Vanaf begin juni 2019 heeft hij zijn werkzaamheden gedeeltelijk hervat. Op 12 juni 2019 heeft er een gesprek plaatsgevonden tussen de vader van werkgever en werknemer over het dienstverband. Op 13 juni 2019 heeft werkgever per brief aan werknemer bericht dat de overeenkomst op initiatief van werknemer is geëindigd per 12 juni 2019. Werknemer heeft bij brief d.d. 17 juni 2019 verzocht om uitbetaling van het loon van de maand mei en om loondoorbetaling gevraagd. Per brief d.d. 27 juni 2019 heeft de onderwijsspecialist aan werkgever bevestigd dat de praktijkovereenkomst per 12 juni is verbroken. Bij brief van 28 juni 2019 heeft werknemer ontkend en betwist dat hij heeft ingestemd met de opzegging van de arbeidsovereenkomst met ingang van 12 juni 2019. Werknemer verzoekt in onderhavige procedure onder meer vernietiging van de opzegging en loondoorbetaling. De kantonrechter heeft de vorderingen toegewezen. Werkgever komt tegen de beschikking in hoger beroep.

Oordeel

Er is geen sprake van beëindiging met wederzijds goedvinden, onder meer omdat er geen schriftelijke overeenkomst is. Daarnaast heeft werknemer ook niet (schriftelijk) ingestemd met beëindiging. Werkgever mocht er verder, gelet op de deels confronterende aard van het gesprek en de omstandigheid dat werknemer de schriftelijke verklaring heeft geretourneerd noch ondertekend, niet gerechtvaardigd op vertrouwen dat sprake was van een duidelijke en ondubbelzinnige wilsuiting, gericht op de definitieve beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Werknemer heeft verder een beroep gedaan op de bepaling in de arbeidsovereenkomst die bepaalt dat de arbeidsovereenkomst eindigt op het moment dat de leerovereenkomst door de leerling dan wel door de school wordt beëindigd. Aangezien de wil van werkgever een (doorslaggevende) rol heeft gespeeld bij de beëindiging heeft de ontbindende voorwaarde echter geen werking en kan werkgever daar geen beroep op doen. De arbeidsovereenkomst is derhalve niet rechtsgeldig geëindigd op 12 juni 2019 en het loon tot 31 juli 2019 is terecht toegewezen.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 03-09-2020

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2020:2726

Zaaknummer: 200.273.329_01

Rechters: P.P.M. Rousseau, J.M.H. Schoenmakers en R.J. Voorink

Advocaten: E.B. van den Ouden en K. Scheuller

Wetsartikelen: 7:670b BW en 7:671 BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding van arbeidsovereenkomst op de i-grond, wegens een combinatie van verwijtbare gedragingen van werknemer en de daardoor verstoorde arbeidsverhouding. Geen sprake van seksuele intimidatie.

Feiten

Werknemer is sinds 1 mei 1998 als fysiotherapeut in dienst van werkgever. Werknemer heeft als hobby fotografie en maakt soms ook foto's voor de website van werkgever. In een functioneringsgesprek op 31 mei 2016 is het fotograferen door werknemer besproken. Volgens werkgever is afgesproken dat werknemer op het werk alleen nog zou fotograferen voor de website en collega's. Partijen verschillen hierover van mening. Verder heeft werknemer onder andere de dochter van de receptioniste gefotografeerd, alsmede een andere huurder in het pand. Tevens heeft hij een collega gevraagd om 'boudoirdfoto's' (in lingerie) te mogen maken, maar zij wees dit voorstel af. In maart 2019 heeft werknemer een personeelsfoto van een nieuwe collega (hierna: X) gemaakt. Vervolgens heeft hij haar aangeboden een zwangerschapsshoot te doen. Toen zij aangaf daar geen gebruik van te willen maken heeft hij haar bij wijze van voorbeeld enkele van zijn foto's van een zwanger naaktmodel laten zien. Voor X was dat een ongemakkelijke situatie. Op 23 april 2020 heeft X dit voorval aan werkgever meegedeeld, nadat werkgever haar had verteld dat werknemer eerder over grenzen van cliënten en collega's was gegaan. Op 28 april 2020 heeft werkgever naar aanleiding van de mededeling van X met werknemer gesproken en hem een schriftelijke waarschuwing gegeven, alsmede een conceptvaststellingsovereenkomst ter beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Werknemer heeft op 29 april 2020 bezwaar gemaakt tegen de waarschuwing en het voorstel tot beëindiging afgewezen. Op 1 mei 2020 heeft werkgever werknemer op non-actief gesteld, in afwachting van verder onderzoek. Uit dit verdere onderzoek volgde dat werknemer tevens (tegen de afspraak in) portretfoto's van enkele patiënten heeft gemaakt. Werkgever verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de e-, g-, of i-grond. Werknemer verzoekt bij ontbinding een billijke vergoeding van € 50.000.

Oordeel

Ontbinding e-grond

Bij de beoordeling van de activiteiten van werknemer komt geen doorslaggevende betekenis toe aan de omstandigheid dat hij ook in opdracht of met goedvinden van werkgever foto's van collega's heeft gemaakt. Werknemer bleef een eigen verantwoordelijkheid houden voor hoe

hij zijn hobby vorm gaf. In deze ontbindingsprocedure heeft werkgever echter veelsoortige gedragingen van werknemer op een hoop geveegd, om zo de indruk te doen ontstaan dat sprake is geweest van een jarenlang patroon van seksuele intimidatie. De kantonrechter zal daarom per 'incident' oordelen. Dat werknemer in 2011 portretfoto's van enkele patiënten heeft gemaakt, kan hem niet worden tegengeworpen. Niettemin mocht wel verwacht worden dat werknemer geen foto's van huidige patiënten zou maken. Dat werknemer dit tegen de afspraak in toch deed, valt hem wel te verwijten. Voor het fotograferen van de huurster uit het pand treft werknemer daarentegen geen verwijt. Zij heeft op eigen beweging contact opgenomen met werknemer. Voor zover werknemer heeft voorgesteld om portretfoto's van collega's (en stagiaires) te maken, kan hem geen verwijt worden gemaakt omdat dit een algemeen geaccepteerde vorm van fotografie betreft. Werknemer heeft voorts erkend dat hij van een collega 'boudoirfoto's' wilde maken. Daarvan treft hem een verwijt, omdat hij hiermee de collegiale werkrelatie potentieel heeft belast. Tot slot maakt werkgever terecht het verwijt aan werknemer dat hij X (toen nog een betrekkelijk nieuwe collega) in september 2019 heeft voorgesteld om een zwangerschapshoot te doen en haar daarbij naaktvoorbeelden heeft laten zien. Ook hier heeft werknemer er blijk van gegeven de grens van wat in een collegiale verhouding betaamt uit het oog te zijn verloren. De kantonrechter maakt de balans op en stelt vast dat geen sprake is geweest van (seksuele) intimidatie, maar dat werkgever werknemer wel op goede gronden een verwijt heeft gemaakt. Deze feiten brengen echter niet mee dat werknemer een zodanig verwijt treft dat de arbeidsovereenkomst op de e-grond ontbonden dient te worden.

Ontbinding g-grond

Ook op de g-grond kan naar het oordeel van de kantonrechter geen ontbinding volgen. Het is begrijpelijk dat het vertrouwen van werkgever een knauw heeft gekregen, maar onopgehelderd is gebleven wat voor werkgever eigenlijk de aanleiding was om X überhaupt voor mogelijk ongewenste intimiteiten waarschuwen (als gevolg waarvan zij haar melding maakte). Werkgever heeft nagelaten zich ervoor in te spannen dat de arbeidsverhouding – verder – verstoord zou raken. Daarbij heeft hij meteen een vaststellingsovereenkomst aangeboden, wat de verhoudingen op scherp heeft gezet.

Ontbinding i-grond

De kantonrechter oordeelt dat de verwijtbaarheid aan de zijde van de werknemer en de verstoring van de arbeidsverhouding wél zodanige substantie hebben dat van de werkgever in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. De arbeidsverhouding is verstoord en daaraan hebben beide partijen bijgedragen. Werknemer vanwege zijn gedragingen in het kader van zijn fotografiehobby en werkgever omdat hij niet eerder heldere afspraken met werknemer heeft gemaakt. Nu voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst van partijen een redelijke i-grond bestaat en daaraan geen opzegverbod in de weg staat, wordt ontbinding toegewezen. Voor een door werkgever te betalen billijke vergoeding is geen plaats, en werknemer heeft zijn recht op een transitievergoeding niet verspeeld. Nu wordt ontbonden op de i-grond en gezien de omstandigheden van het geval

kent de kantonrechter een (aanvullende) vergoeding toe van de helft van de transitievergoeding.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 10-09-2020

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2020:3800

Zaaknummer: 8548856 UE VERZ 20-165 LH/1040

Rechters: M.J. Slootweg

Advocaten: C.W.J.M. Jansen, H.L.A. Ko en F.H. Buvelot

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

RECHTSPRAAK

Ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens een verstoorde arbeidsverhouding. Onvoldoende verband tussen verzoek tot ontbinding en opzegverbod. Geen sprake van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.

Feiten

Werkneemster is sinds 1 juli 2007 bij Liroy B.V. in dienst. Op 26 augustus 2019 heeft tussen werkneemster en Liroy een gesprek plaatsgevonden over het gedrag van werkneemster in de daaraan voorafgaande periode. Omdat volgens Liroy onvoldoende verandering optrad bij werkneemster en er voor haar aanleiding was te veronderstellen dat dit gedrag (mede) werd veroorzaakt door ziekte, heeft Liroy werkneemster ziek gemeld. Op 6 september 2019 heeft werkneemster de Arboarts bezocht die oordeelde dat zij beperkt kon omgaan met hectische werksituaties. Aanbevolen werd om hierover in gesprek te gaan. Tussen partijen is afgesproken dat werkneemster op 9 september 2019 haar werkzaamheden weer zou hervatten met de nodige aanpassingen. De situatie leek echter te verslechteren. Na een vakantie van twee weken heeft er op 15 oktober 2019 een gesprek plaatsgevonden tussen werkneemster en Liroy waarin is besproken dat een periode van rust mogelijk een oplossing zou bieden. In de periode die volgde heeft werkneemster afspraken met behandelaren afgezegd. Naar aanleiding hiervan heeft Liroy met de casemanager de opties besproken, waaronder het aanvragen van een deskundigenoordeel en een vaststellingsovereenkomst. Ook werkneemster heeft een voorstel voor een beëindigingsovereenkomst aan Liroy toegezonden, maar kwam hier later op terug. Toen is het traject verder gegaan, waarbij onder andere mediation heeft plaatsgevonden. Re-integratie bleef echter uit. Liroy verzoekt in deze procedure ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens een verstoorde arbeidsverhouding. Werkneemster verzoekt bij toewijzing de transitievergoeding en een billijke vergoeding van € 402.500.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt allereerst dat, hoewel mogelijk nog sprake is van een opzegverbod tijdens ziekte, het verzoek onvoldoende verband houdt met de arbeidsongeschiktheid. Het opzegverbod staat derhalve niet aan ontbinding in de weg. De kantonrechter is voorts met Liroy van oordeel dat de arbeidsverhouding is verstoord. Uit de door Liroy overgelegde verklaringen is voldoende aannemelijk geworden dat er in augustus en september 2019

diverse confrontaties zijn geweest tussen werkneemster en collega's. De kantonrechter acht het zeer begrijpelijk dat Liroy werkneemster uit voorzorg en in haar eigen belang ziek heeft gemeld. Daartoe was voldoende aanleiding, gezien haar gedrag en de door haar gevoerde gesprekken. Naar het oordeel van de kantonrechter bestaat er geen enkele aanleiding voor het verwijt van werkneemster dat dit alles een vooropgezet plan was van Liroy om haar kwijt te raken. Indien werkneemster het niet eens was met het oordeel van de arboarts, had het op haar weg gelegen om een deskundigenoordeel te vragen. Werkneemster heeft vervolgens zelf voor vertraging zorggedragen door zich niet te laten behandelen of te laten onderzoeken of behandeling noodzakelijk was. De kantonrechter oordeelt daarnaast dat de arbeidsverhouding verder verstoord is geraakt door de wispelturige houding van werkneemster over het al dan niet sluiten van een vaststellingsovereenkomst. Voorts is de arbeidsverhouding duurzaam verstoord nu werkneemster geen oog lijkt te hebben voor haar rol en alle schuld (ten onrechte) bij Liroy blijft leggen en mediation al na één gesprek is beëindigd. Met Liroy is de kantonrechter van oordeel dat daardoor geen vooruitzicht bestaat op een vruchtbare samenwerking tussen partijen in de toekomst. Herplaatsing ligt gelet hierop eveneens niet in de rede. Voor toewijzing van een billijke vergoeding bestaat geen grond, nu geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van Liroy.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 21-07-2020

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2020:8736

Zaaknummer: 8574795/ EJ VERZ 20-84215

Rechters: P.M. Frinking

Advocaten: H.S. Snijders en G. Bloem

Wetsartikelen: 7:669 BW, 7:670 BW, 7:671b BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

Docente die in 2019 ten onrechte op staande voet werd ontslagen, mag terugkeren bij de vestiging in Amsterdam waar zij eerder ook werkzaam was. Niet voldoende zorgvuldigheid betracht bij besluit tot overplaatsing. Wedertewerkstelling toegewezen.

Feiten

Werkneemster is op 1 augustus 2009 in dienst getreden van Stichting Regionaal Opleidingen Centrum van Amsterdam (hierna: ROC) als docente Nederlands. De arbeidsovereenkomst is per 1 augustus 2013 omgezet in een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. In de arbeidsovereenkomst staat vermeld dat de standplaats Amsterdam is. Werkneemster heeft tijdens de gehele duur van haar dienstverband gewerkt op de ROC-locatie Amsterdam Zuidoost. Op 2 april 2019 heeft ROC werkneemster bericht dat zij op staande voet werd ontslagen vanwege vermeende onregelmatigheden in haar declaratiegedrag. Bij beschikking van 23 augustus 2019 heeft de kantonrechter de opzegging van de arbeidsovereenkomst vernietigd. Het hof heeft de beschikking van de kantonrechter bekrachtigd. Na de beschikking van het hof heeft werkneemster (wederom) te kennen gegeven dat zij haar werkzaamheden wil hervatten. ROC heeft aangegeven werkneemster bij het Loopbaan Centrum aan te melden om te zoeken naar een andere passende plek binnen een ander mbo-college van ROC Amsterdam. Partijen twisten over de vraag of werkneemster toegelaten dient te worden tot haar eigen werkplek.

Oordeel

In de arbeidsovereenkomst is niet bepaald dat werkneemster haar werkzaamheden uitsluitend op de ROC-locatie in Amsterdam Zuidoost zal verrichten. ROC heeft op basis daarvan gesteld dat zij werkneemster mag overplaatsen naar een andere ROC-locatie binnen Amsterdam en dat de overplaatsing geen wijziging van een arbeidsvoorwaarde is. De juistheid van die stelling kan hier in het midden blijven. Want ook als daar veronderstellenderwijs van uit wordt gegaan, brengen de eisen van goed werkgeverschap met zich dat ROC bij haar besluit tot overplaatsing van werkneemster voldoende zorgvuldigheid moet betrachten. Daarvan is naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter in dit geval geen sprake geweest. ROC heeft niet aangevoerd dat sprake was van bijvoorbeeld organisatorische of bedrijfseconomische omstandigheden die het nodig of opportuun maken dat werkneemster – die al meer dan tien jaar, naar eigen zeggen met plezier, op de locatie Amsterdam Zuidoost werkzaam is – naar een andere werklocatie wordt overgeplaatst. Pas daags voor de zitting heeft ROC aan werkneemster een voorstel gedaan om haar werkzaamheden op de locatie in

Amsterdam West te hervatten. ROC heeft tijdens de zitting ook niet kunnen toelichten of en zo ja in welke mate het binnen ROC gebruikelijk is om een werknemer – ook wanneer geen sprake is van een probleem in de werksfeer of van een verzoek tot overplaatsing – over te plaatsen naar een andere locatie. Integendeel, uit het betoog van ROC tijdens de zitting valt eerder op te maken dat daarvan zelden sprake is. Een zwaarwegend belang van ROC bij overplaatsing van werkneemster is in dit verband dus onvoldoende gesteld of gebleken. Tegen de achtergrond van de hiervoor geschetste feiten en omstandigheden acht de kantonrechter voorshands niet aannemelijk dat in een bodemprocedure zal worden geoordeeld dat ROC voldoende rekening heeft gehouden met de belangen van werkneemster en in redelijkheid heeft kunnen besluiten tot overplaatsing van werkneemster naar een andere werklocatie binnen Amsterdam. Door werkneemster niet te rehabiliteren en niet haar werkzaamheden te laten verrichten op de locatie in Amsterdam Zuidoost, handelt ROC naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter niet als goed werkgever. De overplaatsing van werkneemster heeft meer het karakter van een disciplinaire maatregel zoals in de Cao mbo benoemd, terwijl daarvoor gelet op de uitspraken van de kantonrechter en het hof thans geen aanleiding voor is. Dat geldt temeer omdat werkneemster onweersproken heeft aangevoerd dat zij tot op heden niet welkom is op de locatie van ROC in Amsterdam Zuidoost. Het voorgaande leidt ertoe dat de vordering van werkneemster tot wedertewerkstelling op de locatie van ROC in Amsterdam Zuidoost zal worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 09-09-2020

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2020:4441

Zaaknummer: 8649827 KK EXPL 20-420

Rechters: B. Brokkaar

Advocaten: J. Nijssen en S.E.H. van Thoor

Wetsartikelen: 7:611 BW

RECHTSPRAAK

Schorsing concurrentiebeding chauffeur. Werknemer wordt door het beding onbillijk benadeeld. Werknemer vervult geen commerciële functie waarbij hij op de hoogte is van essentiële relevante informatie of van unieke werkprocessen om te concurreren met ex-werkgever.

Feiten

Werknemer is van 1 april 2012 tot 29 februari 2020 als internationaal chauffeur in dienst geweest bij Meijndert Trucking. De tussen partijen gesloten arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd bevat een non-concurrentiebeding dat de werknemer verbiedt om zonder voorafgaande schriftelijke toestemming gedurende één jaar na het einde van de arbeidsovereenkomst al dan niet in dienstbetrekking werkzaam te zijn bij een onderneming die haar activiteiten ontplooit 'op het terrein van het transporteren en behandelen van bulkkladingen en tankcontainers met betrekking tot gassen en tankvloeistoffen'. Aan overtreding van dit non-concurrentiebeding is een boete van € 500 per dag gekoppeld. Eind 2018-begin 2019 zijn door Meijndert Holding B.V. (met als directeur B) de aandelen van Meijndert Trucking verkocht en geleverd aan Kees in 't Veen Moerdijk B.V. Op 1 maart 2020 is werknemer als chauffeur in dienst getreden bij Anne Transport. B werkt inmiddels bij Anne Transport en niet meer bij Meijndert Trucking. De kantonrechter heeft werknemer onder meer veroordeeld tot nakoming van het non-concurrentiebeding. Werknemer is hiervan in hoger beroep gekomen.

Oordeel

Tussen partijen is niet in geschil dat Anne Transport een concurrerende onderneming is omdat zij zich met dezelfde activiteiten bezighoudt als Meijndert Trucking en dat werknemer met zijn indiensttreding bij Anne Transport op zichzelf in strijd met het non-concurrentiebeding heeft gehandeld.

Aanmerkelijk zwaarder drukken non-concurrentiebeding?

Na de overname van Meijndert Trucking door Kees in 't Veen Moerdijk B.V. zijn de activiteiten dezelfde gebleven. Het enkele feit dat de onderneming onderdeel is gaan uitmaken van een groter concern, is bij gebreke van bijkomende omstandigheden die niet zijn gesteld, onvoldoende om aan te nemen dat sprake is van een wijziging van de arbeidsverhouding van ingrijpende aard.

Onbillijke benadeling?

Het concurrentiebeding biedt geen bescherming tegen het vertrek van een ervaren werknemer en tegen de indiensttreding van die werknemer bij een concurrent van de oude werkgever, maar alleen tegen de aantasting van het bedrijfsdebet door zo'n overstap. Tegen deze achtergrond oordeelt het hof dat het enkele feit dat werknemer bij een concurrerende onderneming in dienst treedt, hoe vervelend ook voor Meijndert Trucking, geen door het concurrentiebeding beschermd belang van Meijndert Trucking oplevert. Meijndert Trucking heeft in dit verband aangevoerd dat Anne Transport 'niet zomaar een concurrerende vennootschap' is, omdat B algemeen directeur is van Anne's Holding BV, welke vennootschap alle aandelen houdt van Anne Transport. Het hof heeft deze voorgeschiedenis en de rol van B in ogenschouw genomen, maar (zoals hierna volgt) niettemin het belang van werknemer zwaarder laten wegen, mede gezien het feit dat door Meijndert Trucking niet is gesteld dat concrete schade is geleden. Meijndert Trucking heeft verder onvoldoende aannemelijk gemaakt dat zij door het overstappen van werknemer naar Anne Transport in haar bedrijfsdebet is geschaad. Tegenover de stelling van werknemer dat die specifieke kennis en werkwijze voor de klanten van Meijndert Trucking er hooguit uit bestaat dat hij weet hoe hij het terrein van de klant/leverancier moet betreden en hoe daarop gemanoeuvreed moet worden, heeft Meijndert Trucking onvoldoende uitgewerkt dat die specifieke kennis en werkwijze méér inhouden dan dat, behalve door aan te voeren dat die bestaan uit hoe omgegaan moet worden met de installaties die voor het laden en lossen bij die specifieke klanten zijn aangebracht en dat werknemer als vrachtwagenchauffeur het 'gezicht is van de desbetreffende werkgever'. Dat is volgens het hof onvoldoende voor het aannemen van een gerechtvaardigd belang bij bescherming van het bedrijfsdebet van Meijndert Trucking. Dat de bedrijfsvoering van Meijndert Trucking mogelijk in gevaar komt door het overstappen van haar chauffeurs, althans dat zij hierdoor mogelijk schade lijdt, zoals zij heeft aangevoerd, wordt in die zin gerelativeerd dat 'slechts' zes van de 250 FTE naar Anne Transport zijn overgestapt. Het hof acht verder van belang dat werknemer geen commerciële functie vervult waarbij hij op de hoogte is van essentiële relevante (commerciële en technische) informatie of van unieke werkprocessen die Anne Transport kan aanwenden om te concurreren met Meijndert Trucking. Het is evident dat werknemer, zoals elke werknemer, belang heeft om vrij te zijn in de keuze van een opvolgend dienstverband. Werknemer heeft onweersproken aangevoerd dat hij al 25 jaar als internationaal chauffeur in het tanktransport werkzaam is en dat een baan als vrachtwagenchauffeur (waartoe hij bij handhaving van het non-concurrentiebeding veroordeeld zou zijn) een achteruitgang in salaris van € 400 per maand betekent, wat het hof een aanzienlijke positievermindering acht. De belangen tegen elkaar afgewegend oordeelt het hof voorshands dat het belang van werknemer om van de werking van het concurrentiebeding ontheven te worden groter is dan het belang van Meijndert Trucking bij handhaving daarvan. Dit betekent dat het hof, anders dan de kantonrechter, oordeelt dat voorshands voldoende aannemelijk is dat de bodemrechter het concurrentiebeding zal vernietigen. Het hof schorst het concurrentiebeding.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 08-09-2020

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2020:7032

Zaaknummer: 200.278.514

Rechters: A.A. Rossum, A.E.F. Hillen en R.J. Dil

Advocaten: L.R.T. Peeters en N. Roos

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Schorsing concurrentiebeding chauffeur. Werknemer wordt door het beding onbillijk benadeeld. Werknemer vervult geen commerciële functie waarbij hij op de hoogte is van essentiële relevante informatie of van unieke werkprocessen om te concurreren met ex-werkgever.

Feiten

Werknemer is van 18 mei 2015 tot 27 februari 2020 als internationaal chauffeur in dienst geweest bij Meijndert Trucking B.V. De tussen partijen gesloten arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd bevat een non-concurrentiebeding dat de werknemer verbiedt om zonder voorafgaande schriftelijke toestemming, gedurende één jaar na het einde van de arbeidsovereenkomst al dan niet in dienstbetrekking werkzaam te zijn bij een onderneming die haar activiteiten ontplooit 'op het terrein van het transporteren en behandelen van bulkkladingen en tankcontainers met betrekking tot gassen en tankvloeistoffen'. Aan overtreding van dit non-concurrentiebeding is een boete van € 500 per dag gekoppeld. Eind 2018-begin 2019 zijn door Meijndert Holding B.V. (met als directeur B) de aandelen van Meijndert Trucking verkocht en geleverd aan Kees in 't Veen Moerdijk B.V. Op 1 maart 2020 is werknemer als chauffeur in dienst getreden bij Anne Transport. B werkt inmiddels bij Anne Transport en niet meer bij Meijndert Trucking. De kantonrechter heeft werknemer onder meer veroordeeld tot nakoming van het non-concurrentiebeding. Werknemer is hiervan in hoger beroep gekomen.

Oordeel

Tussen partijen is niet in geschil dat Anne Transport een concurrerende onderneming is omdat zij zich met dezelfde activiteiten bezighoudt als Meijndert Trucking en dat werknemer met zijn indiensttreding bij Anne Transport op zichzelf in strijd met het non-concurrentiebeding heeft gehandeld.

Aanmerkelijk zwaarder drukken non-concurrentiebeding?

Het enkele feit dat de onderneming onderdeel is gaan uitmaken van een groter concern is, bij gebreke van bijkomende omstandigheden, onvoldoende om aan te nemen dat sprake is van een wijziging van de arbeidsverhouding van ingrijpende aard.

Onbillijke benadeling?

Het concurrentiebeding biedt geen bescherming tegen het vertrek van een ervaren werknemer

en tegen de indiensttreding van die werknemer bij een concurrent van de oude werkgever, maar alleen tegen de aantasting van het bedrijfsdebet door zo'n overstap. Tegen deze achtergrond oordeelt het hof dat het enkele feit dat werknemer bij een concurrerende onderneming in dienst treedt, hoe vervelend ook voor Meijndert Trucking, geen door het concurrentiebeding beschermd belang van Meijndert Trucking oplevert. Meijndert Trucking heeft in dit verband aangevoerd dat Anne Transport 'niet zomaar een concurrerende vennootschap' is, omdat B algemeen directeur is van Anne's Holding BV, welke vennootschap alle aandelen houdt van Anne Transport. Het hof heeft deze voorgeschiedenis en de rol van B in ogenschouw genomen, maar (zoals hierna volgt) niettemin het belang van werknemer zwaarder laten wegen, mede gezien het feit dat door Meijndert Trucking niet is gesteld dat concrete schade is geleden. Meijndert Trucking heeft verder onvoldoende aannemelijk gemaakt dat zij door het overstappen van werknemer naar Anne Transport in haar bedrijfsdebet is geschaad. Tegenover de stelling van werknemer dat die specifieke kennis en werkwijze voor de klanten van Meijndert Trucking er hooguit uit bestaat dat hij weet hoe hij het terrein van de klant/leverancier moet betreden en hoe daarop gemanoeuvreed moet worden, heeft Meijndert Trucking onvoldoende uitgewerkt dat die specifieke kennis en werkwijze méér inhouden dan dat, behalve door aan te voeren dat die bestaan uit hoe omgegaan moet worden met de installaties die voor het laden en lossen bij die specifieke klanten zijn aangebracht en dat werknemer als vrachtwagenchauffeur het 'gezicht is van de desbetreffende werkgever'. Dat is volgens het hof onvoldoende voor het aannemen van een gerechtvaardigd belang bij bescherming van het bedrijfsdebet van Meijndert Trucking. Dat de bedrijfsvoering van Meijndert Trucking mogelijk in gevaar komt door het overstappen van haar chauffeurs, althans dat zij hierdoor mogelijk schade lijdt, zoals zij heeft aangevoerd, wordt in die zin gerelativeerd dat 'slechts' zes van de 250 FTE naar Anne Transport zijn overgestapt. Het hof acht verder van belang dat werknemer geen commerciële functie vervult waarbij hij op de hoogte is van essentiële relevante (commerciële en technische) informatie of van unieke werkprocessen die Anne Transport kan aanwenden om te concurreren met Meijndert Trucking. Het is evident dat werknemer, zoals elke werknemer, belang heeft om vrij te zijn in de keuze van een opvolgend dienstverband. Werknemer heeft onweersproken aangevoerd dat hij al 47 jaar als internationaal chauffeur in het tanktransport werkzaam is en dat een baan als vrachtwagenchauffeur (waartoe hij bij handhaving van het non-concurrentiebeding veroordeeld zou zijn) een achteruitgang in salaris van € 400 per maand betekent, wat het hof een aanzienlijke positievermindering acht. De belangen tegen elkaar afwegend oordeelt het hof voorshands dat het belang van werknemer om van de werking van het concurrentiebeding ontheven te worden groter is dan het belang van Meijndert Trucking bij handhaving daarvan. Dit betekent dat het hof, anders dan de kantonrechter, oordeelt dat voorshands voldoende aannemelijk is dat de bodemrechter het concurrentiebeding zal vernietigen. Het hof schorst het concurrentiebeding.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 08-09-2020

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2020:7033

Zaaknummer: 200.278.572

Rechters: A.A. van Rossum, A.E.F. Hillen en R.J.A. Dil

Advocaten: L.R.T. Peeters en N. Roos

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Werkneemster heeft geen recht op terugbetaling van de afkoop voor haar leaseauto. De afkoopregeling die betrekking heeft op opzegging van de arbeidsovereenkomst is niet van toepassing, nu afwijkende afspraken in de vaststellingsovereenkomst zijn gemaakt.

Feiten

Werkneemster is van 1 augustus 2016 tot 1 juli 2018 in dienst geweest bij TallKing Results B.V. in de functie van adviseur. Gedurende het dienstverband heeft TallKing Results aan werkneemster een leaseauto ter beschikking gesteld. Eind mei 2018 hebben partijen gesproken over de afspraken en voorwaarden voor een beëindiging van het dienstverband. Op 1 juli 2018 is de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden beëindigd. Partijen hebben in dat kader op 7 juni 2018 een vaststellingsovereenkomst gesloten. Partijen twisten over de vraag of werkneemster gehouden was € 5.900 te voldoen bij beëindiging van het dienstverband voor de afkoop van haar leaseauto.

Oordeel

Afkoop leaseauto verdisconteerd in het bedrag van € 33.500?

Werkneemster heeft de stelling ingenomen dat TallKing Results tijdens de gesprekken die tussen hen zijn gevoerd over de beëindiging van het dienstverband haar heeft voorgespiegeld dat het bedrag dat zij zou dienen te betalen voor de afkoop van de leaseauto in het bedrag van € 33.500 zou zijn inbegrepen. Volgens de stelling van werkneemster heeft zij naast het bedrag van € 33.500 een bedrag van € 5.900 aan TallKing Results voldaan en dient TallKing Results dit laatste bedrag – als onverschuldigd betaald – aan haar terug te betalen. Werkneemster heeft haar stelling geen handen en voeten gegeven, anders dan dat zij stelt dat de managing partner herhaaldelijk bevestigend heeft geantwoord op haar vraag of het bedrag van € 33.500 een totaalbedrag inhield. Dit had echter wel op haar weg gelegen gelet op de gemotiveerde betwisting van de zijde van TallKing Results. TallKing Results wijst er immers terecht op dat in de onder de feiten vermelde e-mailcorrespondentie expliciet gesproken wordt over twee afzonderlijke bedragen, te weten de afkoopsom van de leaseauto en de kosten voor afdracht van toekomstige opdrachten. Ook werkneemster zelf spreekt in deze e-mailcorrespondentie over deze twee afzonderlijke bedragen.

Afkoop leaseauto conform leaseovereenkomst?

Het geschil tussen partijen gaat over de uitleg van de door partijen op 7 juni 2018

ondertekende vaststellingsovereenkomst, concreet over de uitleg van artikel 7. Een vaststellingsovereenkomst moet worden uitgelegd aan de hand van de Haviltexmaatstaf. Vooropgesteld wordt dat de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden is geëindigd. Anders dan werkneemster betoogt, is dus geen sprake van een situatie dat de werknemer de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd. De afkoopregeling ter zake van de leaseauto die betrekking heeft op die situatie en die staat vermeld in de leaseovereenkomst (3 x € 650), is dan ook niet zonder meer in het onderhavige geval van toepassing. De stelling van werkneemster dat zij niet akkoord zou gaan met een slechtere regeling ter zake van de afkoop van de leaseauto dan de regeling die zou gelden als zij de arbeidsovereenkomst had opgezegd, en daarom geconcludeerd moet worden dat de afkoop van de leaseauto conform de leaseovereenkomst zou plaatsvinden, wordt door de kantonrechter niet gevolgd. Het stond werkneemster vrij om de arbeidsovereenkomst op te zeggen, maar klaarblijkelijk was het sluiten van een vaststellingsovereenkomst gunstiger voor haar. Anders was zij daartoe hoogstwaarschijnlijk niet overgegaan. De mogelijke voordelen die zij van deze vaststellingsovereenkomst heeft genoten, heeft zij mogelijk (deels) ingewisseld tegen een minder gunstige regeling ter zake van de afkoop van de leaseauto. Het een sluit het ander dan ook niet uit. Gelet op het voorgaande is de kantonrechter van oordeel dat werkneemster, op basis van hetgeen partijen (zeer kort) voorafgaand aan het sluiten van de vaststellingsovereenkomst met elkaar hebben besproken ter zake van de afkoopsom van de leaseauto in samenhang met de tekst van artikel 7 van de vaststellingsovereenkomst, redelijkerwijs heeft moeten begrijpen – en TallKing Results heeft dat van haar redelijkerwijs mogen verwachten – dat zij een afkoopsom van € 5.900 verschuldigd zou zijn aan TallKing Results. De conclusie van het voorgaande is dat de vordering van werkneemster wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 08-09-2020

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2020:4436

Zaaknummer: 8021960 CV EXPL 19-18959

Rechters: E.J. van der Molen

Advocaten: H.P. Schilthuis en H.P. Hilhorst

Wetsartikelen: 7:900 BW

RECHTSPRAAK

Werkneemster is niet geslaagd in het leveren van (getuigen)bewijs dat een maandsalaris van € 2.000 netto met haar is overeengekomen.*Feiten*

Op 24 september 2019 is een tussenarrest gewezen waarbij werkneemster is toegelaten tot bewijs van feiten en/of omstandigheden waaruit kan worden afgeleid dat zij op enig moment met Infinitum Curae B.V. (hierna: Infinitum) is overeengekomen dat het haar toekomstige salaris voor de door haar in de periode van 4 september 2017 tot 4 april 2018 voor Infinitum te verrichten werkzaamheden, € 2.000 netto per maand zou bedragen. De raadsheer-commissaris heeft op 5 december 2019 aan de kant van werkneemster de getuigen gehoord. Infinitum heeft afgezien van contra-enquête.

Oordeel

Uit niets blijkt dat er vanuit Infinitum enige druk in welke vorm dan ook, op getuigen is uitgeoefend aangaande de (schriftelijke) verklaringen die zij in deze procedure hebben afgelegd. De stelling van werkneemster die neerkomt op het spreekwoord “wiens brood men eet, diens woord men spreekt” is te gemakkelijk en wordt door werkneemster ook op geen enkele wijze onderbouwd. Met betrekking tot de in deze procedure afgelegde schriftelijke en mondelinge (getuigen)verklaringen overweegt het hof het volgende. Allereerst is daar de schriftelijke verklaring van getuige 1, waarin zij verklaart dat op de door haar ingescande arbeidsovereenkomst duidelijk een bruto-uurloon van 13,89 euro stond vermeld en dat dus geen sprake is van een nettoloan van 2000 euro. Getuige 1 heeft aangegeven deze schriftelijke verklaring terug te willen trekken omdat zij neutraal wil blijven, maar getuige 1 neemt van de inhoud van de verklaring geen afstand en zij verklaart niet dat de inhoud van haar verklaring haar door Infinitum is opgedrongen. Het hof blijft aan de schriftelijke verklaring dan ook betekenis hechten. Daarnaast is er de schriftelijke verklaring van getuige 2 waaruit volgt dat een bruto-uurloon van 13,89 euro is overeengekomen en dat er absoluut geen sprake is van een afspraak van 2000 netto per maand. Werkneemster heeft erop gewezen dat beide getuigen hebben verklaard op 5 september 2017 de arbeidsovereenkomst van werkneemster met Infinitum van X ontvangen te hebben en deze vervolgens te hebben gescand en/of gearchiveerd en dat dat hun verklaringen ongeloofwaardig maakt, maar het hof gaat daarin niet mee. Op zich bevreemdt dat wel, maar onmogelijk is het niet en de getuigen hebben onder ede verklaard dan wel zijn op de eerdere schriftelijke verklaring niet teruggekomen. Op de verklaring van getuige 4 valt naar het oordeel van het hof het nodige af te dingen. Ook indien in het door getuige 4 gememoreerde gesprek een bedrag van € 2000 is genoemd, was

de setting waarin dit gesprek plaatsvond niet speciaal een setting waarin arbeidsvoorwaarden tot in details worden besproken en getuige 4 was ook geen actieve deelnemer aan het gesprek. Uit niets blijkt dat partijen tijdens die verjaardagsborrel (of daarna) concreet en bindend een maandsalaris van € 2.000 netto hebben afgesproken. Getuige 4 zal voor zichzelf aan het genoemde bedrag een nettoduiding hebben gegeven omdat zij (en haar groep van vriendinnen) nooit over brutobedragen spraken. Een te verdienen salaris wordt echter bijna nooit in nettobedragen afgesproken. Met de verklaringen, in onderling verband en samenhang bezien, komt het hof tot de slotsom dat werkneemster niet geslaagd is in het leveren van het op haar gelegde bewijs. De verklaring van getuige 4 doet niet af aan de duidelijke verklaringen van getuige 1 en getuige 2. Daarbij merkt het hof nog op dat een bruto-uurloon van € 13,89 bij een werkweek van 36 uur, min of meer correspondeert met een maandsalaris van € 2.000 bruto. Vorenstaande betekent dat de vordering van werkneemster een valide grond ontbeert en zal worden afgewezen. Het vonnis van de kantonrechter zal worden bekrachtigd.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 08-09-2020

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2020:1552

Zaaknummer: 200.254.963/01

Rechters: S.R. Mellema, M.C.M. van Dijk en B.J. Lenselink

Advocaten: N. Ugur en I.N. Veerkamp

Wetsartikelen: 7:617 BW

RECHTSPRAAK

Vordering tot toelating op het werk en herstel van alle rechten uit de arbeidsovereenkomst in kort geding afgewezen. Verbod om nieuwe gerechtelijke procedure aanhangig te maken.

Feiten

Werknemer is sinds 1 mei 2006 in dienst bij diverse aan Shell International Exploration and Production B.V (hierna: SIEP) gelieerde vennootschappen, waarbij werknemer diverse malen is overgeplaatst en/of van functie is gewisseld. Bij brief van 13 juli 2011 is werknemer door SIEP overtollig verklaard en op 8 augustus 2011 heeft SIEP een beëindigingsovereenkomst gestuurd die werknemer op 18 oktober 2011 heeft getekend. Op basis van de beëindigingsovereenkomst is de arbeidsovereenkomst tussen werknemer en SIEP op 15 januari 2012 geëindigd en heeft werknemer op 12 april 2012 een beëindigingsvergoeding van € 226.305,02 bruto ontvangen. Daarna heeft werknemer in diverse procedures tegen SIEP (en andere aan SIEP gelieerde vennootschappen) herstel van alle rechten uit zijn arbeidsovereenkomst en toelating tot het werk gevorderd. Deze vorderingen zijn telkens afgewezen. In deze procedure vordert werknemer eveneens binnen 24 uur toelating tot het werk en herstel van alle rechten voortvloeiend uit de arbeidsovereenkomst. In reconventie vordert SIEP een verbod voor werknemer om vanaf het in deze procedure te wijzen vonnis nog een gerechtelijke procedure – in welke vorm dan ook – aanhangig te maken tegen SIEP.

Oordeel

De kantonrechter ziet in het kader van deze kortgedingprocedure geen ruimte om bij wijze van voorlopige voorziening op een nog te voeren bodemprocedure vooruit te lopen. In de eerste plaats omdat de kantonrechter overneemt hetgeen het hof in het arrest van 16 oktober 2018 heeft overwogen, namelijk dat een beroep om een vaststellingsovereenkomst op grond van een wilsgebrek terzijde te stellen met terughoudendheid dient te worden beoordeeld. Met die overweging bedoelt het hof naar het oordeel van de kantonrechter dat niet te snel of te gemakkelijk aangenomen mag worden dat sprake is van een wilsgebrek, niet in een bodemprocedure en dus zeker niet in een kortgedingprocedure. In het onderhavige geval komt daar nog bij dat uit het enkele (nieuwe) feit dat bepaalde documenten rondom de overtolligheidsverklaring van werknemer niet aanwezig zouden zijn niet meteen aangenomen kan worden dat SIEP hem bedrogen heeft, dat hij *als gevolg daarvan* gedwaald heeft bij het ondertekenen van de beëindigingsovereenkomst, dat SIEP onrechtmatig heeft gehandeld en of SIEP het voorschrift van artikel 21 Rv heeft overtreden en, zo ja, wat daarvan de gevolgen zouden moeten zijn. Uit hetgeen partijen over en weer in deze kortgedingprocedure hebben

gesteld en betwist kan daarom op zich al niet worden aangenomen dat sprake is van een wilsgebrek of onrechtmatig handelen van SIEP, en zeker niet als deze beoordeling met terughoudendheid moet plaatsvinden. In de tweede plaats geldt dat het toewijzen van de vordering van werknemer zeer verstrekkende gevolgen zou hebben, zeker gelet op het feit dat werknemer al meer dan negen jaar niet meer voor SIEP werkzaam is en er een gecompliceerde situatie zou ontstaan als werknemer tot het werk zou worden toegelaten, terwijl in een nog te voeren bodemprocedure anders zou worden geoordeeld. Ten slotte ontbreekt naar het oordeel van de kantonrechter het spoedeisend belang. De vorderingen van werknemer worden derhalve afgewezen. Werknemer heeft reeds een groot aantal procedures tegen SIEP gevoerd en in geen enkele is hij in het gelijk gesteld. Ook heeft hij de proceskostenveroordelingen in die procedures niet voldaan. In alle procedures stond de beëindigingsovereenkomst van 18 oktober 2011 aan de vorderingen van werknemer, direct of indirect, in de weg, omdat partijen elkaar in die overeenkomst over en weer finale kwijting hebben verleend. Dit brengt met zich dat het opnieuw betrekken van SIEP door werknemer in een procedure die terzijdestelling van de beëindigingsovereenkomst tot inzet heeft, vrijwel geen kans van slagen meer zal hebben. Om die reden wijst de kantonrechter de reconventionele vordering van SIEP toe.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 01-09-2020

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2020:8671

Zaaknummer: 8620368 RL EXPL 20-11525

Rechters: C.W.D. Bom

Advocaten: S.F. Sagel

Wetsartikelen: 7:900 BW

RECHTSPRAAK

Arbeidsovereenkomst wordt ontbonden op de i-grond. Werkgeefster heeft steken laten vallen in het verbetertraject, waardoor uiteindelijk het vertrouwen duurzaam geschaad is geraakt. Het vertrouwensherstel is mislukt en was gelet op het MT-niveau noodzakelijk om tot een goed verbetertraject te geraken.

Feiten

Werknemer is sinds 1 oktober 2014 in dienst van werkgeefster. De werkzaamheden bestaan onder andere uit diverse juridische werkzaamheden. Werknemer is met betrekking tot zijn werkzaamheden verantwoording verschuldigd aan de algemeen directeur, A. Op de arbeidsovereenkomst is het personeelshandboek werkgeefster van toepassing. In het personeelshandboek is bepaald dat jaarlijks een plangesprek, een evaluatiegesprek en een eindejaarsgesprek met de werknemer wordt gevoerd. In de periode tot en met 2017 luidt de beoordeling van werknemer 'conform verwachting'. In het beoordelingsformulier van 12 december 2018, dat werknemer voor gezien en besproken heeft ondertekend, staat als beoordelingsresultaat 'verbetering noodzakelijk' vermeld. In een e-mail van 4 maart 2019 reageert werknemer aan A met verwijzing naar een gesprek van de dag ervoor door onder meer enkele doelstellingen te formuleren voor 2019 alsmede enkele zaken die werknemer anders wil gaan aanpakken dan in 2018. In de schriftelijke vastlegging van het evaluatiegesprek van 28 augustus 2019 tussen werknemer en A heeft A diverse punten opgenomen waarin onder meer is opgenomen dat A een discrepantie ervaart tussen werknemers kijk op zijn functioneren als de signalen die A krijgt als leidinggevende. Werknemer heeft dit verslag niet ondertekend en bij e-mail van 28 augustus schriftelijk hierop gereageerd met enkele nuanceringen en voorgestelde correcties. Op 2 september reageert werknemer opnieuw. In het gespreksverslag van 23 september van het gesprek tussen werknemer, A en B is opgenomen dat A en B van mening zijn dat werknemer over de schreef is gegaan met zijn reactie van 2 september en 28 augustus. In het kader van het werken aan een constructieve en vruchtbare werkrelatie zijn enkele actiepunten opgenomen, waaronder dat werknemer vanaf heden gaat rapporteren aan B en werknemer zich kan laten begeleiden door een coach. Werknemer heeft vanaf 8 november 2019 gesprekken gevoerd met een coach. Werkgeefster heeft op 22 april 2020 aan werknemer kenbaar gemaakt dat zij streeft naar beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Werknemer heeft in juni 2020 een conceptverklaring opgesteld waarin hij uitgebreid reageert op alle voorgaande gesprekken en beoordelingen en tot slot de directie verzoekt te rectificeren wat op 23 september jl. is uitgesproken en dit op schrift te zetten. Werkgeefster verzoekt de kantonrechter de tussen

partijen bestaande arbeidsovereenkomst te ontbinden op grond van artikel 7:669 lid 3 BW onder d, dan wel g, dan wel subsidiair onder i.

Oordeel

d-grond

Het verbetertraject voldoet naar het oordeel van de kantonrechter niet aan de daaraan te stellen eisen. Werkgeefster heeft onvoldoende (zichtbaar) gedaan om verbetering van het functioneren van werknemer te bewerkstelligen. Er is weliswaar benoemd wat er fout zou gaan, maar werkgeefster heeft onvoldoende aangegeven hoe dit verbeterd zou kunnen worden. Werknemer heeft onvoldoende concreet duidelijkheid gekregen over de verwachtingen die werkgeefster van hem had. Het verbetertraject had verder stap voor stap door werkgeefster geëvalueerd en beoordeeld moeten worden. Er is verder niet gebleken dat werkgeefster met werknemer heeft gesproken over de consequenties van het eventueel uitblijven van de benodigde verbetering.

g-grond

Vaststaat dat de door werkgeefster aangevoerde verstoorde arbeidsverhouding onlosmakelijk is verbonden met het vermeende disfunctioneren van werknemer. De handelingen waaraan werkgeefster zich zo stoort, zijn in de kern een, vanuit zijn belang bezien op zichzelf niet onbegrijpelijke, reactie van werknemer op de kritiek van werkgeefster. Het gegeven dat werkgeefster en werknemer er niet in zijn geslaagd op één lijn te komen over wat zij wederzijds kunnen bijdragen aan verbetering van de samenwerking en over wat zij in dat kader van elkaar verwachten, is, mede gelet op het niveau waarop het MT en werknemer met elkaar samenwerkten, een teken van een verstoorde verhouding. Hoewel in het gesprek van 23 september 2019 een afkoelingsperiode is afgesproken, A als leidinggevende over werknemer tijdelijk is vervangen door B en een coachingstraject is ingezet, is de verstoorde relatie niet weggenomen, maar eerder toegenomen. Die verstoring is evenwel geen voldragen ontslaggrond, omdat de belangrijkste oorzaak daarvan gelegen is in een meningsverschil over het disfunctioneren van werknemer. Het feit dat partijen in die discussie bleven steken wordt veroorzaakt doordat werkgeefster werknemer geen redelijke gelegenheid gegeven heeft zijn functioneren te verbeteren en evenmin daadwerkelijk de gelegenheid heeft gegeven daarop gerichte begeleiding te ontvangen en training te volgen.

i-grond

Om tot ontbinding op de i-grond over te kunnen gaan is onder meer vereist dat er sprake is van één bijna voldragen ontslaggrond. Daar is hier naar het oordeel van de kantonrechter sprake van. Werkgeefster en werknemer hebben weliswaar ieder op hun eigen wijze geïnvesteerd in het herstellen van het vertrouwen, maar dat moet gelet op bovenstaande overwegingen als mislukt worden beschouwd. In dat licht is het begrijpelijk dat werkgeefster niet langer wenste te koersen op verbetering van het functioneren c.q. op het herstellen van het vertrouwen en uitsluitend nog bereid was een exit-mediationstraject in te gaan. Het is gelet

op het MT-niveau waarin de leden van het MT en werknemer met elkaar dienden samen te werken ook wel enigszins begrijpelijk dat vertrouwensherstel noodzakelijk was om daadwerkelijk tot een goed verbetertraject te geraken. Dat dat vertrouwen niet hersteld is, blijkt ook uit het feit dat werknemer op 22 juni 2020 vrijgesteld is van zijn verplichting om te werken. Gelet op deze omstandigheden ziet de kantonrechter aanleiding tot ontbinding over te gaan van de arbeidsovereenkomst op de i-grond, waarbij aan werknemer de maximale verhoging van de transitievergoeding met 1,5 wordt toegekend. Die rechtvaardiging is gelegen in de steken die werkgeefster heeft laten vallen in het verbetertraject, dat in feite niet tot uitvoering is gekomen, waardoor uiteindelijk het vertrouwen duurzaam geschaad is geraakt.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 24-07-2020

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2020:3327

Zaaknummer: 8613109 ME VERZ 20-95

Rechters: R.M. Berendsen

Advocaten: O. Planten

Wetsartikelen: 7:699 lid 3 sub d BW, 7:699 lid 3 sub g BW, 7:699 lid 3 sub i BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

Mbo-docente schrijft boek en deelt vertrouwelijke, herleidbare informatie van school en collega's. Grens aan vrijheid van meningsuiting. Ontbinding wegens verstoorde arbeidsverhouding, zonder toekenning billijke vergoeding.

Feiten

Werkneemster is op 1 augustus 2011 bij ROC Nijmegen in dienst getreden als docente. Eind oktober 2018 heeft zij aangekondigd dat zij een boek wilde gaan schrijven over haar ervaringen met gepersonaliseerd onderwijs. Daarop is vanuit ROC positief gereageerd, zij het dat werkneemster na intern beraad wel op een aantal grenzen aan het vrij schrijven is gewezen. Naar aanleiding van de publicatie van het boek is vanuit ROC veel kritiek gekomen op hetgeen zij naar buiten heeft gebracht. Daarover is ROC met werkneemster in gesprek gegaan. Uiteindelijk heeft ROC een formele ordemaatregel tot schorsing (conform de cao) bevestigd. Tussentijdse mediation heeft niet voor een oplossing tussen partijen gezorgd. Vervolgens is binnen andere sectoren van ROC afwijzend gereageerd op de vraag of werkneemster bij hen herplaatst kon worden. Verdere pogingen tussen ROC en werkneemster om tot een vergelijk te komen zijn niet geslaagd. ROC verzoekt de kantonrechter om ontbinding van de arbeidsovereenkomst op grond van de d-, e-, g- en/of i-grond. Werkneemster verzoekt afwijzing hiervan en subsidiair betaling van de maximale transitievergoeding en een billijke vergoeding van € 90.000.

Oordeel

Ontbinding d-grond

Anders dan werkneemster meent, is de kantonrechter allereerst van oordeel dat haar lidmaatschap van de OR niet in de weg staat aan ontbinding van de arbeidsovereenkomst. ROC heeft naar het oordeel van de kantonrechter echter onvoldoende aangetoond dat aan de zijde van werkneemster sprake is van disfunctioneren. Dat er kritiek en de nodige wrijvingen zijn geweest, resulteert niet in de door ROC daaraan verbonden conclusie dat er sprake is van disfunctioneren. ROC heeft kennelijk geen reden gezien hierover beoordelings-, voortgangs- en/of functioneringsgesprekken met werkneemster te houden. Ontbinding op de d-grond wordt derhalve afgewezen.

Ontbinding e-grond

Werkneemster heeft uitdrukkelijk gehandeld in strijd met de in de in de brief genoemde

voorwaarden en grenzen bij het schrijven van een boek. Natuurlijk heeft het beginsel van recht op vrijheid van meningsuiting ook gelding binnen de arbeidsverhouding, maar dit doet niet af aan de verplichting tot loyaliteit en discretie die daarbij op werkneemster rust. De kantonrechter oordeelt dat voldoende vaststaat dat werkneemster vertrouwelijke informatie met betrekking tot ROC naar buiten heeft gebracht, zonder hierover vooraf contact te hebben gehad met betrokkenen. Dit heeft zij op zodanige wijze gedaan dat dit weliswaar niet voor iedere willekeurige lezer, maar in ieder geval voor een groot aantal lezers, eenvoudig herleidbaar is tot ROC en daarmee heeft zij verwijtbaar jegens ROC gehandeld. Toch is dit naar het oordeel van de kantonrechter niet voldoende voor ontbinding op de e-grond.

Ontbinding g-grond

De kantonrechter is van oordeel dat, naar aanleiding van de feiten en gevoerde toon in correspondentie/de procedure, sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding. Dat er in de visie van werkneemster geen sprake is van een duurzaam verstoorde arbeidsverhouding die haar terugkeer bij ROC onmogelijk zou maken, leidt niet tot een ander oordeel. Ontbinding wordt derhalve op de g-grond toegewezen.

Vergoedingen

Aan de vereisten voor betaling van de wettelijke transitievergoeding is voldaan, terwijl geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van werkneemster. Afgezien van het gegeven dat werkneemster het door haar als billijke vergoeding verzochte bedrag op geen enkele wijze nader heeft onderbouwd, volgt uit het voorgaande dat van ernstig verwijtbaar handelen door ROC naar het oordeel van de kantonrechter geen sprake is, zodat toekenning van een billijke vergoeding aan werkneemster niet aan de orde is.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 09-09-2020

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2020:4638

Zaaknummer: 8585848 \ HA VERZ 20-37 \ 701 \ 456

Rechters: P.J. Wiegman

Advocaten: W.Th.A. Kampschreur en W.E. Pors

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

RECHTSPRAAK

Opdrachtnemer ten onrechte aan relatiebeding gehouden, sprake van ongeoorloofde belemmering. Belemmeringsverbod artikel 9a lid 1 Waadi ook van toepassing op uitzending van een ‘zzp’er’.

Feiten

Opdrachtgever is een bedrijf dat actief is op het gebied van arbeidsbemiddeling. Op 22 juli 2016 heeft opdrachtgever (als opdrachtgever) met de onderneming van opdrachtnemer (als opdrachtnemer) een overeenkomst van opdracht gesloten (hierna: de overeenkomst). Ten behoeve van de te verrichten werkzaamheden heeft opdrachtgever eveneens een overeenkomst van opdracht gesloten met de Omgevingsdienst Regio Arnhem (hierna: ODRA). De werkzaamheden bij ODRA zijn uitgevoerd door opdrachtnemer. Bij brief van 20 januari 2017 heeft opdrachtgever aan opdrachtnemer bericht dat de werkzaamheden per 31 januari 2017 worden beëindigd. Opdrachtnemer wenst echter continuïteit van de werkzaamheden, dan wel andere werkzaamheden bij de ODRA. In reactie hierop wees opdrachtgever opdrachtnemer op het relatiebeding in de overeenkomst. Bij e-mail van 18 juni 2017 heeft opdrachtgever opdrachtnemer erop gewezen dat hij haar niet langer aan het relatiebeding houdt. Opdrachtnemer heeft daarop een verklaring voor recht gevorderd dat opdrachtgever onrechtmatig jegens haar heeft gehandeld door ten onrechte een beroep te doen op een niet geldig/nietig relatiebeding, alsmede een schadevergoeding van € 245.721,60. De rechtbank in eerste aanleg heeft de vorderingen afgewezen. Tegen dit oordeel komt opdrachtnemer in hoger beroep op.

Oordeel

Volgens opdrachtnemer heeft opdrachtgever een beroep gedaan op de relatiebedingen in de overeenkomsten met opdrachtnemer en in de overeenkomst met ODRA en daardoor hij (onrechtmatig) verhinderd heeft dat opdrachtnemer in dienst kon treden bij inlener ODRA. Aldus is de vraag aan de orde of opdrachtgever met een beroep op (een van) de geformuleerde relatiebedingen mocht verhinderen dat opdrachtnemer in dienst trad bij de inlener. Het hof overweegt dat een beroep doen op een dergelijk overeengekomen beding op zichzelf niet onrechtmatig is, tenzij het beroep op een beding in strijd is met een dwingendrechtelijke bepaling zoals het belemmeringsverbod van artikel 9a Waadi. In het onderhavige geval, waarin sprake is van een overeenkomst van opdracht tussen opdrachtnemer en opdrachtgever, is het belemmeringsverbod van artikel 9a Waadi onverminderd van toepassing. Daarbij is het niet van belang in welke hoedanigheid opdrachtnemer door opdrachtgever aan ODRA ter beschikking is gesteld. Het daarop betrekking hebbend bewijsaanbod van opdrachtgever

wordt daarom als niet relevant voor de beslissing gepasseerd. Nu sprake is van nietigheid is evenmin van belang dat opdrachtnemer heeft ingestemd met een dergelijk beding. Uit het voorgaande volgt dat opdrachtgever opdrachtnemer ten onrechte in de periode 2 februari 2017 tot 18 juli 2017 aan het relatiebeding heeft gehouden. Dat geldt ook voor zover opdrachtgever een beroep heeft gedaan op het relatiebeding in zijn overeenkomst met ODRA. Ook dat moet worden gezien als een ongeoorloofde belemmering als bedoeld in artikel 9a lid 2 Waadi. Daarmee is het onrechtmatig handelen van opdrachtgever gegeven en kan de in hoger beroep gevorderde verklaring voor recht worden gegeven.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 01-09-2020

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2020:2705

Zaaknummer: 200.249.517/01

Rechters: P.P.M. Rousseau en O.G.H. Milar

Advocaten: R.J. Verweij, N.J.P. Vanaken en A. van Zanten-Baris

Wetsartikelen: artikel 9a Waadi

RECHTSPRAAK

Geen sprake van opvolgend werkgeverschap in het kader van de berekening van de transitievergoeding, omdat ‘zodanige banden’ tussen (her)aanbesteder van schoonmaakopdracht en werkgeefster ontbreken.

Feiten

Werkgeefster houdt zich bezig met de uitvoering van schoonmaakwerkzaamheden in opdracht van derden. Werknemer is op 1 april 2013 in dienst getreden van werkgeefster in de functie van schoonmaker. Op de arbeidsovereenkomst is de cao in het schoonmaak- en glazenwassersbedrijf van toepassing (hierna: de cao). Vóór het dienstverband met werkgeefster was werknemer vanaf 21 januari 2001 (de ‘branchedatum’) als schoonmaker werkzaam bij een andere onderneming. In artikel 38 van de cao is een regeling betreffende werkgelegenheid bij contractwisseling opgenomen. In een brief van 19 februari 2013 heeft een van de ondernemingen werknemer bericht dat de opdrachtgever met ingang van 1 april 2013 de overeenkomst met deze onderneming zal beëindigen en dat werknemer op grond van de cao in aanmerking komt om bij het overnemende schoonmaakbedrijf – werkgeefster – in dienst te treden. Werknemer heeft de door werkgeefster aangeboden arbeidsovereenkomst geaccepteerd. Werknemer is sinds 18 december 2015 ziek. Op 23 januari 2020 heeft het UWV werkgeefster een ontslagvergunning verleend waarna werkgeefster de arbeidsovereenkomst met werknemer heeft opgezegd tegen 1 maart 2020. Werkgeefster heeft werknemer een transitievergoeding betaald van € 2.769,90, waarbij als ingangsdatum van de arbeidsovereenkomst met werkgeefster 1 april 2013 is gehanteerd. Werknemer verzoekt de kantonrechter werkgeefster te veroordelen tot betaling van een bedrag van € 12.156,77 bruto aan transitievergoeding verminderd met het bedrag dat reeds is betaald door werkgeefster.

Oordeel

Werkgeefster heeft op 1 april 2013 op grond van een (her)aanbesteding de schoonmaakopdracht ten aanzien van onder meer het object waar werknemer werkzaam was, gegund gekregen. Werkgeefster heeft de schoonmaakactiviteiten dus voortgezet. Verder heeft werkgeefster onweersproken gesteld dat op grond van artikel 38 van de cao aan de werknemers die werkzaam zijn op een object dat aan een ander schoonmaakbedrijf wordt gegund, een arbeidsovereenkomst moet worden aangeboden. Op grond van dit cao-artikel wordt dus op een objectieve manier bepaald welke werknemers een aanbod tot contractovername wordt gedaan. Werknemer heeft op de zitting niet toegelicht dat er sprake is geweest van inhoudelijk overleg over hem als werknemer. Evenmin is gebleken dat het

personeelsdossier is overgegaan. Werknemer heeft op de zitting toegelicht dat hij zich door werkgeefster als een nummer behandeld heeft gevoeld en dat dit hem heel erg dwars zit. Als voorbeeld heeft hij genoemd dat hij niet netjes automatisch de uitkering heeft gekregen behorend bij zijn 12,5 jarig jubileum. Hij moest daarvoor zelf achter allerlei gegevens aan van de ondernemingen waar hij voorheen werkzaam was. Ook hieruit kan worden afgeleid dat er geen rechtstreekse banden waren tussen werkgeefster en de onderneming waarvan die de (her)aanbestedingsopdracht gegund heeft gekregen. Opvolgend werkgeverschap is dus niet komen vast te staan. Aan de branchedatum van 21 januari 2001 kan werknemer in dit kader dus geen rechten ontleen. Die datum heeft geen juridische betekenis bij het bepalen van de feitelijke lengte van het dienstverband van werknemer bij werkgeefster in verband met de berekening van de transitievergoeding. Voor toekenning van een hogere transitievergoeding dan werkgeefster (reeds) aan werknemer heeft uitgekeerd bestaat daarom geen grond. Het verzoek zal daarom worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 11-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2020:3634

Zaaknummer: 8478555 \ UE VERZ 20-125

Rechters: D.C.P.M. Straver

Advocaten: R.M. Kerkhof en M.M. van Miltenburg

Wetsartikelen: 7:673 BW

RECHTSPRAAK

ING mocht op basis van het eenzijdig wijzigingsbeding de regeling Binnenlandse dienstreizen wijzigingen. Op grond van de belangenafweging wegen de belangen van ING zwaarder dan de individuele belangen van werknemer.

Feiten

Werknemer is met ingang van 1 september 1978 in dienst getreden van een rechtsvoorganger van ING Bank Personeel B.V. (hierna: ING). Sinds 1 december 2009 is werknemer wederom in dienst van ING in de functie van IT Chapterlead. In de brief van oktober 2009 aan werknemer waarin is bevestigd dat de bestaande arbeidsovereenkomst van werknemer van rechtswege overgaat in een arbeidsovereenkomst met ING Personeel VOF, welke brief door werknemer op 3 november 2009 is ondertekend en door hem wordt aangeduid als de arbeidsovereenkomst, staat onder andere opgenomen de toepasselijkheid van de ING-cao en personeelsregelingen inclusief de eventuele wijzigingen en later toegevoegde regelingen alsmede een vervoersplan waarin twee regelingen zijn opgenomen voor de reiskosten woon-/werkverkeer. Per 1 november 2017 is de regeling Binnenlandse dienstreizen gewijzigd. Dit heeft onder meer met zich gebracht dat: (1) het woon-werkverkeer niet meer in mindering hoeft worden gebracht op de reiskostenvergoeding; (2) de afstand woon-werkverkeer niet meer in mindering behoeft te worden gebracht op de declaratie van de binnenlandse dienstreis; (3) de vergoeding van € 0,29 per kilometer voor binnenlandse dienstreizen verlaagd is naar € 0,19 per kilometer. In het verslag van de vergadering van de ARCOM (bestaande uit leden van ondernemingsraden binnen ING) van 25 juli 2017 staat onder meer dat de werkgroep vervoer de afgelopen maanden in gesprek is geweest met de bestuurder, waarbij onder meer is gesproken over de vergoeding van de zakelijke dienstreis. In het verslag van de overlegvergadering Centrale Ondernemingsraad (verder COR) van 20 november 2017 staat onder andere dat de inventarisatie van de vervoersregeling is afgerond. Werknemer vordert onder meer dat de kantonrechter bij vonnis voor recht verklaart dat de eenzijdige wijziging van de regeling zakelijke dienstreis niet rechtsgeldig is.

Oordeel

De kantonrechter stelt vast dat de regeling Binnenlandse dienstreizen is opgenomen in de personeelsgids van ING en ING zich met een wijzigingsbeding de bevoegdheid heeft voorbehouden om daarin wijzigingen aan te brengen, die in de arbeidsverhouding met meerdere werknemers doorwerken. Werknemer mocht er, nu hij aan het eenzijdig wijzigingsbeding is gebonden, niet van uitgaan dat hij gedurende zijn gehele dienstverband

aanspraak zou kunnen blijven maken op dezelfde wijze van vergoeding van onkosten. Het beding is immers opgenomen om voor de toekomst de mogelijkheid open te laten eenzijdig wijzigingen door te voeren in deze collectief geldende arbeidsvoorwaarde. Omdat er sprake is van een wijzigingsbeding vloeit uit het in artikel 7:613 BW bepaalde voort dat ING uitsluitend een beroep kan doen op dit wijzigingsbeding indien zij bij die wijziging een zodanig zwaarwichtig belang heeft dat het belang van werknemer dat door de wijziging wordt geschaad daarvoor naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid moet wijken. Vast staat dat er per 1 januari 2015 met de WKR een fiscale wijziging heeft plaatsgevonden op grond waarvan een reiskostenvergoeding tot een bedrag van € 0,19 niet wordt belast. Dat in de arbeidsovereenkomst is opgenomen dat ING zich het recht voorbehoudt bij wijziging van fiscale regelgeving bestaande regelingen ter zake van onkostenvergoedingen eenzijdig in te trekken of aan te passen, leidt er, anders dan werknemer betoogt, niet toe dat in geval van wijziging van fiscale regelgeving zo'n wijziging direct moet worden doorgevoerd. Anderzijds is met die wijziging in de WKR wel voldaan aan het in de arbeidsovereenkomst opgenomen nadere voorbehoud. Bovendien blijkt uit de overgelegde stukken dat de medezeggenschap uitvoerig is betrokken bij de totstandkoming van de wijziging. De plaatsvervangend voorzitter van de COR heeft voorafgaande aan de vergadering van 25 juli 2017 een analyse gemaakt van de gevolgen van wijziging in de kostenvergoeding en leaseregeling, waarbij is vastgesteld dat een kleine groep fors wordt geraakt en dat daarvoor een oplossing moet worden gevonden. Uit de actielijst van 27 september 2017 kan vervolgens worden afgeleid dat er een terugkoppeling heeft plaatsgevonden. Tot slot staat vast dat er een compensatieregeling is vastgesteld voor de medewerkers die er gemiddeld meer dan € 100 op achteruitgaan, tot welke groep werknemer overigens niet behoort. Desalniettemin is die compensatie hem wel gedurende een zeker periode aangeboden. De drie door ING aangevoerde argumenten in samenhang met de betrokkenheid van de COR leiden naar het oordeel van de kantonrechter dan ook tot de slotsom dat er bij ING een dusdanig zwaarwichtig belang aanwezig is bij doorvoeren van de wijziging van de regeling Binnenlandse Dienstreizen dat de individuele belangen van werknemer bij handhaving van de oude situatie daarvoor moet wijken.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 28-03-2018

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2018:5797

Zaaknummer: 6727731 \ CV EXPL 18-2420

Rechters: F.M.Th. Quaadvliet

Advocaten: W.T. Groeskamp en S. Wehl

Wetsartikelen: 7:613 BW

RECHTSPRAAK

Arbeidsongeschikte cruisespecialist die tijdens re-integratie in dienst treedt bij concurrent in een vergelijkbare functie kan worden gehouden aan het concurrentiebeding en heeft de overeengekomen boete verbeurd. Werknemer kan vooralsnog wel bij concurrent in dienst blijven. Kort geding.

Feiten

Op 1 februari 2019 is werknemer voor onbepaalde tijd voor 40 uur per week in dienst getreden van Captain Cruise B.V. (hierna: Captain Cruise) in de functie van 'cruisespecialist'. De arbeidsovereenkomst van werknemer kent een geheimhouding en non-concurrentiebeding inclusief boetebeding. Op 3 augustus 2019 is werknemer uitgevallen in verband met burn-outklachten. In de probleemanalyse van 25 september 2019 stelt de bedrijfsarts dat er op dat moment *geen benutbare mogelijkheden zijn, in de toekomst wel* en gaat de bedrijfsarts uit van *werkhervatting in de eigen functie*. Op verzoek van werknemer en anders dan gebruikelijk via een therapeutisch traject via de Arboarts, stelt Captain Cruise werknemer in de gelegenheid een burn-outhersteltraject te volgen bij de Stichting Burnout. Dit traject zou een duur hebben van twaalf maanden. De kosten zijn door Captain Cruise betaald. In de bijstelling probleemanalyse van 6 november 2019 geeft de bedrijfsarts aan dat de belastbaarheid van werknemer geleidelijk kan worden uitgebreid. Op 29 januari 2020 heeft werkgever per e-mail aangegeven dat de arbeidsovereenkomst per 1 februari 2020 in gezamenlijk overleg zou worden beëindigd. Werknemer schrijft in deze e-mail dat hij zijn ontslag indient vanwege zijn gezondheid. Ongeveer vijf weken na de uitdiensttreding ontdekte Captain Cruise via de website van Zeetours B.V. dat werknemer daar werkzaam was in de functie van 'cruisespecialist'. In conventie vordert Captain Cruise onder meer (1) werknemer een verbod op te leggen diensten te verrichten bij Zeetours cruises tot 1 maart 2021, onder bepaling dat werknemer daaraan een dwangsom van € 1.000 aan Captain Cruise zal verbeuren voor elke dag of gedeelte daarvan dat hij dit rechterlijk bevel overtreedt; (2) werknemer uit hoofde van de vastgestelde schending van het beding te veroordelen tot betaling van vooralsnog een totaalbedrag van € 15.000, dan wel een door de voorzieningenrechter in goede justitie te bepalen bedrag. In (voorwaardelijke) reconventie vordert werknemer onder meer het beding (althans de werking van het beding) opgenomen in artikel 14 lid 2 van de arbeidsovereenkomst tussen hem en Captain Cruise zodanig te schorsen dat het voortzetten van het dienstverband tussen hem en Zeetours B.V. niet met het bedoelde beding in strijd te achten.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter is Zeetours wel degelijk een concurrent van Captain Cruise. De functiebenaming is tevens identiek. Het kan zijn dat Zeetours een wat grotere organisatie is dan Captain Cruise, maar dat maakt naar het oordeel van de kantonrechter, ondanks hetgeen werknemer daarover heeft bepleit, dat hij geen intermediaire functie bekleedt tussen de klanten van Captain Cruise resp. Zeetours en de verschillende cruiserederijen waar Captain Cruise en Zeetours zaken mee doen. Zijn mede bij Captain Cruise opgebouwde expertise zal hem ook bij Zeetours van pas komen. Ook het feit dat de coronacrisis enorme invloed heeft op de cruisemarkt kan niet tot een ander oordeel leiden. De kantonrechter volgt ook niet de door werknemer betoogde uitleg van artikel 14. De voorgaande overwegingen bijeen genomen moeten daarom tot de conclusie leiden dat werknemer inbreuk maakt op zijn met Captain Cruise overeengekomen non-concurrentiebeding. Werknemer wordt niet onbillijk benadeeld. Hij is immers op eigen verzoek bij Captain Cruise uit dienst gegaan, terwijl hij nog in een door Captain Cruise betaald re-integratietraject zat, dat tot ten minste 1 augustus 2020 zou doorlopen. Er was dus geen noodzaak om op 1 februari 2020 uit dienst te gaan. Bovendien was hij op dat moment, ook volgens het advies van de bedrijfsarts, nog (gedeeltelijk) arbeidsongeschikt. Hij had dus nog gewoon aan zijn re-integratietraject kunnen blijven werken en bovendien zou hij, bij hersteldverklaring, gewoon weer bij Captain Cruise zijn werkzaamheden kunnen hervatten. Dat hij, zoals werknemer stelt, bij Captain Cruise erg onder druk werd gezet (hetgeen tot zijn burn-out zou hebben geleid) mag zo zijn, maar dat wil niet zeggen dat hij door zonder overleg met Captain Cruise, die nog in de veronderstelling verkeerde dat werknemer nog arbeidsongeschikt was, bij Zeetours in dienst is getreden, onbillijk is benadeeld. Werknemer heeft sterk de hand gehad in de situatie, waarin hij zichzelf thans gebracht heeft. Uit het voorgaande vloeit voort dat Captain Cruise werknemer naar het oordeel van de kantonrechter aan het concurrentiebeding kan houden en dat werknemer, nu hij het beding heeft overtreden, de overeengekomen boete verbeurd heeft. Niettemin zal de kantonrechter de vordering van Captain Cruise dat werknemer niet bij Zeetours in dienst kan blijven afwijzen. Een toewijzing van deze vordering vindt de kantonrechter te veel ingrijpen in de toekomstperspectieven van werknemer en de kantonrechter acht het niet verantwoord daar bij wijze van voorlopige voorziening op een nog te voeren bodemprocedure op vooruit te lopen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 03-09-2020

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2020:8672

Zaaknummer: 861477 RL EXPL 20-11378

Rechters: C.W.D. Bom

Advocaten: J.B. Evenboer en G.B.M. Zuidgeest

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Rechtsgeldig gegeven ontslag op staande voet, omdat werknemer de stelling van werkgever dat hij zonder toestemming onder werktijd en met zaken op naam en rekening van werkgever (klus)werkzaamheden voor derden zou verrichten, onvoldoende betwist.

Feiten

Novus Professionals B.V. (hierna: Novus) is een uitzendbureau. Werknemer is op 1 december 2017 als uitzendkracht in dienst getreden bij Novus in de functie van montagemedewerker. In de periode februari en maart 2020 was werknemer belast met de verbouwing van een pand in Duitsland. Dit project liep vertraging op. Hierop heeft Novus de rittenadministratie 2020 van de werkauto van werknemer erop nageslagen. Op 30 maart 2020 heeft Novus werknemer geconfronteerd met de resultaten van het onderzoek naar de rittenadministratie. Op 31 maart 2020 heeft Novus werknemer een vaststellingsovereenkomst ter beëindiging van het dienstverband per 1 april 2020 aangeboden. Diezelfde dag hebben Novus en werknemer de vaststellingsovereenkomst ondertekend. Bij brief van 10 april 2020 heeft werknemer de vaststellingsovereenkomst ontbonden. Op 16 april 2020 heeft Novus werknemer op staande voet ontslagen wegens – kort gezegd – het zonder toestemming en voor eigen rekening (klus)werkzaamheden voor derden verrichten onder werktijd en met zaken op naam en rekening van Novus. Werknemer verzoekt de kantonrechter voor recht te verklaren dat het ontslag op staande voet onrechtmatig is. Daarnaast verzoekt werknemer de kantonrechter Novus te veroordelen tot betaling van de transitievergoeding, een billijke vergoeding en een vergoeding wegens onregelmatige opzegging.

Oordeel

Onverwijld ontslag

Het woord ‘onverwijld’ geeft enige ruimte na het ontdekken van de dringende reden voordat tot ontslag moet worden overgegaan. Op voorwaarde dat voortvarend wordt gehandeld, is er bijvoorbeeld gelegenheid voor onderzoek en het inwinnen van juridisch advies. In dit geval heeft Novus het ontslag gebaseerd op haar bevindingen uit het onderzoek dat zij op 16 april 2020 heeft verricht. Daarnaast heeft Novus juridisch advies ingewonnen. Novus heeft vervolgens na afronding van het onderzoek en na het inwinnen van juridisch advies, werknemer nog op dezelfde dag ontslagen. Novus heeft gelet op die omstandigheden voldoende voortvarend gehandeld zodat het ontslag onverwijld is gegeven. Daarbij komt dat werknemer niet heeft gesteld dat Novus al op of omstreeks 31 maart 2020 bekend was of

redelijkerwijs bekend had kunnen zijn met de bevindingen uit het nadere op 16 april 2020 begonnen onderzoek.

Onverwijld mededeling

Het vereiste dat de dringende reden ‘onverwijld wordt medegedeeld’ strekt ertoe te waarborgen dat het voor werknemer onmiddellijk duidelijk is welke eigenschappen of gedragingen Novus heeft gebracht tot het beëindigen van de arbeidsovereenkomst. In dit geval heeft Novus in de brief van 16 april 2020 – de ontslagbrief – in heldere bewoordingen aan werknemer medegedeeld welke dringende reden aan het ontslag ten grondslag ligt. De brief verwijst naar een aantal specifieke adreslocaties waar werknemer onder werktijd ‘werkzaam c.q. aanwezig’ zou zijn geweest. Volgens Novus werkte werknemer ook buiten werktijd voor derden, nadat hij op eigen verzoek eerder naar huis mocht vanwege gezondheidsredenen. De tekst van voormelde brief is in duidelijke bewoordingen opgeschreven en is niet voor meerdere interpretaties vatbaar.

Dringende reden

Tussen partijen is niet in geschil dat werknemer onder werktijd en op momenten dat hij vanwege zijn gezondheidssituatie eerder van het werk was vertrokken, langdurig en structureel aanwezig is geweest op de vier adressen zoals genoemd in de ontslagbrief. Evenmin is in geschil dat op die adressen klusprojecten liepen en dat werknemer in dat kader werkzaamheden heeft verricht. Wel is tussen partijen in geschil of die werkzaamheden onder werktijd hebben plaatsgevonden. De kantonrechter is van oordeel dat werknemer niet kon volstaan met de stelling dat Novus niet kan bewijzen dat werknemer onder werktijd werkzaamheden elders heeft verricht. Voor zover werknemer verlangt dat Novus met beeldmateriaal aantoont dat werknemer onder werktijd op die adressen aan het klussen was, dan miskent werknemer dat hij de stellingen van Novus voldoende gemotiveerd dient te weerspreken. De kantonrechter acht de stellingen van werknemer ongeloofwaardig nu hij zelf heeft verklaard dat hij op die adressen werkzaamheden heeft verricht. Gelet op het voorgaande gaat de kantonrechter uit van de door Novus gestelde gang van zaken. Naar het oordeel van de kantonrechter levert het complex van voornoemde feiten en omstandigheden voldoende grond op voor een ontslag op staande voet. Novus heeft de arbeidsovereenkomst met werknemer op 16 april 2020 dan ook om een dringende reden onverwijld mogen opzeggen. Het voorgaande leidt ertoe dat de door werknemer verzochte verklaring voor recht wordt afgewezen. Hetzelfde geldt voor het verzoek van werknemer om toekenning van een billijke vergoeding en de door hem verzochte vergoeding in verband met de onregelmatige opzegging. De feiten en omstandigheden die de dringende reden vormen, leveren in dit geval ook ernstige verwijtbaarheid op. Dat betekent dat het verzoek van werknemer om toekenning van de transitievergoeding eveneens wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 26-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2020:2971

Zaaknummer: 8573946 \ EJ VERZ 20-196

Rechters: R.G.J. Gehring

Advocaten: E.P.W.A. Bink en M. Walvius

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

RECHTSPRAAK

Ontbinding op de h-grond. Belangrijke klant van werkgever – waar werknemer werkzaamheden verrichtte – wil werknemer niet langer toelaten en bij werkgever zijn onvoldoende passende functies voorhanden. Arbeidsovereenkomst is, na tijdsverloop van acht maanden, een ‘lege huls’ geworden.

Feiten

Werknemer, thans 43 jaar oud, is op 2 januari 2014 bij werkgeefster in dienst getreden. Laatstelijk is hij werkzaam in de functie van Logistics Representative tegen een salaris van € 4.791,98 bruto per maand, exclusief emolumenten. Werknemer verricht zijn werkzaamheden bij een klant van werkgeefster (hierna: de klant). In de periode van 5 juni 2019 tot 1 oktober 2019 is werknemer arbeidsongeschikt geweest en heeft hij gewerkt op re-integratiebasis. Per 1 november 2019 is hij vrijgesteld van werkzaamheden met behoud van loon. Werkgeefster verzoekt de kantonrechter de arbeidsovereenkomst tussen partijen te ontbinden op de h-grond. Zij voert ter onderbouwing van haar verzoek – kort gezegd – het volgende aan. Op 7 mei 2019 heeft de klant een ‘complaint letter’ gestuurd. In die brief zijn onder meer zorgen geuit over het functioneren en de houding van werknemer. Met werknemer was al enkele malen eerder gesproken over zijn gedrag en functioneren. Uiteindelijk heeft de klant verzocht werknemer definitief niet meer bij haar te werk te stellen. Dit is besproken met werknemer op 1 oktober 2019. Afsproken is dat zou worden gekeken naar een andere functie voor werknemer, maar tot op heden zijn geen passende functies beschikbaar gebleken. Nu de klant werknemer niet langer toe wil laten en er geen passende functies voorhanden zijn, is volgens werkgeefster sprake van een voldragen h-grond.

Oordeel

Ontbinding (h-grond)

De kantonrechter overweegt allereerst dat de omstandigheid dat een klant niet meer met een van haar werknemers wil werken voor rekening en risico van werkgeefster komt. Dat betekent dat werkgeefster gehouden is het loon door te betalen aan werknemer en te onderzoeken of hij elders binnen de organisatie kan worden geplaatst. Het loon van werknemer is inmiddels gedurende acht maanden doorbetaald. Gebleken is dat werkgeefster wereldwijd heeft gezocht naar functies binnen haar concern, maar dat er onvoldoende passende functies voorhanden waren. En als er al een passende vacature voorhanden was, bleken daar vele geschikte (interne) kandidaten voor te zijn en werd een andere persoon aangenomen. Daar komt bij dat

werkgeefster tijdens de mondelinge behandeling heeft verklaard dat zij verwacht dat op korte termijn geen vacatures zullen ontstaan, maar eerder werknemers zullen moeten afvloeien ten gevolge van de coronacrisis. Al deze omstandigheden samengenomen maken dat thans, na een tijdsverloop van (ruim) acht maanden sinds werknemer is vrijgesteld van werk, van werkgeefster niet hoeft te worden verlangd dat zij deze situatie laat voortduren. De arbeidsovereenkomst is een 'lege huls' geworden. Dit is een omstandigheid die een ontbinding op de h-grond rechtvaardigt (zie bijvoorbeeld de conclusie van A-G Langemeijer bij HR 18 januari 2019, AR 2019-0070). Het ontbindingsverzoek wordt toegewezen, met inachtneming van de toepasselijke opzegtermijn en onder toekenning van de transitievergoeding.

Billijke vergoeding

Werknemer verwijt werkgeefster dat vooral óver hem is gepraat en niet met hem. Dit verwijt is gedeeltelijk terecht. Werkgeefster heeft niet altijd open en transparant gecommuniceerd met werknemer over de klacht. Zo erkent werkgeefster dat zij al vanaf maart 2019 bekend was met onvrede bij de klant over werknemer, maar dat zij hem dat pas op 4 juni 2019 heeft laten weten. Dit kan echter niet als ernstig verwijtbaar gedrag aan de zijde van werkgeefster worden gekwalificeerd. Evenmin is het onbegrijpelijk dat werkgeefster haar relatie met een belangrijke klant goed wilde houden. Voor het toekennen van een billijke vergoeding aan werknemer bestaat dan ook geen aanleiding.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 22-07-2020

Zaaknummer: 8322615 HA VERZ 20-22

RECHTSPRAAK

Werkgeefster handelt ernstig verwijtbaar door senior architecte in functioneringsgesprekken te verwijten dat zij disfunctioneert, maar op geen enkele wijze concreet toe te lichten aan welke functie-eisen zij niet voldoet. Toekenning billijke vergoeding ter hoogte van € 300.445,50.

Feiten

Mecanoo Architecten B.V. (hierna: Mecanoo) is een architectenbureau. Werkneemster is op 14 augustus 1995 in dienst getreden bij Mecanoo. Op dit moment is zij werkzaam in de functie van senior architect. Op de tussen partijen bestaande arbeidsovereenkomst is de cao voor Architectenbureaus (hierna: de cao) van toepassing. Het loon dat werkneemster ontvangt, bedraagt € 5.160 bruto per maand. Het salaris van werkneemster valt daarmee in het hoogste functieniveau (N) van de cao. Op of omstreeks 28 juni 2017 en 9 april 2018 heeft er tussen partijen een functioneringsgesprek plaatsgevonden. In de verslagen van beide gesprekken is – kort gezegd – te lezen dat werkneemster volgens Mecanoo voldoet aan het verwachte niveau en dat haar slechts enkele tips worden meegegeven. Op 3 april 2019, 23 april 2019 en 1 juli 2019 heeft er wederom een gesprek plaatsgevonden. In de verslagen van deze gesprekken is – kort gezegd – opgenomen dat werkneemster onzichtbaar is binnen het kantoor en associate partners niet met haar willen samenwerken, omdat zij te duur is en te weinig toegevoegde waarde heeft. Daarnaast ontbreken ontwerpqualiteiten en lopen projecten vaak chaotisch en verliesgevend. Op 13 juli 2019 heeft werkneemster in haar schriftelijke reactie aan Mecanoo bestreden dat zij ondermaats functioneert. Op 5 augustus 2019 heeft Mecanoo een brief verzonden aan werkneemster waarin zij werkneemster wijst op de functie-eisen van functieniveau N in het functiehandboek dat hoort bij de cao. Ook heeft Mecanoo toen met voorbeelden onderbouwd waar het disfunctioneren van werkneemster uit bestaat. Op 7 augustus 2019 hebben partijen wederom met elkaar gesproken en is aan werkneemster een verbeterplan overhandigd. Werkneemster heeft zich op of omstreeks 16 augustus 2019 ziek gemeld. Nadat werkneemster het spreekuur van de bedrijfsarts heeft bezocht, hebben er tussen partijen gesprekken plaatsgevonden met een bedrijfsmaatschappelijk werker. Dit heeft niet tot een oplossing geleid. Mecanoo verzoekt de kantonrechter om de arbeidsovereenkomst met werkneemster op de kortst mogelijke termijn te ontbinden wegens disfunctioneren, dan wel een verstoorde arbeidsverhouding of de cumulatiegrond. Werkneemster verzoekt op haar beurt om toekenning van een billijke vergoeding ter hoogte van € 350.000 wegens ernstig verwijtbaar handelen van Mecanoo.

Oordeel

Omdat werkneemster heeft erkend dat de arbeidsverhouding verstoord is, partijen het erover eens zijn dat die verstoring onherstelbaar is en herplaatsing van werkneemster niet meer mogelijk moet worden geacht, zal de kantonrechter de arbeidsovereenkomst ontbinden.

Ernstig verwijtbaar handelen

In april 2017 en april 2018 hebben er functioneringsgesprekken plaatsgevonden. In beide jaren is het functioneren als positief beoordeeld. Werkneemster kon er dan ook tot in ieder geval april 2019 van uitgaan dat zij volgens Mecanoo geschikt was tot het verrichten van de bedongen arbeid. Vanaf 3 april 2019 en op 23 april 2019 heeft Mecanoo aan werkneemster te kennen gegeven dat zij niet tevreden was over haar functioneren. Aan de hand van welke concrete eisen Mecanoo het functioneren van werkneemster op dat moment als onvoldoende heeft beoordeeld, volgt echter niet uit verslagen van deze gesprekken. Zo volgt uit de verslagen weliswaar dat Mecanoo van mening was dat de samenwerking van werkneemster niet goed ging, dat werkneemster in een isolement zit op het bureau en dat werkneemster zelf moet zorgen voor acquisitie, maar aan welke functie-eisen werkneemster niet voldeed, blijkt niet duidelijk uit die verslagen. Dit geldt eveneens voor het verslag van het derde functioneringsgesprek, op 1 juli 2019. Pas in de brief van 5 augustus 2019 heeft Mecanoo duidelijk gemaakt aan welke functie-eisen zij het functioneren van werkneemster toetst om te beoordelen of sprake is van geschiktheid voor de bedongen arbeid. Het verbeterplan dat Mecanoo op 7 augustus 2019 heeft aangeboden acht de kantonrechter niet serieus en reëel. In het verbeterplan is weliswaar opgenomen op welke punten werkneemster volgens Mecanoo tekortschiet, maar Mecanoo is in haar verwijten daarin niet erg concreet. Wat Mecanoo precies van werkneemster in haar functie verwacht en op welke wijze of met welke instrumenten Mecanoo verwacht dat de beoogde verbetering concreet moet worden bereikt, heeft zij niet benoemd. Met het oog op hetgeen hiervoor is overwogen, is de kantonrechter van oordeel dat Mecanoo werkneemster op 3 april 2019 heeft overvallen met de mededeling dat zij niet goed functioneerde. Daarmee heeft Mecanoo niet zorgvuldig gehandeld. Door meerdere keren niet zorgvuldig te handelen heeft Mecanoo, mede gelet op het feit dat werkneemster al ongeveer 24 jaar in dienst was bij Mecanoo en werkneemster in 2017 en 2018 nog een positieve beoordeling heeft gekregen, zich niet als een goed werkgever gedragen. Werkneemster wordt daarom gevolgd in haar stelling dat Mecanoo ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. Naast de transitievergoeding zal bovendien ten laste van Mecanoo aan werkneemster een billijke vergoeding worden toegekend.

Hoogte van de billijke vergoeding

Uitgaande van het voorgaande zal de kantonrechter de billijke vergoeding vaststellen op een bedrag van € 300.445,50 bruto, waarbij de volgende omstandigheden en schadecomponenten in aanmerking worden genomen. Alles afwegende acht de kantonrechter in dit geval een bedrag van € 15.000 bruto (circa drie maanden salaris) een billijke compensatie voor deze component van de billijke vergoeding. Daarnaast weegt mee dat werkneemster – die haar

gehele werkzame leven bij Mecanoo heeft gewerkt – noodgedwongen op zoek moet naar een andere baan. Voor de tijd die deze zoektocht zal duren lijdt werkneemster inkomensschade. Daarbij acht de kantonrechter de kans klein dat de 59-jarige werkneemster met haar eenzijdige arbeidsverleden bij Mecanoo op oudere leeftijd ooit nog werkzaam zal raken in een vergelijkbare baan in de (jonge en dynamische) creatieve sector zoals zij die had bij Mecanoo. De inkomensschade die werkneemster als gevolg van het ernstig verwijtbaar handelen van Mecanoo lijdt, begroot de kantonrechter daarom op het loon dat werkneemster zou hebben verdiend vanaf 1 november 2020 (de ontbindingsdatum) tot aan 14 april 2028. Dat is de datum waarop werkneemster 67 jaar wordt en de pensioengerechtigde leeftijd bereikt. Het loon dat werkneemster zou hebben verdiend over deze periode en werkneemster aan inkomensschade lijdt, bedraagt zodoende € 456.660 bruto. De inkomensschade van € 456.660 bruto wordt echter deels gecompenseerd door de transitievergoeding van € 47.374,50 bruto. Daarnaast zal op de inkomensschade ook het bedrag van in totaal € 123.840 in mindering worden gebracht. Dat is het bedrag dat werkneemster in de twee jaar na haar ontslag aan WW-uitkering zal ontvangen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 08-06-2020

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2020:8053

Zaaknummer: 8445331 RP VERZ 20-50225

Rechters: I.D. Bellaart

Advocaten: I.H. Castenmiller-van Hoorn en M. Warmenhoven

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

RECHTSPRAAK

Werkgever was bevoegd het loon van arbeidsongeschikte werknemer op te schorten nu werknemer zonder goede grond – en na geschikt geacht te zijn voor re-integratie en rugsparende arbeid door de bedrijfsarts – heeft geweigerd zijn (aangepaste) werkzaamheden te hervatten.

Feiten

Werknemer is op 8 februari 2019 bij P. Jong Export en Groothandel van Bloemen B.V. (hierna: Jong) in dienst getreden in de functie van productiemedewerker A. De arbeidsovereenkomst is geëindigd op 25 mei 2019. In geval van ziekte bestaat er volgens de arbeidsovereenkomst onder meer aanspraak op 90% van het overeengekomen loon. Op 5 maart 2019 is werknemer bij de bedrijfsarts geweest. In het verslag van de bedrijfsarts staat onder meer dat werknemer vanaf 11 maart weer volledige werkuren kan werken. Op 12 maart 2019 is werknemer weer bij de bedrijfsarts geweest. In het verslag van de bedrijfsarts staat onder meer dat volledige werkhervatting vanaf 20 maart pas weer mogelijk is. Op 20 maart 2019 is werknemer niet verschenen op het werk. Bij brief van 20 maart 2019 heeft werknemer een officiële waarschuwing ontvangen wegens het niet meewerken aan de re-integratieverplichtingen. Jong heeft tevens medegedeeld het loon te zullen staken, indien werknemer op 21 maart 2019 niet verschijnt op het werk. Op 26 maart 2019 hebben partijen een beëindigingsovereenkomst gesloten. Bij e-mail van 5 april 2019 heeft werknemer de ontbinding daarvan ingeroepen. Bij brief van 5 april 2019 is werknemer opgeroepen om de werkzaamheden te hervatten per 8 april 2019. In de brief staat verder dat Jong betaling van het loon zal staken, indien werknemer niet verschijnt. Op 12 april 2019 is werknemer bij de bedrijfsarts geweest. In het verslag van de bedrijfsarts van 15 april 2019 staat onder meer dat er geen objectieve beperking is vast te stellen waarom werknemer niet in ten minste passend ander werk of aangepast eigen werk kan hervatten. Op 6 mei 2019 heeft werknemer een adviserend geneeskundig arts van het UWV gesproken. Werknemer vordert dat de kantonrechter Jong veroordeelt tot betaling van € 6.043,14 aan achterstallig salaris over de periode van 21 maart 2019 tot en met 25 maart 2019 en van 30 maart 2019 tot en met 25 mei 2019.

Oordeel

Niet-ontvankelijkheid

Ten aanzien van het verweer dat werknemer niet-ontvankelijk in de vordering is omdat hij heeft nagelaten een verklaring van een deskundige over te leggen ex artikel 7:629a BW,

overweegt de kantonrechter als volgt. In onderhavige zaak heeft werknemer een recente rapportage van de adviserend geneeskundig arts van het UWV in het geding gebracht en daarom kan naar het oordeel van de kantonrechter niet van hem in redelijkheid gevergd worden dat hij ook nog een separaat deskundigenoordeel overlegt. Dit betekent dat werknemer ontvankelijk is in zijn vordering dan wel dat deze vordering niet bij voorbaat moet worden afgewezen.

Loonvordering

Gelet op voornoemde adviezen van de bedrijfsarts, waar de kantonrechter het mee moet doen nu een recent deskundigenoordeel ontbreekt, komt de kantonrechter tot het oordeel dat het door werknemer overgelegde 'Advies Consult Plausibiliteit Zw' van 8 mei 2019 onvoldoende is om de loonvordering van werknemer toe te wijzen. Bovengenoemd advies heeft zich gericht op de maatgevende functie van bloembollensorteerder bij werkgever Hulst voor 55 uur per week, verspreid over 6 dagen. Vast staat evenwel dat werknemer bij Jong werkte als productiemedewerker A voor 40 uur per week. Daarnaast volgt uit het advies dat werknemer geschikt is voor re-integratie en rugsparende arbeid. Het bovenstaande betekent dat Jong bevoegd was het loon over de periode van 21 maart 2019 tot en met 25 maart 2019 en van 30 maart 2019 tot en met 25 mei 2019 op te schorten. De niet-betaling van het loon is niet toe te rekenen aan Jong. Nu werknemer immers zonder goede grond heeft geweigerd met ingang van 21 maart 2019 en met ingang van 30 maart 2019 te hervatten in (aangepaste) werkzaamheden, is er geen reden om af te wijken van de hoofdregel dat de werknemer geen recht heeft op loon gedurende de tijd dat hij geen werkzaamheden heeft verricht. Het voorgaande betekent dat de loonvordering van werknemer wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 09-09-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2020:6847

Zaaknummer: 8196104

Rechters: I.H. Lips

Advocaten: F. Westenberg en J.F.M. Verheij

Wetsartikelen: 7:629 BW, 7:658a BW en 7:660a BW

RECHTSPRAAK

Pensioenfondsen zijn bevoegd een boete/buitengerechtelijke kosten ad 15% in rekening te brengen doordat werkgever de verschuldigde premies niet tijdig heeft betaald. Het gevorderde bedrag wordt echter verminderd, omdat de gevorderde hoofdsom achteraf te hoog bleek.

Feiten

Werkgever verricht in zijn bedrijf werkzaamheden die vallen onder de Verplichtstellingsbeschikking van de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 23 april 2015, zodat voor hem een verplichte deelname aan de Stichting Pensioenfonds Metaal en Techniek (PMT) geldt. Op grond van het toepasselijke Uitvoeringsreglement is werkgever gehouden om zijn werknemers bij PMT aan te melden en binnen een maand indiensttredingen en uitdiensttredingen te melden. Op grond van de toepasselijke en avvo's geldt een vergelijkbare plicht ten aanzien van de Stichting Opleidings- en Ontwikkelingsfonds voor het Technisch Installatiebedrijf (OTIB) en de Stichting Sociaal Fonds Metaal en Techniek (FMT) (hierna gezamenlijk te noemen: de fondsen). De fondsen hebben aan werkgever facturen gezonden voor aan hen verschuldigde premies. Deze facturen heeft werkgever, ondanks aanmaningen, onbetaald gelaten. De fondsen vorderen dat de kantonrechter werkgever veroordeelt tot betaling van € 27.239,98 aan PMT, € 2.339,01 aan OTIB en € 517,08 aan FMT, vermeerderd met de wettelijke rente over de gevorderde bedragen vanaf 9 april 2019. Werkgever maakt enkel bezwaar tegen de hoogte van de gevorderde buitengerechtelijke kosten en boete en bepleit matiging en betaling in termijnen.

Oordeel

De verschuldigdheid van de aldus gevorderde premies heeft werkgever niet betwist, zodat deze worden toegewezen. De over die premies door de fondsen berekende boete en buitengerechtelijke kosten zijn wel betwist, althans ter zake is door werkgever een beroep gedaan op matiging. Op basis van de door werkgever zelf genoemde reglementen is werkgever door niet tijdige betaling van de verschuldigde premies door het enkel verloop van de betalingstermijn in verzuim geraakt en zijn de fondsen dan bevoegd om onder meer een boete/buitengerechtelijke kosten ad 15% met een bepaald minimum in rekening te brengen. Daarbij wordt tevens verstaan de premie die niet door het fonds als verschuldigd opgegeven kon worden als gevolg van de niet tijdige aanmelding van deelnemers door de werkgever, zoals in dit geschil ook aan de orde is. Werkgever heeft immers niet aan zijn informatieverplichtingen jegens de fondsen voldaan. Verder is van belang dat de fondsen de in rekening gebrachte kosten al hebben gematigd tot 10% van de hoofdsom. Als uitgangspunt

geldt derhalve dat de fondsen terecht genoemde kosten hebben gevorderd. Dat werkgever nu wellicht gevolgen ondervindt van de coronacrisis maakt dat niet anders. Toen werkgever niet aan zijn informatieplicht en betalingsplicht jegens de fondsen voldeed, was van die crisis nog geen sprake. Het voorgaande geldt echter niet voor de buitengerechtelijke kosten/boete voor zover die betrekking hebben op de hoofdsom waarmee de vordering is verminderd. Nu de oorspronkelijk gevorderde hoofdsom achteraf € 6.795,17 te hoog bleek, dienen de in verband daarmee berekende buitengerechtelijke boete/kosten ook te worden verminderd. De gevorderde kosten zullen derhalve met 10% van dit bedrag (€ 679,50) worden verminderd, welk bedrag wordt verdeeld over de fondsen. Dat betekent dat van de vordering van PMT € 642,38 wordt afgewezen, van de vordering van OTIB € 30,88 en van de vordering van SFM € 6,24. De rente wordt als onbetwist toegewezen, maar wordt berekend over de oorspronkelijk gevorderde bedragen onder aftrek van de in de voorgaande zin genoemde bedragen. De kantonrechter ziet geen aanleiding om betaling in termijnen toe te staan.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 03-09-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2020:6892

Zaaknummer: 8006966 CV EXPL 19-4470

Rechters: M. Flipse

Advocaten: A. Knol

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Rechtsverhouding tussen een nanny en vraagouders dient gekwalificeerd te worden als een arbeidsovereenkomst. Het beëindigen van de opdracht geldt als rechtsgeldige beëindiging van de arbeidsovereenkomst.

Feiten

Twee natuurlijke personen (hierna: werkgever) hebben op 6 februari 2019 een 'bemiddelingsovereenkomst' gesloten met een kinderoppasbedrijf, op grond waarvan het zou bemiddelen in het tot stand komen van een overeenkomst tussen werkgever enerzijds en een nanny anderzijds. In de zomer van 2019 hebben een nanny en werkgever een overeenkomst gesloten, met de naam 'Overeenkomst van opdracht'. Partijen zijn hierin overeengekomen dat de nanny de opvang en verzorging van de twee kinderen van werkgever op zich zou nemen. In de overeenkomst is onder meer opgenomen dat partijen nadrukkelijk beogen geen arbeidsovereenkomst aan te gaan. De nanny is op 12 september 2019 met haar werkzaamheden begonnen. Zowel op 1 november 2019 als op 13 november 2019 heeft zij 's ochtends per whatsapp aan werkgever bericht dat zij niet (op tijd) kon komen omdat zij met haar eigen kind naar de huisarts moest. Op 13 november 2019 heeft werkgever aan de nanny bericht: 'Wij hebben bij het nannybureau jouw contract beëindigd. Dit werkt niet.' Op 14 november 2019 heeft de nanny aangegeven niet akkoord te gaan met het ontslag op staande voet. De nanny verzoekt de kantonrechter voor recht te verklaren dat de arbeidsovereenkomst tussen partijen onverminderd van kracht is en werkgever te veroordelen tot betaling van het salaris tot het moment waarop de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig en regelmatig is beëindigd. Werkgever heeft de kantonrechter verzocht de nanny te veroordelen tot betaling van een bedrag van € 3.222,73 voor autoschade die zij zou hebben veroorzaakt.

Oordeel

Partijen verschillen van mening over hoe hun overeenkomst juridisch moet worden gekwalificeerd. De kantonrechter is van oordeel dat sprake is van een arbeidsovereenkomst, nu een gezagsrelatie aanwezig is. Hierbij is van belang dat het geheel van de door partijen gemaakte afspraken eerder duidt op een arbeidsovereenkomst dan op een overeenkomst van

opdracht. Zo werkte de nanny vaste dagen, zonder dat zij haar uren behoefde door te geven. Verder had zij recht op doorbetaalde vakantiedagen en feestdagen, en op doorbetaling bij ziekte. Vakantiedagen kon de nanny alleen in overleg met werkgever opnemen. Verder is van belang dat de werkzaamheden plaatsvonden in de woning van werkgever, terwijl één van de twee personen (behorende tot werkgever) vaak thuis aan het werk was. Bij dit alles past dat werkgever de nanny – indien nodig – instructies kon geven. Over de vraag of sprake is van een geldige opzegging overweegt de kantonrechter dat de nanny uit het whatsappbericht van 13 november 2019 had mogen begrijpen dat werkgever de overeenkomst wilde beëindigen. Dat de nanny dat feitelijk ook zo heeft begrepen, blijkt uit haar bericht van 14 november 2019, waarin zij zelf spreekt van een ‘ontslag’. De kantonrechter gaat ervan uit dat werkgever de opzegging per direct heeft willen laten ingaan, nu geen aanwijzingen voor een latere ingangsdatum aanwezig zijn. Nu werkgever de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd, is deze ten einde gekomen. Het primaire verzoek wordt daarom afgewezen. Werkgever heeft ter zitting erkend dat de nanny in beginsel recht heeft op haar loon en, in verband met de opzegtermijn van twee maanden, op een geldbedrag overeenkomend met twee maandlonen. Daarbij doet hij een beroep op verrekening omdat hij een tegenvordering heeft in verband met autoschade. Het beroep op verrekening slaagt niet, omdat werkgever de tegenvordering niet aannemelijk heeft gemaakt. Uit het voorgaande volgt dat het verzoek tot betaling van de vergoeding in verband met het niet in acht nemen van de opzegtermijn toewijsbaar is.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 30-07-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:7877

Zaaknummer: 8267481 \ HA VERZ 20-5

Rechters: S. Veling

Advocaten: R.J. Michielsen en mr. A. Th. de Haan

Wetsartikelen: 7:610 BW en 7:672 BW

RECHTSPRAAK

Vernietiging ontslag op staande voet. Werknemer heeft weliswaar gelogen over zijn contacten met een oud-collega, maar ontslag op staande voet is een te zwaar middel. Afwijzing (voorwaardelijk) ontbindingsverzoek. Werknemer moet de kans krijgen tot herstel van de relatie.

Feiten

Werknemer is op 1 april 2003 in dienst getreden bij werkgeefster, laatstelijk in de functie van meewerkend voorman. Naar aanleiding van geruchten dat werknemer vaak op de werkvloer aan het bellen was, heeft werkgeefster op 8 juni 2020 haar systeembeheerder het belgedrag van werknemer laten nagaan. Daarbij is geconstateerd dat werknemer in de periode van begin maart tot begin juni 2020 veelvuldig telefonisch contact heeft gehad met de heer X, een oud-werknemer van de groep waar werkgeefster toe behoort, die een eigen onderneming drijft. Werkgeefster heeft op 8 juni 2020 een bezoek gebracht aan het bedrijf van de heer X, waar zij geconstateerd heeft dat werknemer daar aanwezig was. In een gesprek op 9 juni 2020 heeft werknemer ontkend op 8 juli 2020 bij het bedrijf van de heer X aanwezig te zijn geweest en op 9 juni 2020 contact te hebben gehad met de heer X. Daarop is hij door werkgeefster op non-actief gesteld. In een tweede gesprek op 11 juni 2020 is werknemer op staande voet ontslagen, met als reden dat werknemer meermaals niet eerlijk is geweest tegen werkgeefster en heeft gehandeld in strijd met de arbeidsovereenkomst. Werknemer verzoekt de kantonrechter het gegeven ontslag op staande voet te vernietigen. Werkgeefster meent dat de verzoeken van werknemer moeten worden afgewezen en verzoekt de kantonrechter voorwaardelijk, te weten voor het geval het verzoek tot vernietiging van het ontslag op staande voet wordt toegewezen, de arbeidsovereenkomst te ontbinden op de e-grond, g-grond dan wel de h-grond.

Oordeel

Ontslag op staande voet

Ter zitting is namens werkgeefster verklaard dat zij niet weet of werknemer daadwerkelijk werkzaamheden heeft verricht voor de heer X en dat zij dit niet kan aantonen. Gelet hierop

kan niet worden vastgesteld dat werknemer heeft gelogen over de reden van de contacten met de heer X. De kantonrechter is van oordeel dat het liegen van werknemer over het bezoek aan het bedrijf van de heer X en over het telefonisch contact met de heer X onvoldoende ernstig is voor een ontslag op staande voet. Weliswaar mag een werkgever van een werknemer verwachten dat deze eerlijk is en hem niet voorliegt, maar het enkele feit dat werknemer aanvankelijk niet de waarheid heeft gesproken rechtvaardigt niet het toepassen van het zware middel van ontslag op staande voet. Dit geldt des te meer nu werknemer zeventien jaar – naar volle tevredenheid van werkgeefster – bij werkgeefster gewerkt heeft en hij gezien zijn leeftijd en eenzijdige werkervaring niet makkelijk een andere baan zal vinden. Het verzoek tot vernietiging van het ontslag op staande voet wordt toegewezen.

Ontbinding

Met betrekking tot het verzoek van werkgever tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst, merkt de kantonrechter het volgende op. De kantonrechter is van oordeel dat het liegen van werknemer niet zodanig verwijtbaar handelen oplevert dat van werkgeefster in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Zo heeft het bezoek van werknemer aan het bedrijf van de heer X in privétijd plaatsgevonden, waar werkgever in beginsel niets mee te maken heeft. Werkgeefster heeft bovendien niet als goed werkgever gehandeld door naar aanleiding van de geruchten niet eerst het gesprek met hem aan te gaan. Evenmin is de kantonrechter van oordeel dat het vertrouwen van werkgeefster in werknemer duurzaam is geschaad. Gelet op de duur van het dienstverband en het goede functioneren van werknemer, zal werkgever hem alsnog een kans moeten bieden het vertrouwen te herstellen. Dit alles leidt tot de conclusie dat het verzoek van werkgeefster wordt afgewezen en de arbeidsovereenkomst niet wordt ontbonden.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 18-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2020:2946

Zaaknummer: 8619627 \ EJ VERZ 20-220

Rechters: A.M. Koene

Advocaten: D. Warnink en J.A.Th. Holtland

Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:678 BW, 7:681 BW, 7:669 lid 3 sub e BW, 7:669 lid 3 sub g BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

Niet is komen vast te staan dat werknemer op staande voet is ontslagen. Werkgever had uit chatbericht werknemer, diens vertrek en het niet protesteren tegen ‘ontslag’, mogen begrijpen dat werknemer de arbeidsovereenkomst zelf heeft willen beëindigen.

Feiten

Werknemer, die de Chinese nationaliteit heeft, is vanaf eind 2019 in dienst bij Yashima B.V. in de functie van kok. Werknemer woonde samen met een collega in de kelder van het restaurant. Op 5 of 6 maart 2020 heeft werknemer het restaurant en zijn woning verlaten en is daarna niet meer teruggekomen. Een Nederlandse vertaling van een in de Chinese taal geschreven We Chat-bericht van 7 maart 2020 aan Yashima luidt als volgt: “Ik kan het me niet veroorloven besmet te raken. Ik kan niet voor dit geld mijn leven op het spel zetten het is het niet waard wees voorzichtig veiligheid staat voorop”. Werknemer verzoekt de kantonrechter onder meer om een verklaring voor recht dat de door Yashima op 6 maart 2020 gegeven opzegging ten onrechte is gegeven en werkgever te veroordelen tot betaling van achterstallig salaris en vakantietoeslag. Aan deze verzoeken legt werknemer ten grondslag dat Yashima hem, nadat zij zijn ziekmelding niet had geaccepteerd, op 6 maart 2020 op staande voet heeft ontslagen, zonder dat er sprake was van een dringende reden.

Oordeel

Yashima heeft zowel betwist dat de arbeidsovereenkomst met werknemer is opgezegd als dat werknemer zich heeft ziekgemeld. Volgens Yashima zei werknemer op 5 maart 2020 plotseling dat hij niet meer wilde werken omdat hij bang was besmet te raken met het coronavirus. Yashima verwijst daarbij naar het We Chat-bericht van 7 maart 2020. Volgens Yashima blijkt uit het feit dat werknemer na zijn vertrek op 5 maart 2020 niet meer is teruggekomen, dat werknemer de arbeidsovereenkomst zelf heeft opgezegd. Tegenover deze betwisting heeft werknemer, op wie de stelplicht en bewijslast rust, volgens de kantonrechter zijn stellingen onvoldoende nader onderbouwd. Ter zitting heeft werknemer verklaard dat hij met Yashima via We Chat over het ontslag heeft gecommuniceerd, maar deze berichten zijn niet als bewijsstukken ingediend. Wel heeft werknemer ter zitting berichten voorgelezen,

waarin Yashima zou hebben gezegd dat, als werknemer niet zou komen werken, hij zou worden ontslagen. Naar het oordeel van de kantonrechter is dit nog geen opzegging van de arbeidsovereenkomst, laat staan een ontslag op staande voet. Verder is van belang dat het We Chat-bericht van 7 maart 2020 aansluit bij de stellingen van Yashima en dat uit niets blijkt dat werknemer tegen het volgens hem gegeven ontslag op staande voet heeft geprotesteerd. Voor de ziekmelding zijn tevens geen bewijsstukken ingediend. Nu werknemer zijn stellingen onvoldoende nader heeft onderbouwd, is er geen plaats voor verdere bewijslevering, waarmee niet vast is komen te staan dat Yashima de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd. Het verzoek tot een verklaring voor recht wordt door de kantonrechter afgewezen. Ter zitting heeft werknemer bevestigd dat het verzoek tot betaling van het achterstallig salaris en vakantietoeslag ziet op de maand maart 2020. Yashima heeft ter verweer een beroep gedaan op verrekening, door te stellen dat werknemer door zelf de arbeidsovereenkomst op te zeggen en daarbij de opzegtermijn niet te respecteren, op grond van artikel 7:672 lid 11 BW een vergoeding van één maand verschuldigd is. De kantonrechter overweegt dat uit het We Chat-bericht, het vertrek van, op zijn laatst, 6 maart 2020 en het niet protesteren tegen het gestelde ontslag, Yashima had mogen begrijpen dat werknemer de arbeidsovereenkomst zelf heeft willen beëindigen. Werknemer is een vergoeding verschuldigd gelijk aan het loon over de opzegtermijn op grond van artikel 7:672 lid 11 BW. Omdat deze vergoeding hoger is dan het loon inclusief vakantietoeslag over de periode 1 tot en met 6 maart 2020 en Yashima bevoegd is tot verrekening slaagt het verweer.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 28-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:7881

Zaaknummer: 8491313 / HA VERZ 20-45

Rechters: S. Veling

Advocaten: T.Y. Tsang en R. van Viersen

Wetsartikelen: 7:672 BW, 7:677 BW, 7:678 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer stelt op staande voet te zijn ontslagen. Werkgever betwist de arbeidsovereenkomst te hebben opgezegd. Niet is komen vast te staan dat werknemer op staande voet is ontslagen. Werkgever had uit chatbericht werknemer, diens vertrek en het niet protesteren tegen ‘ontslag’, mogen begrijpen dat werknemer de arbeidsovereenkomst zelf heeft willen beëindigen.

Feiten

Werknemer is per 1 augustus 2019 in dienst getreden bij Yashima B.V. in de functie van kok. Werknemer woonde samen met een collega in de kelder van het restaurant. Een Nederlandse vertaling van een in de Chinese taal door werknemer ingesproken We Chat-bericht van 5 maart 2020 aan Yashima luidt als volgt: “Hoe dan ook, hier werk ik niet meer, wacht op maskers voordat ik terugga”. Op 12 maart 2020 heeft werknemer het restaurant en zijn woning in de kelder verlaten en is daarna niet meer teruggekeerd. Werknemer verzoekt de kantonrechter onder meer om een verklaring voor recht dat de door Yashima op 6 maart 2020 gegeven opzegging ten onrechte is gegeven en werkgever te veroordelen tot betaling van achterstallig salaris en vakantietoeslag. Aan deze verzoeken legt werknemer ten grondslag dat Yashima hem, nadat zij zijn ziekmelding niet had geaccepteerd, op 6 maart 2020 op staande voet heeft ontslagen, zonder dat er sprake was van een dringende reden.

Oordeel

Yashima heeft zowel betwist dat de arbeidsovereenkomst met werknemer is opgezegd als dat werknemer zich heeft ziekgemeld. Volgens Yashima heeft werknemer zich op 5 maart 2020 plotseling opgesloten in de kelder, omdat hij bang was besmet te raken met het coronavirus. Op dezelfde dag heeft hij via We Chat gezegd niet meer voor Yashima te werken en te wachten op door hem bestelde mondkapjes, zodat hij daarna kon vertrekken. Op 12 maart 2020, nadat de mondkapjes waren geleverd, is werknemer vertrokken en niet meer teruggekeerd. Hieruit volgt dat werknemer de arbeidsovereenkomst zelf heeft opgezegd, aldus Yashima. Tegenover deze betwisting heeft werknemer, op wie de stelplicht en bewijslast rust, volgens de kantonrechter zijn stellingen onvoldoende nader onderbouwd. Over het We Chat-

gesprek van 5 maart 2020 heeft werknemer ter zitting verklaard dat dit heeft plaatsgevonden nadat hij op staande voet is ontslagen. Dit klopt echter niet met de stelling dat hij op 6 maart 2020 op staande voet is ontslagen. Deze ontslagdatum is meermaals door werknemer bevestigd. Uit niets blijkt verder dat werknemer tegen het volgens hem gegeven ontslag op staande voet heeft geprotesteerd. Voor de ziekmelding zijn tevens geen bewijsstukken ingediend. Nu werknemer zijn stellingen onvoldoende nader heeft onderbouwd, is er geen plaats voor verdere bewijslevering, waarmee niet vast is komen te staan dat Yashima de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd. Het verzoek tot een verklaring voor recht wordt door de kantonrechter afgewezen. Ter zitting heeft werknemer bevestigd dat het verzoek tot betaling van het achterstallig salaris en vakantietoeslag ziet op de maand maart 2020. Yashima heeft ter verweer een beroep gedaan op verrekening, door te stellen dat werknemer door zelf de arbeidsovereenkomst op te zeggen en daarbij de opzegtermijn niet te respecteren, op grond van artikel 7:672 lid 11 BW een vergoeding van één maand verschuldigd is. De kantonrechter overweegt dat uit het We Chat-bericht, het vertrek op 12 maart 2020 en het niet protesteren tegen het gestelde ontslag, Yashima had mogen begrijpen dat werknemer de arbeidsovereenkomst zelf heeft willen beëindigen, in elk geval vanaf 12 maart 2020. Werknemer is een vergoeding verschuldigd gelijk aan het loon over de opzegtermijn op grond van artikel 7:672 lid 11 BW. Omdat deze vergoeding hoger is dan het loon inclusief vakantietoeslag over de periode 1 tot en met 6 maart 2020 en Yashima bevoegd is tot verrekening slaagt het verweer.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 28-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:7880

Zaaknummer: 8494187 / HA VERZ 20-46

Rechters: S. Veling

Advocaten: T.Y. Tsang en R. van Viersen

Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:678 BW, 7:681 BW en 7:672 BW