

Nieuwsbrief VAAN AR Updates

Nummer 49, 2020

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

INHOUDSOPGAVE

Hof

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2020:2102](#) 24-11-2020

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2020:2235](#) 24-11-2020

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2020:2174](#) 24-11-2020

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2020:3538](#) 17-11-2020

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2020:3112](#) 17-11-2020

Rechtbank

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2020:10136](#) 02-12-2020

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2020:9476](#) 02-12-2020

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2020:9475](#) 02-12-2020

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2020:9474](#) 02-12-2020

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2020:9473](#) 02-12-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:10685](#) 26-11-2020

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2020:6343](#) 23-11-2020

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2020:5162](#) 23-11-2020

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2020:5880](#) 23-11-2020

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2020:5671](#) 20-11-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:10839](#) 20-11-2020

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2020:4070](#) 18-11-2020

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2020:9122](#) 18-11-2020

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2020:4069](#) 17-11-2020

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2020:4073](#) 16-11-2020

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2020:8751](#) 11-11-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:10794](#) 10-11-2020

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2020:4067](#) 10-11-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:10796](#) 05-11-2020

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2020:9170](#) 04-11-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:10811](#) 03-11-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:10798](#) 21-10-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:10802](#) 14-10-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:10801](#) 14-10-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:10806](#) 22-09-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:10812](#) 14-09-2020

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2020:3936](#) 09-09-2020

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2020:3938](#) 09-09-2020

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2020:3937](#) 09-09-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:10808](#) 08-09-2020

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2020:9248](#) 22-07-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:10849](#) 12-06-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:10854](#) 27-02-2020

Centrale Raad van Beroep

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2020:2872](#) 12-11-2020

RECHTSPRAAK

Werknemer stelt werkgever aansprakelijk voor schade (COPD). Blootstelling aan rook op werkplek bewezen. Werkgever heeft niet voldaan aan zorgplicht. Werknemer dient causaal verband te bewijzen. Deskundigenbericht nodig.

Feiten

Werknemer, nu 58 jaar oud, is vanaf 1 oktober 1999 bij Yulius in dienst als klusjesman. Bij werknemer is COPD vastgesteld. Partijen twisten over de vraag of de gezondheidsklachten van werknemer zijn veroorzaakt in de uitoefening van de werkzaamheden, door de blootstelling aan (sigaretten)rook bij Yulius, en of Yulius haar zorgplicht heeft geschonden.

*Oordeel**Arbeidsomstandigheden*

Gedurende een langere periode van ten minste enkele jaren is structureel sprake geweest van rooklucht in het gebouw van Yulius aan de Wijnkoperstraat. Deze rooklucht beperkte zich niet tot de rookruimte, zo volgt uit de overgelegde stukken. Werknemer verrichtte ongeveer 20 en later 15 uur per week zijn werkzaamheden op de locatie van Yulius aan de Wijnkoperstraat, waarbij hij het grootste deel van zijn werkzaamheden in het gebouw uitvoerde. Werknemer heeft met het voorgaande afdoende gesteld en onderbouwd dat hij gedurende meerdere jaren in enige mate structureel is blootgesteld aan rooklucht. Gelet op de hiervoor genoemde omstandigheden ter plaatse en de werkzaamheden die werknemer moest uitvoeren, kan worden vastgesteld dat sprake was van blootstelling in de vorm van meeroken.

Causaal verband

Uit de overgelegde medische gegevens en verklaringen volgt ook dat werknemer in het verleden zelf heeft gerookt. Gelet op alle factoren die de COPD van werknemer kunnen hebben veroorzaakt of aan het ontstaan daarvan hebben kunnen bijdragen, is op dit moment niet vast te stellen dat er een duidelijke relatie is tussen de omstandigheden waaronder werknemer bij Yulius heeft gewerkt en het ontstaan van de COPD. De (beknopte) brief van X van 16 december 2016 aan de huisarts van werknemer waarin hij schrijft dat het aannemelijk is dat de blootstelling aan sigarettenrook op het bedrijf in belangrijke mate bijdraagt aan de snelle achteruitgang van de longfunctie, is voor het vaststellen van een causaal verband onvoldoende. Omdat het causale verband te onzeker en te onbepaald is, kan de omkeringsregel niet worden toegepast. Dit betekent dat het aan werknemer is om te bewijzen

dat zijn COPD is veroorzaakt door de sigaretten-/rooklucht op de Wijnkoperstraat. Werknemer heeft bewijs aangeboden en zal tot bewijslevering worden toegelaten.

Zorgplicht

Als op basis van het uit te voeren deskundigenonderzoek zal worden geoordeeld dat er sprake is van een causaal verband tussen de blootstelling aan sigaretten-/rooklucht bij Yulius en de COPD van werknemer, is Yulius jegens werknemer aansprakelijk voor zijn schade, tenzij Yulius aantoont dat zij aan haar zorgplicht heeft voldaan. Op grond van artikel 10 lid 1 onder c van de Tabaks- en rookwarenwet heeft een werknemer sinds 1 januari 2004 recht op een rookvrije werkplek. Zoals hiervoor is overwogen, is Yulius er niet in geslaagd om te zorgen voor een rookvrije werkplek. Ook voor zover ervan moet worden uitgegaan dat het instellen en handhaven van een algeheel rookverbod in het gebouw niet mogelijk was en er rekening mee wordt gehouden dat handhaving van het rookverbod vanwege de aard van de problematiek van de cliënten heel moeilijk was, is de kantonrechter van oordeel dat Yulius niet heeft voldaan aan de op haar rustende zorgplicht. Juist omdat (een deel van) de cliënten op de locatie Wijnkoperstraat veel rookte(n) en Yulius er bekend mee was dat deze cliënten afspraken over hun rookgedrag niet nakwamen vanwege hun problematiek, had het op de weg van Yulius gelegen om een deugdelijke rookruimte te creëren met voldoende ruimte, waarin de cliënten konden roken zonder dat de medewerkers van Yulius hier last van hadden en om er nog meer op toe te zien dat de cliënten alleen in deze rookruimte zouden roken en niet op hun kamers en in de sanitaire ruimte. De rookruimten die Yulius heeft gebouwd, voldeden echter niet, zowel wat betreft omvang als wat betreft isolatie en afzuiging. Medewerkers hebben hier jarenlang over geklaagd, zonder dat er voortvarend adequate maatregelen werden getroffen. Dit alles leidt dan ook tot de conclusie dat Yulius niet heeft aangetoond dat zij de op haar rustende zorgplicht is nagekomen en zij jegens werknemer aansprakelijk is voor zijn schade, als het causaal verband tussen de arbeidsomstandigheden en de gezondheidsschade komt vast te staan.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 26-11-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:10685

Zaaknummer: 8423044 CV EXPL 20-1302

Rechters: R.J. van Boven

Advocaten: J.G. Colombijn en R.H.J. Wildenburg

Wetsartikelen: 7:658 BW en 10 Tabaks- en rookwarenwet

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet statutair bestuurder wegens de verzending van e-mails naar privé-e-mailadres niet rechtsgeldig. Ernstig verwijtbaar handelen werkgever. Billijke vergoeding € 175.000.

Feiten

Werknemer is sinds 1 juli 2014 werkzaam bij Vistra Employment (Netherlands) B.V. (hierna: Vistra NL) laatstelijk als Country Managing Director Nederland. Op 1 april 2015 is werknemer formeel benoemd tot statutair bestuurder van Vistra NL. Werknemer doorstond eind 2018 een moeilijke periode vanwege zijn thuissituatie. Omdat hij zich daardoor niet (volledig) kon richten op de uitvoering van zijn werkzaamheden bij Vistra NL, is hij met (betaald) verlof gegaan. Vistra NL heeft werknemer tijdens het gesprek van 21 december 2018 geconfronteerd met de mededeling dat zijn functie per 1 januari 2019 zou komen te vervallen en hem ter plekke een nieuwe functie aangeboden. Vistra NL heeft vervolgens, nadat werknemer zich in januari 2019 had ziekgemeld, het aanbod aan werknemer ingetrokken, terwijl werknemer had aangegeven dat het aanbod voor hem een serieuze optie was. Op 26 februari 2019 heeft werknemer vanaf zijn (zakelijke) e-mailadres bij Vistra NL een aantal e-mails met bijlagen naar zijn privé-e-mailadres verstuurd. Die avond heeft werknemer vanaf zijn privé-e-mailadres verschillende e-mails met bestanden naar het e-mailadres van zijn (toenmalige) advocaat doorgestuurd. Op 8 mei 2019 heeft werknemer opnieuw vanaf zijn (zakelijke) e-mailadres bij Vistra NL een aantal documenten naar zijn privé-e-mailadres verstuurd. Per e-mailbericht van 10 mei 2019 is aan werknemer kenbaar gemaakt dat ontdekt is dat werknemer aanzienlijke bestanden met bedrijfs- en klantgegevens naar zijn privé-e-mail heeft gezonden, hetgeen volgens werkgever een dringende reden voor ontslag op staande voet oplevert. Op 13 mei 2019 heeft de aangekondigde ava van Vistra NL plaatsgevonden. Tijdens de vergadering is, nadat werknemer was gehoord, besloten om werknemer als statutair bestuurder te ontslaan. Bij brief van 21 mei 2019 heeft X namens Vistra NL het ontslag op staande voet van werknemer bevestigd. De rechtbank heeft bij de bestreden beschikking geoordeeld dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is omdat de dringende reden daarvoor ontbrak. De rechtbank heeft Vistra NL veroordeeld tot betaling van een billijke vergoeding van € 600.000 bruto. Vistra NL is hiervan in hoger beroep gekomen.

Oordeel

De verzending van e-mailberichten naar het privé-e-mailadres staat tussen partijen vast. Werknemer heeft hierdoor gehandeld in strijd met zijn arbeidsovereenkomst en met het interne beleid van Vistra NL. Op zichzelf bezien betreft dit een ernstige overtreding, mede

gezien de voorbeeldfunctie van werknemer als bestuurder van Vistra NL. Het hof is echter van oordeel dat de verzending van e-mailberichten naar het privé-e-mailadres niet zo'n ernstige overtreding oplevert dat dit een ontslag op staande voet rechtvaardigt. Uit de gang van zaken concludeert het hof dat er in de periode vanaf de aankondiging van Vistra NL op 21 december 2018 van het verval van de functie van CMD per 1 januari 2019 (hoog) oplopende spanningen zijn ontstaan tussen Vistra NL en werknemer, in een periode dat werknemer ziek was. Het oplopen van de spanningen is naar het oordeel van het hof in het bijzonder ontstaan door het intrekken van het aanbod en de (inhoud van de) e-mail van 26 februari 2019. Na de e-mail van 26 februari 2019 is de situatie verder geëscaleerd. De mediator heeft de opdracht teruggegeven, de advocaat van Vistra NL heeft aangekondigd een ontbindingsverzoek in te dienen ter beëindiging van de arbeidsovereenkomst van werknemer, Vistra NL heeft werknemer te kennen gegeven dat hij niet langer contact met klanten mocht onderhouden en het ontslag van werknemer als statutair bestuurder werd aangekondigd in de agenda voor de avo op 13 mei 2019. In het licht van al deze omstandigheden heeft Vistra NL onvoldoende betwist dat werknemer vreesde dat een arbeidsrechtelijke procedure onvermijdelijk zou zijn en dat hij door de verzending van e-mailberichten naar zijn privé-e-mailadres zijn rechtspositie veilig heeft willen stellen. Dat werknemer de verzending van e-mailberichten naar zijn privé-e-mailadres om die reden heeft gedaan, wordt overigens ondersteund door de rapportage van van Spindle Group B.V., die heeft vastgesteld dat werknemer alleen berichten heeft doorgestuurd naar zijn advocaten en (verder) geen berichten heeft openbaar gemaakt, verspreid of vermenigvuldigd. In het licht van het bovenstaande is het hof van oordeel dat de verzending van e-mailberichten naar het privé-e-mailadres geen dringende reden oplevert die een ontslag op staande voet rechtvaardigt. Uit het voorgaande volgt dat het hof tevens van oordeel is dat het einde van de arbeidsovereenkomst niet het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van werknemer. Op grond van artikel 7:673 BW is Vistra NL werknemer dus een transitievergoeding verschuldigd.

Billijke vergoeding

Het onmiddellijk opzeggen van de arbeidsovereenkomst zonder een dringende reden levert ernstige verwijtbaarheid op aan de zijde van Vistra NL. Het hof ziet aanleiding voor het toekennen van een billijke vergoeding aan werknemer. Voor het vaststellen van de hoogte van de billijke vergoeding houdt het hof rekening met de volgende omstandigheden. Werknemer heeft als gevolg van het onterecht gegeven ontslag op staande voet gedurende zes en een half maand – in de periode van 13 mei 2019 tot 1 december 2019 – geen inkomen genoten. Vistra NL heeft in plaats van toe te werken naar een oplossing de onderlinge verhouding tussen haar en werknemer onnodig onder druk gezet, onder andere door de terugkeergarantie en het aanbod (zonder nadere toelichting) in te trekken, in een periode dat werknemer, mede vanwege zijn – bij Vistra NL bekende – thuissituatie, al onder druk stond en zich bovendien ziek had gemeld. Het hof acht het aannemelijk dat het onterecht gegeven ontslag op staande voet en de ruchtbaarheid die daaraan is gegeven in ieder geval gedurende een bepaalde periode een beschadigend effect heeft gehad op de reputatie van werknemer, omdat werknemer op bestuursniveau werkzaam is in een branche waarin groot belang wordt gehecht

aan onbesproken gedrag. Uit de rapportage van de bedrijfsarts blijkt dat de onduidelijkheid over de functie heeft bijgedragen aan de beperkte belastbaarheid van werknemer. Rekening houdend met alle hierboven genoemde omstandigheden, zal het hof een billijke vergoeding van € 175.000 bruto toewijzen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 17-11-2020

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2020:3112

Zaaknummer: 200.271.555/01

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

Advocaten: M.B. Vestering en A.D. Putker-Blees

Wetsartikelen: 7:682 BW, 7:677 BW, 7:673 BW en 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet boa vanwege grove uitlatingen in whatsapp-groep met collega's buitenproportioneel. Niet valt in te zien dat werknemer niet te corrigeren zou zijn in zijn gedrag. Vernietiging van de opzegging.

Feiten

Werknemer is op 1 september 2014 aangesteld als Buitengewoon Opsporingsambtenaar (boa) bij de gemeente Sittard-Geleen. Op 17 mei 2020 is er een anonieme melding gezonden aan Direct Toezichthouder boa's eenheid Limburg. De melding zag op een voorval in april 2020 waarbij boa's van de gemeente Sittard-Geleen hun bevoegdheden bij een aanhouding zouden hebben overschreden. Op 10 juni 2020 heeft collega A een whatsapp-groep opgericht met de naam 'Paniek'. Een van de deelnemers aan de whatsapp-groep heeft melding daarvan gemaakt bij de gemeente Sittard-Geleen en de berichten uit deze groep over de gehele periode integraal aan de gemeente verstrekt. Bij brief van 7 augustus 2020 heeft de gemeente Sittard-Geleen werknemer vanwege de deelname aan de whatsapp-groep geschorst. Op 24 augustus 2020 vond een gesprek plaats over de deelname aan de whatsapp-groep. Bij brief van 4 september 2020 is werknemer op staande voet ontslagen. Kern van de verwijten aan werknemer is dat hij door de deelname aan en zijn uitlatingen in de whatsapp-groep als ambtenaar van de gemeente niet integer heeft gehandeld, mede gelet op zijn functie als boa. Partijen twisten over de vraag of het ontslag op staande voet terecht is gegeven.

Oordeel

Tussen partijen is niet in geschil dat de uitlatingen van werknemer onbehoorlijk zijn en kwetsend. Werknemer heeft daarover in het gesprek op 24 augustus 2020 gezegd dat deze niet netjes zijn en niet horen, maar dat deze uitlatingen zijn voortgekomen uit boosheid. De kantonrechter is van oordeel dat de inhoud van de whatsapp-groep in beginsel dient te worden beschouwd als privé en valt onder de bescherming van artikel 8 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM). De gemeente Sittard-Geleen had op basis van de melding een vermoeden dat werknemer bepaalde integriteitsnormen had geschonden. De gemeente Sittard-Geleen had ter staving van dit vermoeden werknemer zelf om toestemming kunnen vragen of zij kennis mocht nemen van de inhoud van het whatsapp-gesprek. Dat was minder ingrijpend geweest. Concluderend overweegt de kantonrechter dat de gemeente Sittard-Geleen een minder ingrijpende mogelijkheid om kennis te nemen van de inhoud van het whatsapp-verkeer heeft overgeslagen. De kantonrechter overweegt echter dat niet als algemene regel geldt dat de

rechter geen acht mag slaan op onrechtmatig verkregen bewijsmateriaal, voor zover daarvan al sprake is. De tekst van de whatsapp-groep mag daarom meewegen in de beoordeling van het verzoek. Dat de gemeente Sittard-Geleen niet eerst toestemming heeft gevraagd aan werknemer weegt de kantonrechter in zijn beoordeling wel mee in het nadeel van de gemeente. Van belang is verder dat de uitlatingen van werknemer zijn gedaan binnen een besloten whatsapp-groep met slechts vijf deelnemers, vrienden van elkaar. Dat werknemer deelnam aan de whatsapp-groep met zijn werktelefoon, maakt het verwijt aan werknemer niet dusdanig ernstig dat hierdoor de beoordeling anders uitvalt dan bij de deelnemers met privételefoon. Werknemer heeft een goede staat van dienst. Hij heeft zich in het openbaar niet grof of negatief over collega's en leiding uitgelaten. De grove uitlatingen in de whatsapp-groep waren privé en waren als zodanig strijdig met de voor hem als ambtenaar geldende integriteitseisen, maar niet valt in te zien dat werknemer niet te corrigeren zou zijn in dit gedrag. Het gegeven ontslag op staande voet is in dit geval buitenproportioneel. Verder laat de kantonrechter daarbij zwaar wegen dat de hele kwestie in de regionale pers is gekomen, waardoor het voor werknemer lastig zal zijn om als boa bij een andere gemeente aan de slag te komen. In het verlengde daarvan zal de kantonrechter ook het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst afwijzen. Het primaire verzoek tot vernietiging van de opzegging zal worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 02-12-2020

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2020:9473

Zaaknummer: 8848264 AZ VERZ 20-125

Rechters: R.H.J. Otto

Advocaten: M.A. Willems en C.L. van Geffen

Wetsartikelen: 7:671 BW, 7:678 BW, 8 EVRM en 7:686 BW

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet boa vanwege deelname aan whatsapp-groep met collega's waarin grove uitlatingen zijn gedaan, is buitenproportioneel. Niet valt in te zien dat werknemer niet te corrigeren zou zijn in zijn gedrag. Vernietiging van de opzegging.

Feiten

Werknemer is op 1 september 2016 aangesteld als Buitengewoon Opsporingsambtenaar (boa) bij de gemeente Sittard-Geleen. Op 17 mei 2020 is er een anonieme melding gezonden aan Direct Toezichthouder boa's eenheid Limburg. De melding zag op een voorval in april 2020 waarbij boa's van de gemeente Sittard-Geleen hun bevoegdheden bij een aanhouding zouden hebben overschreden. Op 10 juni 2020 heeft collega A een whatsapp-groep opgericht met de naam 'Paniek'. Een van de deelnemers aan de whatsapp-groep heeft melding daarvan gemaakt bij de gemeente Sittard-Geleen en de berichten uit deze groep over de gehele periode integraal aan de gemeente verstrekt. Bij brief van 7 augustus 2020 heeft de gemeente Sittard-Geleen werknemer vanwege de deelname aan de whatsapp-groep geschorst. Op 1 september 2020 vond een gesprek plaats over de deelname aan de whatsapp-groep. Bij brief van 4 september 2020 is werknemer op staande voet ontslagen. Kern van de verwijten aan werknemer is dat hij door de deelname aan en zijn uitlatingen op de whatsapp-groep als ambtenaar van de gemeente niet integer heeft gehandeld, mede gelet op zijn functie als boa. Partijen twisten over de vraag of het ontslag op staande voet terecht is gegeven.

Oordeel

Tussen partijen is niet in geschil dat de uitlatingen van werknemer onbehoorlijk zijn en kwetsend. De kantonrechter is van oordeel dat de inhoud van de whatsapp-groep in beginsel dient te worden beschouwd als privé en valt onder de bescherming van artikel 8 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM). De gemeente Sittard-Geleen had op basis van de melding een vermoeden dat werknemer bepaalde integriteitsnormen had geschonden. De gemeente Sittard-Geleen had ter staving van dit vermoeden werknemer zelf om toestemming kunnen vragen of zij kennis mocht nemen van de inhoud van het whatsapp-gesprek. Dat was minder ingrijpend geweest. Concluderend overweegt de kantonrechter dat de gemeente Sittard-Geleen een minder ingrijpende mogelijkheid om kennis te nemen van de inhoud van het whatsapp-verkeer heeft overgeslagen. De kantonrechter overweegt echter dat niet als algemene regel geldt dat de rechter geen acht mag slaan op onrechtmatig verkregen bewijsmateriaal, voor zover daarvan al sprake is. De tekst van de whatsapp-groep mag daarom meewegen in de beoordeling van het

verzoek. Dat de gemeente Sittard-Geleen niet eerst toestemming heeft gevraagd aan werknemer weegt de kantonrechter in zijn beoordeling wel mee in het nadeel van de gemeente. Van belang is verder dat de uitlatingen van werknemer zijn gedaan binnen een besloten whatsapp-groep met slechts vijf deelnemers, vrienden van elkaar. Verder weegt de kantonrechter in het voordeel van werknemer mee dat de door hem gebruikte woorden niet grof kunnen worden genoemd. Netjes zijn ze niet, maar – zeker vergeleken de door de andere deelnemers gebruikte woorden – niet wereldschokkend of ernstig beledigend. Ook heeft werknemer gezegd niet alles wat werd geappt na te hebben gelezen, wat bij whatsapp-verkeer overigens wel aannemelijk is. Werknemer heeft een goede staat van dienst. Hij heeft zich in het openbaar niet grof of negatief over collega's en leiding uitgelaten. De (zonder meer) grove uitlatingen in de whatsapp-groep waren niet afkomstig van werknemer en waren bovendien privé. Omdat werknemer zich toch ook niet geheel kan verschuilen achter de stelling dat hij niet 'alles las', kunnen hem de grove uitlatingen van de anderen in zekere zin toch wel worden aangerekend omdat hij deelnam aan de whatsapp-groep. Als zodanig heeft hij dan ook gehandeld strijdig met de voor hem als ambtenaar geldende integriteitseisen, maar niet valt in te zien dat werknemer niet te corrigeren zou zijn in dit gedrag. Het gegeven ontslag op staande voet is in dit geval buitenproportioneel. Verder laat de kantonrechter daarbij zwaar wegen dat de hele kwestie in de regionale pers is gekomen, waardoor het voor werknemer lastig zal zijn om als boa bij een andere gemeente aan de slag te komen. In het verlengde daarvan zal de kantonrechter ook het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst afwijzen. Het primaire verzoek tot vernietiging van de opzegging zal worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 02-12-2020

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2020:9474

Zaaknummer: 8848151 AZ VERZ 20-124 en 8848151 AZ VERZ 20-124

Rechters: R.H.J. Otto

Advocaten: M.A. Willems en C.L. van Geffen

Wetsartikelen: 7:678 BW, 7:671 BW, 8 EVRM, 7:686 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet boa vanwege grove uitlatingen in whatsapp-groep met collega's buitenproportioneel. Niet valt in te zien dat werknemer niet te corrigeren zou zijn in zijn gedrag. Vernietiging van de opzegging.

Feiten

Werknemer is op 1 april 2018 aangesteld als Buitengewoon Opsporingsambtenaar (boa) bij de gemeente Sittard-Geleen. Op 17 mei 2020 is er een anonieme melding gezonden aan Direct Toezichthouder boa's eenheid Limburg. De melding zag op een voorval in april 2020 waarbij boa's van de gemeente Sittard-Geleen hun bevoegdheden bij een aanhouding zouden hebben overschreden. Op 10 juni 2020 heeft collega A een whatsapp-groep opgericht met de naam 'Paniek'. Een van de deelnemers aan de whatsapp-groep heeft melding daarvan gemaakt bij de gemeente Sittard-Geleen en de berichten uit deze groep over de gehele periode integraal aan de gemeente verstrekt. Bij brief van 6 augustus 2020 heeft de gemeente Sittard-Geleen werknemer vanwege de deelname aan de whatsapp-groep geschorst. Op 27 augustus 2020 vond een gesprek plaats over de deelname aan de whatsapp-groep. Bij brief van 4 september 2020 is werknemer op staande voet ontslagen. Kern van de verwijten aan werknemer is dat hij door de deelname aan en zijn uitlatingen op de whatsapp-groep als ambtenaar van de gemeente niet integer heeft gehandeld, mede gelet op zijn functie als boa. Partijen twisten over de vraag of het ontslag op staande voet terecht is gegeven.

Oordeel

Tussen partijen is niet in geschil dat de uitlatingen van werknemer onbehoorlijk zijn en kwetsend. De kantonrechter is van oordeel dat de inhoud van de whatsapp-groep in beginsel dient te worden beschouwd als privé en valt onder de bescherming van artikel 8 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM). De gemeente Sittard-Geleen had op basis van de melding een vermoeden dat werknemer bepaalde integriteitsnormen had geschonden. De gemeente Sittard-Geleen had ter staving van dit vermoeden werknemer zelf om toestemming kunnen vragen of zij kennis mocht nemen van de inhoud van het whatsapp-gesprek. Dat was minder ingrijpend geweest. Concluderend overweegt de kantonrechter dat de gemeente Sittard-Geleen een minder ingrijpende mogelijkheid om kennis te nemen van de inhoud van het whatsapp-verkeer heeft overgeslagen. De kantonrechter overweegt echter dat niet als algemene regel geldt dat de rechter geen acht mag slaan op onrechtmatig verkregen bewijsmateriaal, voor zover daarvan al sprake is. De tekst van de whatsapp-groep mag daarom meewegen in de beoordeling van het

verzoek. Dat de gemeente Sittard-Geleen niet eerst toestemming heeft gevraagd aan werknemer weegt de kantonrechter in zijn beoordeling wel mee in het nadeel van de gemeente. Als ambtenaar, en zeker als boa, had werknemer zich bewust moeten zijn van de strenge integriteitseisen, waaronder ook valt dat je je op behoorlijke manier moet uiten. Werknemer was eerder aangesproken op het niet op de juiste wijze uiten van kritiek en onvrede en hij is in onvrede blijven 'hangen'. De uitingen van onvrede in de whatsapp-groep heeft de (bestaande) onvrede wellicht enkel versterkt en daardoor bijgedragen aan een werksfeer waarin toch al problemen bestonden. Werknemer (en de andere boa's die deelnamen) had(den) dit moeten inzien en elkaar hierop moeten aanspreken. Van belang is verder dat de uitlatingen van werknemer zijn gedaan binnen een besloten whatsapp-groep met slechts vijf deelnemers, vrienden van elkaar. Werknemer heeft een goede staat van dienst. Hij heeft zich in het openbaar niet grof of negatief over collega's en leiding uitgelaten. De grove uitlatingen in de whatsapp-groep waren privé en waren als zodanig strijdig met de voor hem als ambtenaar geldende integriteitseisen, maar niet valt in te zien dat werknemer niet te corrigeren zou zijn in dit gedrag. Het gegeven ontslag op staande voet is in dit geval buitenproportioneel. Verder laat de kantonrechter daarbij zwaar wegen dat de hele kwestie in de regionale pers is gekomen, waardoor het voor werknemer lastig zal zijn om als boa bij een andere gemeente aan de slag te komen. In het verlengde daarvan zal de kantonrechter ook het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst afwijzen. Het primaire verzoek tot vernietiging van de opzegging zal worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 02-12-2020

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2020:9475

Zaaknummer: 8848312 AZ VERZ 20-126

Rechters: R.H.J. Otto

Advocaten: M.A. Willems en C.L. van Geffen

Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:678 BW, 7:681 BW en 8 EVRM

RECHTSPRAAK

Ontbindingsverzoek arbeidsovereenkomst vanwege grove uitlatingen in whatsapp-groep met collega-boa afgewezen.*Feiten*

Werknemer is op 1 oktober 2012 aangesteld als buitengewoon opsporingsambtenaar (hierna: boa). Werknemer is vanaf 1 november 2019 gedetacheerd bij de gemeente Sittard-Geleen. Op 17 mei 2020 is er een anonieme melding gezonden aan Direct Toezichthouder boa's eenheid Limburg. De melding zag op een voorval in april 2020 waarbij boa's van de gemeente Sittard-Geleen hun bevoegdheden bij een aanhouding zouden hebben overschreden. Op 10 juni 2020 heeft werknemer een whatsapp-groep opgericht met de naam 'Paniek'. Een van de deelnemers aan de whatsapp-groep heeft melding daarvan gemaakt bij de gemeente Sittard-Geleen en de berichten uit deze groep over de gehele periode integraal aan de gemeente verstrekt. Vanaf 7 augustus 2020 is werknemer door de gemeente Sittard-Geleen en de gemeente Maastricht geschorst vanwege de deelname aan de whatsapp-groep. Op 14 augustus 2020 vond een gesprek plaats over de deelname aan de whatsapp-groep. Bij brief van 4 september 2020 heeft de gemeente Sittard-Geleen aan werknemer medegedeeld dat er een dringende reden is voor ontslag op staande voet. Omdat werknemer formeel in dienst is bij de gemeente Maastricht, is de uiteindelijke beslissing of daartoe wordt overgegaan overgelaten aan deze gemeente. De brief van 4 september 2020 is ook doorgezonden aan de gemeente Maastricht. Op 8 september 2020 heeft werknemer een gesprek gehad bij de gemeente Maastricht. Gemeente Maastricht verzoekt om ontbinding van de arbeidsovereenkomst.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat de inhoud van de whatsapp-groep in beginsel dient te worden beschouwd als privé en valt onder de bescherming van artikel 8 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM). De gemeente Sittard-Geleen had op basis van de melding een vermoeden dat werknemer bepaalde integriteitsnormen had geschonden. De gemeente Sittard-Geleen had ter staving van dit vermoeden werknemer zelf om toestemming kunnen vragen of zij kennis mocht nemen van de inhoud van het whatsapp-gesprek. Dat was minder ingrijpend geweest. Concluderend overweegt de kantonrechter dat de gemeente Sittard-Geleen een minder ingrijpende mogelijkheid om kennis te nemen van de inhoud van het whatsapp-verkeer heeft overgeslagen. De kantonrechter overweegt echter dat niet als algemene regel geldt dat de rechter geen acht mag slaan op onrechtmatig verkregen bewijsmateriaal, voor zover daarvan al sprake is. De tekst van de whatsapp-groep mag daarom meewegen in de beoordeling van het

verzoek. Dat de gemeente Sittard-Geleen niet eerst toestemming heeft gevraagd aan werknemer weegt de kantonrechter in zijn beoordeling wel mee in het nadeel van de gemeente. Tussen partijen is niet in geschil dat de uitlatingen van werknemer onbehoorlijk zijn. Ook lijkt de whatsapp-groep, die door werknemer is opgericht, te zijn opgericht om onvrede over werkgerelateerde kwesties en collega's te uiten. Als ambtenaar, en zeker als boa, had werknemer zich bewust moeten zijn van de strenge integriteitseisen, waaronder ook valt dat je je op behoorlijke manier moet uiten. De uitingen van onvrede in de whatsapp-groep heeft de (bestaande) onvrede wellicht enkel versterkt en daardoor bijgedragen aan een werksfeer waarin toch al problemen bestonden. Collega A (en de andere boa's die deelnamen) hadden dit moeten inzien en elkaar hierop moeten aanspreken. In het voordeel van werknemer weegt de kantonrechter de volgende omstandigheden. De omstandigheden waarin boa's werken kunnen lastig zijn, wat sinds de coronacrisis en het toezicht op de naleving van de daarop gerichte maatregelen zeker niet minder zal zijn geworden. Van belang is verder dat de uitlatingen van werknemer zijn gedaan binnen een besloten whatsapp-groep met slechts vijf deelnemers, vrienden van elkaar. Ook al zijn de uitlatingen van werknemer niet netjes, ze zijn ook niet wereldschokkend. Werknemer heeft een goede staat van dienst. Hij heeft zich in het openbaar niet grof of negatief over collega's en leiding uitgelaten. De (zonder meer) grove uitlatingen (met name die van collega A en collega B) in de whatsapp-groep waren privé en waren als zodanig strijdig met de voor hem als ambtenaar geldende integriteitseisen, maar niet valt in te zien dat werknemer niet te corrigeren zou zijn in dit gedrag. Hoewel de gemeente Maastricht niet heeft gekozen voor een ontslag op staande voet (zoals de gemeente Sittard-Geleen heeft gedaan ten aanzien van drie andere deelnemers aan de whatsapp-groep), is niet ondenkbaar dat werknemer geen aanspraak zal kunnen maken op een uitkering, omdat hem toch een verwijt treft. Verder laat de kantonrechter daarbij zwaar wegen dat de hele kwestie in de regionale pers is gekomen, waardoor het voor werknemer lastig zal zijn om als boa bij een andere gemeente aan de slag te komen. De overige verweten gedragingen (het gestelde liegen over het moment waarop de whatsapp-groep is verwijderd en het gestelde contact opnemen met collega's) acht de kantonrechter op zichzelf onvoldoende om een ontbinding te rechtvaardigen. Onder verwijzing naar de overwegingen hiervoor acht de kantonrechter weliswaar een tekortkoming in de nakoming van de arbeidsovereenkomst aanwezig, maar deze is niet dermate ernstig dat dit een ontbinding rechtvaardigt, mede gelet op de gevolgen van een ontbinding voor werknemer. Datzelfde geldt voor de verzochte ontbinding wegens verwijtbaar handelen. Het moet dan immers gaan om dermate verwijtbaar handelen of nalaten, dat het van de werkgever niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Daarvan is naar het oordeel van de kantonrechter geen sprake. Er is verder niet voldaan aan de vereisten voor een ontbinding wegens disfunctioneren. Hoewel werknemer een verwijt treft door zich onbehoorlijk uit te laten over collega's en de leiding had de gemeente Maastricht – voor zover dit gedrag beschouwd kan worden als disfunctioneren – werknemer de kans moeten bieden zich op dat vlak te verbeteren. De kantonrechter wijst ook de verzochte ontbinding op grond van een verstoorde arbeidsverhouding af. Er is sprake van een verstoorde arbeidsverhouding, maar met collega's van de gemeente Sittard-Geleen, niet met die in Maastricht. Werknemer heeft spijt betuigd.

Werknemer heeft hiermee inzicht in zijn eigen handelen getoond. Er is niet gepoogd de verstoorde arbeidsverhouding te herstellen. Gelet op hetgeen de kantonrechter hiervoor heeft overwogen zal de verzochte ontbinding op de h- en i-grond eveneens worden afgewezen. Dat aan deze gronden is voldaan is onvoldoende gestaafd met feiten. De kantonrechter wijst de verzochte ontbinding dan ook af.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 02-12-2020

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2020:9476

Zaaknummer: 8756243 AZ VERZ 20-100

Rechters: R.H.J. Otto

Advocaten: E. van Gerven en M.L.M. van de Laar

Wetsartikelen: 7:686 BW, 7:678 BW, 7:669 lid 3 sub e BW, 7:669 lid 3 sub d BW, 7:669 lid 3 sub g BW, 7:669 lid 3 sub h BW en 7:669 lid 3 sub i BW

RECHTSPRAAK

Geen werkgeversaansprakelijkheid. Arbeidsrechtelijke omkeringsregel niet van toepassing en causaal verband tussen gezondheidsschade en arbeidsomstandigheden niet aangetoond.

Feiten

Werknemer is van 1984 tot 1 mei 2017 bij Tata Steel IJmuiden B.V. (hierna: Tata Steel) in dienst geweest. Op 31 maart 2003, 6 november 2003 en 3 januari 2004 is werknemer (steeds voor een langere periode) uitgevallen met nekkklachten. Op 13 januari 2004 heeft de bedrijfsarts de prognose afgegeven dat werknemer blijvend aangewezen is op lichtere werkzaamheden. Vanaf 17 april 2004 is werknemer in het kader van zijn re-integratie tewerkgesteld als heftruckchauffeur. Vervolgens is werknemer ook in die functie uitgevallen met nekkklachten: van 13 september tot 13 december 2005 en vanaf 4 november 2006. Nadat in 2008 door revalidatie- en re-integratiebureau Heliomare was geconstateerd dat lichaamstrillingen, zoals bij heftruck rijden, een ongunstig effect op de nekbelastbaarheid kunnen hebben, is werknemer vanaf 2008 tewerkgesteld als bedieningsman. In 2011 is werknemer uitgevallen met acute schouderklachten. Deze klachten zijn begin 2013 vrijwel weg. Bij brief van 6 oktober 2013 heeft werknemer Tata Steel aansprakelijk gesteld voor door hem geleden en nog te lijden schade als gevolg van een nekhernia en zenuwontsteking, veroorzaakt door zware werkomstandigheden. Diverse deskundigen hebben hieromtrent een rapport opgesteld. Werknemer vordert een verklaring voor recht dat Tata Steel ex artikel 7:658 BW aansprakelijk is voor de schade van werknemer, met veroordeling van Tata Steel tot vergoeding van zijn materiële en immateriële schade.

Oordeel

Het is in het kader van de toepassing van artikel 7:658 BW aan de werknemer om dit causale verband te bewijzen. De arbeidsrechtelijke omkeringsregel komt werknemer hierin echter tegemoet en drukt het vermoeden uit dat de gezondheidsschade van de werknemer is veroorzaakt door de omstandigheden waarin deze zijn werkzaamheden heeft verricht. De kantonrechter zal allereerst beoordelen of is voldaan aan voorwaarden hiervoor. De kantonrechter is van oordeel dat de blootstelling van werknemer aan gevaarlijke werkomstandigheden onvoldoende is komen vast te staan. Tegenover de stellingen en rapporten van werknemer ligt de gemotiveerde betwisting van Tata Steel, onderbouwd met de rapporten van Adinex en het interne rapport van de Veiligheidskundige. De conclusies in deze rapporten zijn gebaseerd op werkplekonderzoeken en onderbouwd met fotomateriaal van de te tillen gewichten en van de situatie ter plaatse. Ze sluiten bovendien aan bij hetgeen de

voormalige chef van de wacht van werknemer ter zitting heeft verklaard over de werkomstandigheden. De door werknemer ingebrachte rapporten leggen in het licht van dit alles onvoldoende gewicht in de schaal, nu daarin slechts in algemeenheden en klaarblijkelijk zonder voorafgaand werkplekonderzoek is gerapporteerd. Onder die omstandigheden had van werknemer een nadere onderbouwing verwacht mogen worden, maar die ontbreekt. Gelet hierop kunnen de stellingen van werknemer over de arbeidsomstandigheden bij Tata Steel niet als vaststaand worden aangenomen, en is aan de eerste voorwaarde voor toepassing van de arbeidsrechtelijke omkeringsregel niet voldaan. Ook aan de tweede voorwaarde is niet voldaan, omdat naar het oordeel van de kantonrechter onvoldoende is komen vast te staan dat de klachten van werknemer kunnen zijn veroorzaakt door de werkomstandigheden. De bedrijfsarts heeft in zijn rapport weliswaar gesteld dat degeneratieve afwijkingen aan de nek in verband worden gebracht met nekbelastende arbeidsomstandigheden, maar daartegenover staat het rapport van verzekeringsarts, die heeft uiteengezet dat de degeneratieve afwijkingen en hernia niet objectief in medisch causaal verband gebracht kunnen worden met de verrichte werkzaamheden en dat de klachten ook veelvuldig voorkomen in de algemene bevolking zonder dat die blootgesteld is aan fysieke werkzaamheden. Het hiervoor overwogene leidt ertoe dat de arbeidsrechtelijke omkeringsregel niet van toepassing is, waardoor op werknemer de volledige bewijslast rust van zijn stelling dat de schouder- en nekklachten in de uitoefening van zijn werkzaamheden zijn ontstaan. Pas als hij hierin is geslaagd, komt de vraag aan de orde of Tata Steel de op haar rustende zorgplicht is nagekomen. De kantonrechter is voorts van oordeel dat een oorzakelijke relatie tussen de gezondheidsschade van werknemer en de arbeidsomstandigheden bij Tata Steel op basis van het huidige dossier niet kan worden vastgesteld. Nu werknemer niet is geslaagd in de op hem rustende bewijslast ten aanzien van het causale verband tussen de arbeidsomstandigheden en de gezondheidsschade, komt de kantonrechter niet toe aan een verdere beoordeling van de zaak. De vordering van werknemer dient dan ook te worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 22-07-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2020:9248

Zaaknummer: 8090653 CV EXPL 19-15012

Rechters: D.P. Ruitinga

Advocaten: M.H.M. Verbeemen en R.H.J. Wildenburg

Wetsartikelen: 7:658 BW en 3:310 BW

RECHTSPRAAK

Overgang van onderneming bij heraanbesteding beveiligingsactiviteiten. Voldoende aannemelijk dat wezenlijk deel personeel mee overgaat. Passende arbeid individuele werknemers en geen overgang medezeggenschapsrechten.

Feiten

De werknemers zijn in dienst bij SDBV B.V. Schiphol maakt ten aanzien van controle- en beveiligingsactiviteiten gebruik van de diensten van verschillende beveiligingsbedrijven, waaronder SDBV en Securitas. Naar aanleiding van een aanbestedingsprocedure is de 'landside surveillance' met ingang van 3 december 2020 aan Securitas gegund. Dat betekent dat SDBV deze werkzaamheden per 3 december 2020 verliest. De ondernemingsraad (OR), SDBV en Securitas hebben vanaf augustus 2020 gecorrespondeerd over de heraanbesteding aan Securitas en de gevolgen daarvan voor de medewerkers van SDBV. Op of omstreeks 22 oktober 2020 heeft Securitas aan de medewerkers van SDBV schriftelijk een aanbod gedaan om bij Securitas in dienst te treden. In een bijlage bij de brieven van Securitas heeft Securitas toegelicht dat zij de medewerkers van Securitas tegemoet wil komen door een overgangsperiode in te lassen tot 1 juni 2021, in welke periode een roostersystematiek zal worden gehanteerd die de systematiek van SDBV zo dicht mogelijk nadert, omdat de roostersystematiek die Securitas hanteert hiervan afwijkt. De OR en de werknemers vorderen dat aan Securitas de verplichting wordt opgelegd om op grond van artikel 7:662 BW of artikel 95b van de Cao Particuliere Beveiliging, na 3 december 2020 de arbeidsvoorwaarden van de medewerkers van SDBV onverkort toe te (blijven) passen, met name ten aanzien van de roostersystematiek. De OR vordert daarnaast dat Securitas ook wordt verplicht om de OR te erkennen met inachtneming van alle bevoegdheden die voortvloeien uit de WOR.

Oordeel

Overgang van onderneming?

De activiteit van SDBV ziet op beveiligingswerkzaamheden. Daarbij zijn de arbeidskrachten de voornaamste factor waarmee die activiteit wordt verricht. Gelet op de rechtspraak van de Hof van Justitie EU is voor de vraag of sprake is van een overgang van onderneming dan ook met name van belang of de betrokken activiteit wordt voortgezet en of Securitas een wezenlijk deel van het personeel van SDBV overneemt. Vaststaat dat de betrokken activiteit van SDBV door Securitas wordt voortgezet op en na 3 december 2020. Aan de voorwaarde dat sprake is van een voortzetting van een economische activiteit, wordt dus voldaan. De voorzieningenrechter

is daarnaast van oordeel dat ook voldoende aannemelijk is dat Securitas per 3 december 2020 een naar aantal en deskundigheid wezenlijk deel van het personeel van SDBV overneemt. Ook de roostersystematiek van Securitas is al (deels) ingesteld en afgestemd op de komst van het personeel van SDBV. Derhalve is het naar het oordeel van de voorzieningenrechter ook voldoende waarschijnlijk dat in een bodemprocedure zal worden geoordeeld dat sprake is van een overgang van onderneming en dat de rechten en verplichtingen van de werknemers per 3 december 2020 van rechtswege overgaan op Securitas.

Arbeidsvoorwaarden

De arbeidsvoorwaarden die voortvloeien uit onder andere de roostersystematiek bij SDBV maken ook deel uit van de rechten en verplichtingen die overgaan naar Securitas op 3 december 2020. Gebleken is dat Securitas de roostersystematiek voor het personeel van SDBV per 3 december 2020 alleen gaat toepassen voor een overgangsperiode tot 1 juni 2021. Daarmee blijft ook de mogelijkheid open dat Securitas nadien de roostersystematiek van haar huidige personeel onverkort gaat toepassen op de medewerkers die van SDBV zijn overgenomen. Daardoor zouden de verschillen in de roostersystematiek en de werktijden nog groter kunnen worden. Verder wordt geoordeeld dat Securitas op zichzelf terecht stelt dat ook in het geval van een overgang van onderneming arbeidsvoorwaarden kunnen worden gewijzigd, als het nationale recht een dergelijke wijziging toestaat. In dit geval is naar het oordeel van de voorzieningenrechter echter geen sprake van een dergelijk redelijk voorstel van Securitas. Securitas kan niet het standpunt innemen dat geen sprake is van een arbeidsvoorwaarde of een wijziging daarvan, en tegelijkertijd betogen dat zij toch een redelijk voorstel tot wijziging van die arbeidsvoorwaarde heeft gedaan. Dat zijn immers onverenigbare standpunten en stellingen. Uit wat hiervoor is overwogen, blijkt dat de voorzieningenrechter van oordeel is dat sprake is van een overgang van onderneming. In dat geval gaan op grond van artikel 7:663 BW de rechten en verplichtingen van de werknemers die voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst met SDBV van rechtswege over op Securitas. Dat betekent dat de voorzieningenrechter Securitas in feite niet hoeft te verplichten de arbeidsvoorwaarden zoals die golden bij SDBV onverkort toe te (blijven) passen. Niettemin ziet de voorzieningenrechter toch aanleiding de vordering op dit punt toe te wijzen, omwille van de duidelijkheid en rechtszekerheid.

Medezeggenschapsrechten

Na de overgang van onderneming is geen sprake meer van het voortbestaan van een eenheid. De organisatorische bevoegdheden zoals die voorheen bestonden bij SDBV, blijven immers niet behouden, de leidinggevende functies die bij SDBV bestonden worden gewijzigd, en er is sprake van een volledige integratie van de activiteiten van SDBV in de organisatie van Securitas. Dat betekent dat de medezeggenschapsrechten niet zijn overgegaan naar Securitas en dat Securitas niet verplicht is de OR als ondernemingsraad te erkennen met inachtneming van alle bevoegdheden die voortvloeien uit de WOR. De voorzieningenrechter ziet hoe dan ook geen ruimte voor een richtlijnconforme uitleg van de WOR. Nog daargelaten dat niet duidelijk is welke bepaling van de WOR dan richtlijnconform zou moeten worden uitgelegd,

zou toewijzing van de eis van de OR in feite ook dwingen tot een uitleg die niet goed verenigbaar is met de bepalingen van de WOR en met de bedoelingen van de wetgever. Er is gelet daarop ook geen grondslag om Securitas als werkgever te verplichten maatregelen te nemen om de medezeggenschap te waarborgen. Deze vordering van de OR moet dus worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 02-12-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2020:10136

Zaaknummer: C/15/310073 / KG ZA 20/652

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: mr. dr. L.C.J. Sprengers, R. van der Stege, M.J. van Buren en A. Stege

Wetsartikelen: 7:662 BW, 7:663 BW, 1 Richtlijn en 6 Richtlijn

RECHTSPRAAK

De kantonrechter schorst het concurrentiebeding van een schipper omdat de kans reëel is dat dit beding in een eventuele bodemprocedure wordt beperkt of vernietigd. Het vertrek van werknemer kan niet leiden tot een onaanvaardbare aantasting van het bedrijfsdebiet.

Feiten

Werknemer is op 21 september 2015 bij Rederij Lovers B.V. (hierna: Rederij Lovers) in dienst getreden, als ‘schipper groot vaarbewijs’. Rederij Lovers is onderdeel van de grotere groep van ondernemingen Tourism Group International (verder TGI). De arbeidsovereenkomst bevat onder meer een geheimhoudings- en concurrentiebeding met een boetebeding. Op enig moment is werknemer lid geworden van de ondernemingsraad van TGI (verder de OR TGI). Bij brief van 30 november 2018 is werknemer erop aangesproken dat hij zijn geheimhoudingsverplichting uit hoofde van zijn OR-lidmaatschap had geschonden. Werknemer heeft daarvoor een officiële waarschuwing gekregen. Bij e-mail van 15 april 2020 heeft Rederij Lovers haar medewerkers bericht dat door de lockdown de onderneming in de overlevingsmodus stond en dat om het bedrijf overeind te houden, men rekening moest houden met alle mogelijke scenario's en impopulaire beslissingen. De e-mail besluit met het aanbod dat de afdeling HR kan meedenken over diverse mogelijkheden en kan helpen met het schrijven van sollicitatiebrieven en/of het opstellen van een cv. Bij e-mail van 6 mei 2020 is deze boodschap herhaald, met onder meer het bericht dat alle contracten voor bepaalde tijd niet verlengd werden en het advies om om zich heen te kijken naar ander werk in branches die niet (zo hard) getroffen worden door het COVID-19-virus. Bij brief van 15 september 2020 heeft werknemer onder referte aan een eerder gesprek zijn arbeidsovereenkomst bij Rederij Lovers opgezegd tegen 15 oktober 2020. Aansluitend zou werknemer als schipper bij Rederij X in dienst treden. Bij brief van 18 september 2020 heeft Rederij Lovers het ontslag aanvaard. Bij brief van 23 september 2020 heeft Rederij Lovers werknemer bericht dat zij werknemer hield aan het concurrentiebeding en hem gewaarschuwd dat als hij wel bij Rederij X in dienst zou treden, hij een boete verbeurde van € 5.000 per overtreding en € 500 per dag dat die overtreding voortduurde. Op 2 oktober 2020 heeft Rederij Lovers een grote(re) reorganisatie door gevoerd. Werknemer is nog niet bij Rederij X in dienst getreden en is sinds 15 oktober 2020 verstoken van inkomsten. Het loon over oktober 2020 en de eindafrekening is door Rederij Lovers niet aan werknemer uitgekeerd. Werknemer vordert onder meer dat de kantonrechter als voorziening het concurrentiebeding geheel, althans gedeeltelijk, schorst.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter is voldoende aannemelijk dat het concurrentiebeding in een eventuele bodemprocedure zal worden beperkt in die zin dat het werknemer wordt toegestaan bij Rederij X in dienst te treden om als schipper groot vaarbewijs werkzaam te zijn. Los van eventuele gebreken in het concurrentiebeding geldt dat de kantonrechter niet kan inzien waarom een schipper op een rondvaartboot in de Amsterdamse grachten aan een concurrentiebeding als het onderhavige gebonden zou moeten worden. Met Rederij Lovers wil de kantonrechter geloven dat de concurrentie in de branche hevig is én dat Rederij X een directe concurrent van Rederij Lovers is, maar dat betekent niet dat een vertrek van een medewerker met de functie van schipper kan leiden tot een onaanvaardbare aantasting van het bedrijfsdebiel van Rederij Lovers. Werknemer vervulde bij haar geen commerciële functie, had uit hoofde van zijn functie geen bijzondere kennis van bedrijfsgeheimen en dat hij een ervaren schipper en praktijkopleider is, die schaars zijn en die Rederij Lovers niet ziet gaan, is geen door artikel 7:653 BW te beschermen belang. Onvoldoende is gebleken dat werknemer uit hoofde van zijn functie kennis heeft van essentiële relevante informatie of van unieke werkprocessen om bij gebruik daarvan bij Rederij X zijn oud-werkgever bijzondere concurrentie aan te kunnen doen. Anderzijds heeft werknemer groot belang bij baan- en inkomenszekerheid. Zoals uit de diverse e-mails blijkt, is het geenszins zeker dat alle schippers aan de reorganisatie zullen ontkomen. Dat heeft Rederij Lovers weliswaar gesteld, maar tegelijkertijd is in de e-mails aangedrongen op het zoeken van werk elders. Daarbij heeft Rederij Lovers geen onderscheid gemaakt. De contracten van de schippers met een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd worden in elk geval niet verlengd, en werknemer heeft betwist dat hij in die zin was geïnformeerd. Dit alles wegende wordt geoordeeld dat naar verwachting in een bodemprocedure een vordering van werknemer tot vernietiging van het concurrentiebeding zal worden toegewezen. Mede gelet op de uiterst penibele situatie waarin werknemer zich bevindt, waarin hij al geruime tijd is verstoken van ieder inkomen en de eindafrekening ook niet is uitgekeerd, is het gerechtvaardigd op die uitkomst vooruit te lopen. Daarbij wordt opgemerkt dat het mogelijk schenden – zo dat ooit in rechte zou komen vast te staan – van een geheimhoudingsbeding, dat mede is getroffen in het kader van het OR-lidmaatschap van werknemer, hier geen doorslaggevend argument is. Niet alleen staat de schending niet vast en evenmin dat Rederij Lovers daardoor schade heeft geleden, een concurrentiebeding dekt ook een ander belang dan een geheimhoudingsbeding. Het OR-geheimhoudingsbeding geldt nog en is bovendien van een eigen sanctie voorzien.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 23-11-2020

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2020:5880

Zaaknummer: 8813342 KK EXPL 20-669

Rechters: M.V. Ulrici

Advocaten: A.C.C. ten Hoor en K. Aupers

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Uitleg cao Schoonmaak- en Glazenwassersbedrijf. Schoonmaker in vleesverwerkend bedrijf heeft gezien de aard van zijn werkzaamheden en de bezwarende omstandigheden recht op 5% toeslag op grond van de functie-indeling in de cao.

Feiten

Werknemer is sinds 3 december 2007 bij Nancy Schoonmaakbedrijf in dienst en verricht werkzaamheden als schoonmaker bij een vleesverwerkingsbedrijf in Rotterdam. Op de arbeidsovereenkomst is de cao Schoonmaak- en Glazenwassersbedrijf van toepassing. Op basis van de cao dient een werknemer in een loongroep te worden ingedeeld met inachtneming van de referentiefuncties. Voor de functies medewerker schoonmaakonderhoud industrieel I en II zijn in het toepasselijke NOK-schema beschrijvingen opgenomen en ingevolge bijlage II van de cao krijgt de medewerker schoonmaakonderhoud industrieel II een functietoeslag van 5% bovenop het voor beide functies geldende salaris in loongroep 1. Werknemer meent dat hij recht heeft op betaling conform loongroep 1 plus een functietoeslag van 5%. Tussen partijen is in geschil of de functie-indeling correct heeft plaatsgevonden. Bij tussenvonnis van 14 september 2018 heeft de kantonrechter – kort samengevat – overwogen dat werknemer als medewerker algemeen schoonmaakonderhoud moet worden aangemerkt en in loongroep 1 valt (zonder 5% functietoeslag). Na het horen van getuigen heeft de kantonrechter bij vonnis van 7 juni 2019 geoordeeld dat Nancy geslaagd was in het leveren van het bewijs dat een 38-urige werkweek was overeengekomen maar niet geslaagd was in het leveren van het bewijs dat werknemer (onbetaald) verlof had genoten. Werknemer kan zich met de vonnissen van de kantonrechter niet verenigen en vordert in hoger beroep onder meer achterstallig salaris vanwege een te laag bruto-uurloon vanwege de verkeerde functie-indeling.

Oordeel

Zoals het hof reeds heeft geoordeeld in het arrest van 29 september 2020 in een vergelijkbare kwestie tussen een collega van werknemer en Nancy Schoonmaakbedrijf, is voor de beoordeling in welke functie werknemer ingedeeld moet worden gelet op de cao-bepalingen, de aard van de werkzaamheden die werknemer verricht doorslaggevend. Werknemer maakt schoon in een vleesverwerkingsbedrijf, dat gelet op de specifieke ruimtes waar moet worden schoongemaakt en hetgeen dat moet worden schoongemaakt als een industriële omgeving kan worden aangemerkt. Er is onder andere sprake van het schoonmaken van machines, werktafels, van een speciale koelruimte en van bakken met botten en vleesafval. Werknemer

kwaliceert dan ook als een ‘medewerker schoonmaakonderhoud industrieel’ in de zin van de cao. Dat werknemer geen certificaat heeft, staat daar niet aan in de weg. Uit de gedetailleerde beschrijving van werknemer is genoegzaam gebleken dat bij zijn werkzaamheden de nadruk niet ligt op de uitvoering van droge schoonmaakwerkzaamheden. Er is juist in overwegende mate (ook voor wat betreft de tijdsduur) sprake van natte schoonmaakwerkzaamheden, in het bijzonder van de verschillende werkruimtes (vloeren, wanden, plafonds) en de daar aanwezige machines/installaties/bakken. Dit ligt overigens ook voor de hand, gelet op de aard van het bedrijf, te weten vleesverwerking. Bij de schoonmaakwerkzaamheden worden verschillende werkmethoden gehanteerd, waarbij gebruik wordt gemaakt van een hogedrukreiniger, een slang voor het inschuimen en een slang voor het desinfecteren. Het hof acht de omvang van de slang hier niet doorslaggevend. De werkzaamheden bestaan uit het verwijderen van vleesresten en botten, het schoonspuiten met warm water, het inschuimen en weer afspoelen, het inspuiten met een desinfectiemiddel en weer afspoelen, en ten slotte het droogmaken van onder andere de tafels en het plafond. Afhankelijk van de werkplek/werkruimte vinden verschillende werkzaamheden plaats maar alle werkplekken vereisen in overwegende mate (zeer) natte schoonmaakwerkzaamheden met behulp van een hogedrukspuit en een slang en van bijzondere reinigings- en desinfectiemiddelen, waarvoor het noodzakelijk is gebruik te maken van beschermende kleding. Het hof is van oordeel dat er daarom sprake is van werkzaamheden in een industriële omgeving onder bezwarende omstandigheden. Ook is voldoende gebleken dat werknemer zijn werkzaamheden zelfstandig – dat wil zeggen zonder toezicht – verricht hoewel niet direct gebleken is dat hij daarbij moet inspelen op situaties die een aanpassing van de reguliere werkvolgorde vragen. Weliswaar beschikt werknemer niet over een bijzonder certificaat maar dat acht het hof niet doorslaggevend gelet op de aard van de werkzaamheden die werknemer onder overwegend bezwarende omstandigheden moet verrichten. Het hof is dan ook van oordeel dat bij afweging van alle omstandigheden en met inachtneming van het NOK-schema werknemer behoort te worden ingedeeld in de cao-functie ‘medewerker schoonmaakonderhoud industrieel II’ met de daarbij behorende indeling in loongroep 1 met een functietoeslag van 5%.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 24-11-2020

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2020:2235

Zaaknummer: 200.265.918/01

Rechters: M.D. Ruizeveld, C.J. Frikkee en A.J. Swelheim

Advocaten: J.W. Dijke en J.I.T. Sopacua

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Loonvordering na ontslag tijdens gestelde proeftijd. Hof acht vernietiging ontslag terecht toegewezen. Nieuwe grief over hoogte toegewezen loon slaagt.

Feiten

Het geding in eerste aanleg is door werknemer ingeleid met een dagvaarding, waarin werknemer vorderde dat Elite Security Force B.V. (hierna: Elite) zou worden veroordeeld om hem in de gelegenheid te stellen zijn werkzaamheden bij Holland Casino te verrichten en om het loon van werknemer vanaf 3 juni 2019 te voldoen. De kantonrechter overwoog dat werknemer had nagelaten om in het petitum een vordering te formuleren die gericht is op de vernietiging van de opzegging en dat, zolang de opzegging van de arbeidsovereenkomst niet door de kantonrechter is vernietigd, niet valt in te zien wat de grondslag is van de vordering tot wedertewerkstelling. Verder heeft de kantonrechter overwogen dat een geding dat gevoerd wordt op basis van artikel 7:681 lid 1 BW, ingeleid moet worden met een verzoekschrift en niet met een dagvaarding. De kantonrechter heeft werknemer in de gelegenheid gesteld zich over een en ander uit te laten en heeft vervolgens de opzegging van de arbeidsovereenkomst door Elite vernietigd, Elite veroordeeld tot betaling van het achterstallige salaris en het voorwaardelijk ontbindingsverzoek van Elite afgewezen. Hiertegen komt Elite in hoger beroep op.

Oordeel

Vernietiging opzegging

Elite voert in haar grief aan dat het onjuist is dat uit het feit dat werknemer op 30 mei en 2 juni 2019 bij Holland Casino is gaan werken, wordt afgeleid dat het ontslag was ingetrokken. Elite heeft dit als volgt toegelicht. Werknemer heeft misbruik gemaakt van de informatieachterstand. Hij heeft erkend de ontslagbrief te hebben ontvangen en is toch zonder tegenbericht bij Holland Casino komen opdagen. Hij heeft daar werknemers van Elite geïntimideerd en naar huis gestuurd om de dienst tegen beter weten in op zich te nemen. Het hof acht dit betoog van Elite tegenover de gemotiveerde stellingen van werknemer op dit punt onvoldoende gemotiveerd. Indien Elite voor vervanging van werknemer heeft gezorgd voor de diensten van werknemer bij Holland Casino op 30 mei en 2 juni 2019, zoals uit haar betoog volgt, had van haar mogen worden verwacht uiteen te zetten wie door haar voor deze vervangende dienst was ingedeeld. Het is zonder nadere toelichting niet goed voorstelbaar dat het Holland Casino en/of Elite niet spoedig ter ore zou zijn gekomen indien werknemer zijn

vervanger op de eerste datum (30 mei 2019) zou hebben geïntimideerd. Daarnaast kan aan de overgelegde whatsapp-communicatie geen steun worden ontleend voor intrekking van het ontslag. Uit deze whatsapp-berichten valt wel degelijk af te leiden dat werknemer weer werd ingepland. Maar zelfs indien in deze uitlatingen van de planner niet zou worden gelezen dat werknemer weer werd ingepland, valt deze whatsapp-wisseling niet goed te begrijpen indien de arbeidsovereenkomst op 30 mei 2019 werkelijk zou zijn beëindigd door Elite. De in de beschikking toegewezen vernietiging van de opzegging van de arbeidsovereenkomst blijft dan ook in stand.

Loonvordering

Elite voert aan dat de arbeidsovereenkomst een oproepovereenkomst was en dat er geen enkele verplichting op haar rustte om werknemer op te roepen, en verder dat een arbeidsomvang van 28 uur per week geen enkele grondslag vindt in de stukken, terwijl ook het rechtsvermoeden van artikel 7:610b BW niet van toepassing is omdat werknemer niet ten minste drie maanden bij Elite heeft gewerkt. Dit argument snijdt naar het oordeel van het hof echter geen hout omdat Elite op basis van de volgens haar eigen stelling toepasselijke arbeidsovereenkomst verplicht was werknemer op te roepen indien de overeengekomen werkzaamheden voorhanden waren en Elite niet heeft aangevoerd dat de werkzaamheden die werknemer bij Holland Casino verrichtte, niet voor 28 uur per week voorhanden waren. Op dit punt zal de bestreden beschikking dus gehandhaafd blijven. Bij de mondelinge behandeling in hoger beroep heeft Elite tot slot aangevoerd dat werknemer hoogstens aanspraak heeft op 70% van het salaris omdat hij arbeidsongeschikt was tot in elk geval het einde van het dienstverband. Daarnaast gevraagd, heeft werknemer niet behoorlijk toegelicht op welke grond hem, gegeven zijn arbeidsongeschiktheid gedurende de volledige periode waarop de loonaanspraak betrekking heeft en gegeven verder het bepaalde in de Cao Particuliere Beveiliging, 100% van het loon zou toekomen. De enkele stelling dat werkgevers de keuze hebben om meer te betalen en dat zij dit in de praktijk ook doen, is daarvoor ontoereikend. Deze (nieuwe) grief slaagt daarom.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 24-11-2020

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2020:2174

Zaaknummer: 200.278.261/01

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

Advocaten: M.Y. van Oel en I. Alderlieste

Wetsartikelen: 7:628 BW, 7:652 BW, 7:681 BW en 69 Rv

RECHTSPRAAK

Afwijzing vernietiging ontslag op staande voet, omdat het ontslag wegens het zich zonder toestemming toe-eigenen van afval terecht is gegeven.

Feiten

Werknemer is vanaf 1 december 2011 werkzaam geweest bij Reinis N.V. In het Handboek N.V. Reinis is opgenomen dat het medewerkers van Reinis niet is toegestaan om afgedankte goederen (afval) voor zichzelf te gebruiken of zich toe te eigenen. Werknemer heeft een exemplaar van het handboek ontvangen en heeft hiervoor getekend. Ook is tijdens werkoverleggen aan medewerkers van Reinis meegedeeld dat geen afval mag worden meegenomen van het afvalbrengstation, onder meer tijdens het werkoverleg van 2 maart 2018 waarbij werknemer aanwezig was. Naar aanleiding van het vermoeden dat medewerkers van Reinis zich toch particulier afval toe-eigenden, heeft Reinis de Bedrijfsrecherche ingeschakeld. Op 28 februari 2020 heeft de bedrijfsrecherche geconstateerd dat werknemer met medewerking van collega's twee tassen met metalen heeft weggenomen van het afvalbrengstation en dat deze bij hem thuis in de achtertuin zijn gezet. Op 3 maart 2020 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen medewerkers van de Bedrijfsrecherche en werknemer, waarbij werknemer heeft verklaard dat hij weet dat het niet is toegestaan, maar dat hij soms zonder toestemming metalen meeneemt. Naar aanleiding hiervan heeft op 4 maart 2020 een gesprek plaatsgevonden tussen werknemer en de HR-manager en directeur. Op 5 maart 2020 is werknemer in een vervolgesprek op staande voet ontslagen. Werknemer verzoekt in deze procedure vernietiging van het ontslag. Reinis doet een voorwaardelijk ontbindingsverzoek.

Oordeel

De kantonrechter kan Reinis volgen in haar standpunt dat reeds de constatering dat werknemer zich op 28 februari 2020 een tas met metalen heeft toegeëigend, door deze na inlevering op het afvalbrengstation apart te zetten en naar zijn woning te laten brengen, zonder toestemming daarvoor van Reinis, een dringende reden oplevert om tot onverwijlde opzegging van de arbeidsovereenkomst over te gaan. Temeer is dit het geval nu werknemer op 3 maart 2020 heeft erkend meermaals metalen van Reinis te hebben meegenomen. Het plegen van diefstal van de werkgever is nu eenmaal een ernstig feit, helemaal als dit herhaaldelijk is gebeurd. Werknemer is hier bovendien mee bekend. De omstandigheid dat werknemer niet alleen gehandeld heeft, maar hulp gekregen heeft van collega's bij het zich toe-eigenen van de metalen, doet niet af aan de verwijtbaarheid. Dat die collega's niet geconfronteerd zijn met een ontslag op staande voet doet er evenmin aan af dat er naar

objectieve maatstaven gemeten sprake is van een dringende reden. Daarbij komt dat Reinis gemotiveerd uiteen heeft gezet waarom zij ten aanzien van de verweten gedragingen werknemer een groter verwijt maakt dan zijn collega's die hierbij betrokken zijn geweest. De omstandigheid dat Reinis in het verleden bij diefstal van de werkplek niet heeft gereageerd met een ontslag op staande voet betekent niet dat zij het recht daartoe heeft verwerkt en evenmin dat zij in dit geval niet daartoe is kunnen overgaan. Mede gelet op de aard en de ernst van het feit dat als dringende reden is aangemerkt, heeft Reinis bij haar afweging om al dan niet tot ontslag op staande voet over te gaan weinig gewicht hoeven toe te kennen aan de aard en de duur van de arbeidsovereenkomst en de persoonlijke omstandigheden van werknemer. Gelet op het vorenstaande is er geen grond voor het oordeel dat Reinis heeft opgezegd in strijd met artikel 7:671 BW, zodat er ook geen grond is om de opzegging van de arbeidsovereenkomst te vernietigen of een billijke vergoeding toe te kennen. Daarnaast is Reinis, gelet op het bepaalde in artikel 7:673 lid 7, aanhef en onder c, BW niet de transitievergoeding verschuldigd aan werknemer, omdat het eindigen van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen van werknemer. Het niet toekennen hiervan wordt niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar geacht.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 08-09-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:10808

Zaaknummer: 8498132 VZ VERZ 20-8742

Rechters: S.H. Poiesz

Advocaten: F. Laros, E. Wies, L. Groeneveld en J.B.B. Heinen

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

RECHTSPRAAK

Terecht ontslag op staande voet wegens verzending van bedrijfsgevoelige documenten door werknemer naar zijn privé-e-mailadres en het nalaten hierover openheid van zaken te geven.

Feiten

Werknemer is op 1 juli 2011 in dienst getreden bij Eriks. Zijn arbeidsovereenkomst bevat een concurrentie- en relatiebeding. Ook is een gedragscode op de arbeidsovereenkomst van toepassing. In 2019 heeft werknemer een verbetertraject doorlopen, dat in augustus 2019 positief is afgesloten. Desondanks constateerde Eriks in november 2019 dat werknemer structureel onder de maat presteert en dat het zo niet kon blijven doorgaan. In december 2019 is werknemer op non-actief gesteld/is hem betaald verlof aangeboden en hebben partijen bezien of zij overeenstemming konden bereiken over een regeling om tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst te komen. Dit bleek niet mogelijk. In februari 2020 heeft Eriks werknemer daarom weer opgeroepen voor (aangepaste) werkzaamheden. Werknemer heeft zich echter op 2 of 3 maart 2020 ziek gemeld. Omdat werknemer aanvankelijk geen gehoor gaf aan de oproep van de bedrijfsarts, heeft Eriks het loon van werknemer opgeschort. De bedrijfsarts heeft geoordeeld dat na 9 maart 2020 geen sprake meer was van ziekte in enge zin, maar van een arbeidsconflict. Werknemer heeft niet ingestemd met een voorstel tot mediation van Eriks. Werknemer heeft Eriks vervolgens gedagvaard met een loondoorbetalingsvordering, die door de rechtbank is toegewezen. Bij brief van 8 mei 2020 heeft Eriks werknemer op staande voet ontslagen, omdat is vastgesteld dat werknemer 150 e-mails met als bijlage vele documenten met bedrijfsgevoelige informatie van het zakelijke e-mailadres naar verschillende externe e-mailadressen heeft gestuurd en heeft geweigerd daarover openheid van zaken te geven. Daarnaast meent Eriks dat werknemer diverse dienstorders heeft geweigerd. In eerste aanleg heeft de kantonrechter het verzoek tot vernietiging van het ontslag op staande voet afgewezen. Hiertegen komt werknemer in hoger beroep op. Werknemer heeft in eerste aanleg vernietiging van het ontslag op staande voet verzocht.

Oordeel

Het hof is van oordeel dat de gedragingen van werknemer kwalificeren als een dringende reden voor ontslag. Gelet op de voorgeschiedenis (het arbeidsconflict, de weigering mediation aan te gaan, de loonstop, enz.) had werknemer zich bewust moeten zijn van het feit dat het vertrouwen van Eriks in hem precair was en dat hij weinig krediet meer had. Het hof acht het goed voorstelbaar dat Eriks zeer verontrust was door het feit dat werknemer, nadat hij was vrijgesteld van werkzaamheden, e-mails met vertrouwelijke bedrijfsgegevens naar e-

mailadressen buiten Eriks had gestuurd. Aan werknemer kan op dit punt dan ook een ernstig verwijt worden gemaakt, temeer nu hij (ook achteraf) geen deugdelijke verklaring heeft gegeven voor het feit dat hij bedrijfsgevoelige informatie naar zijn privéadres heeft gestuurd in een periode dat hij geen werkzaamheden meer voor Eriks verrichtte. Zijn verklaring dat hij deze informatie nodig dacht te hebben in het kader van een ontslagprocedure, is niet overtuigend, gelet op de aard van de doorgestuurde informatie. Eriks had het volste recht om werknemer ter zake om een verklaring te vragen. De slotsom is dat de grieven falen. De bestreden beschikking zal worden bekrachtigd.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 24-11-2020

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2020:2102

Zaaknummer: 200.282.392/01

Rechters: M.J. van der Ven, C.A. Joustra, M.T. Nijhuis en J.E.H.M. Pinckaers

Advocaten: G. Oberman en A.D. Putker-Blees

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

RECHTSPRAAK

Vaste vergoeding bij voortijdige beëindiging van gebruiksovereenkomst auto is in dit geval geen belemmering van het recht op vrije arbeidskeuze. Werknemer heeft zelf gekozen voor deze optie tot beschikbaarstelling van een bedrijfsauto.

Feiten

Werknemer is op 1 april 2012 op grond van een arbeidsovereenkomst voor de duur van één jaar in dienst getreden bij OSC B.V. (hierna: OSC). De arbeidsovereenkomst is na afloop van deze periode omgezet in een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Op 20 juni 2017 hebben partijen de ‘gebruiksovereenkomst auto van de zaak’ (hierna: de gebruiksovereenkomst) met elkaar gesloten. Op basis van de gebruiksovereenkomst is aan werknemer een Mercedes Benz PW A 180 business solution (hierna: de auto) ter beschikking gesteld. In de gebruiksovereenkomst is de Mobiliteitsregeling versie 2017 (hierna: de Mobiliteitsregeling) van toepassing verklaard. In artikel 14.3 van de Mobiliteitsregeling is onder meer een bepaling opgenomen over de verrekening van kosten in staffels bij voortijdige beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Op 25 juli 2019 heeft werknemer de arbeidsovereenkomst opgezegd per 1 oktober 2019. Na het opzeggen van de arbeidsovereenkomst heeft OSC bij werknemer aanspraak gemaakt op onder meer een vergoeding van € 4.000 voor het vroegtijdig beëindigen van de gebruiksovereenkomst. OSC heeft bij dagvaarding gevorderd onder meer werknemer te veroordelen aan haar te betalen € 4.000 aan hoofdsom, € 33,69 aan verschenen rente en € 625 aan buitengerechtelijke kosten, te vermeerderen met de wettelijke rente over € 4.658,69 vanaf de dag van de dagvaarding. Aan haar vordering heeft OSC ten grondslag gelegd dat werknemer op grond van de Mobiliteitsregeling een vergoeding van € 4.000 verschuldigd is, omdat hij de arbeidsovereenkomst in het derde gebruiksjaar heeft opgezegd. Werknemer heeft zich onder meer op het standpunt gesteld dat een vergoeding voor het vroegtijdig beëindigen van de gebruiksovereenkomst in strijd is met zijn recht en ook vrijheid op arbeid.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat het enkele feit dat OSC met werknemer heeft afgesproken dat werknemer bij de beëindiging van het dienstverband de kosten die verbonden zijn aan het tussentijds beëindigen van de gebruiksovereenkomst moet vergoeden aan OSC niet maakt dat werknemer wordt belemmerd in zijn recht op vrije arbeidskeuze. Volgens OSC mocht werknemer zelf kiezen of hij met zijn eigen auto bleef rijden en een vergoeding daarvoor kreeg of dat OSC een auto aan hem ter beschikking stelde onder de daarvoor bij OSC geldende

voorwaarden. Werknemer heeft volgens OSC voor het laatste gekozen en hij heeft zelf de auto uitgekozen. Werknemer heeft niet bestreden dat het zo gegaan is. Gelet hierop was werknemer vrij om gebruik te maken van de gebruiksovereenkomst voor de auto en is het zijn eigen keuze geweest om met OSC een constructie overeen te komen betreffende de gevolgen van het voortijdig beëindigen van de gebruiksovereenkomst. Van een belemmering van het recht op vrije arbeidskeuze is daarbij geen sprake. (Zie ook de uitspraak van het Gerechtshof Arnhem van 28 december 2010, ECLI:NL:GHARN:2010:BP1122). De kantonrechter acht het in deze omstandigheden niet ongebruikelijk dat OSC een vaste vergoeding opneemt in de gebruiksovereenkomst voor het geval werknemer vroegtijdig zou vertrekken. OSC blijft bij het vroegtijdig vertrek achter met een auto die is uitgekozen door werknemer en die in dit geval ook een hoge fiscale bijtelling had. Op grond van de Mobiliteitsregeling heeft werknemer wel het recht om de auto over te nemen. Niet gebleken is echter dat hij ooit bij OSC de wens heeft geuit om de auto over te nemen, want hij had hem immers al eerder ingeleverd. Gelet op het voorgaande is de kantonrechter van oordeel dat werknemer redelijkerwijs had moeten verwachten dat er sprake was van een vaste vergoeding als de gebruiksovereenkomst vroegtijdig zou beëindigen conform de staffel genoemd in dit artikel. Een andere lezing van artikel 14.3 van de Mobiliteitsvergoeding, namelijk dat werknemer alleen de daadwerkelijke kosten hoeft te betalen, kan gelet op de gegeven omstandigheden niet worden gevolgd. Daarbij merkt de kantonrechter ten overvloede nog op dat OSC – onbetwist – heeft gesteld dat de daadwerkelijke kosten hoger zijn dan € 4.000, omdat de auto een hoge fiscale bijtelling had en zij een deel van deze bijtelling aan de nieuwe gebruiker van de auto vergoedt. Werknemer zou derhalve slechter af zijn in die situatie.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 20-11-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:10839

Zaaknummer: 8642156 \ CV EXPL 20-23898

Rechters: R.J. van Boven

Advocaten: H.W. Verberkmoes

Wetsartikelen: 19 Gw

RECHTSPRAAK

Werknemer is niet aansprakelijk voor de schade aan de palletwagen ontstaan bij de uitvoering van de werkzaamheden. Geen sprake van opzet of bewuste roekeloosheid.

Feiten

Werkgeefster is een internationaal transportbedrijf. Werknemer is op 24 september 2018 in de functie van chauffeur in dienst getreden bij werkgeefster. Op 25 juni 2019 heeft werknemer pallets gelost bij bedrijf A in Duitsland. Hij heeft daarbij gebruikgemaakt van een palletwagen, die in zijn oplegger was geplaatst. Bij de uitvoering van die werkzaamheden is schade ontstaan aan de palletwagen. Werknemer heeft vervolgens een door bedrijf A opgestelde verklaring ondertekend dat de palletwagen door zijn toedoen beschadigd is geraakt. De arbeidsovereenkomst tussen partijen is als gevolg van opzegging door werknemer per 7 oktober 2019 geëindigd. In november 2019 heeft werkgeefster van bedrijf A een factuur van € 2.390,84 ontvangen voor de schade aan de palletwagen. Nadat werknemer werkgeefster heeft benaderd voor een eindafrekening ter zake van het eindigen van de arbeidsovereenkomst, heeft werkgeefster werknemer aansprakelijk gesteld voor de schade ten gevolge van het ongeval van 25 juni 2019. Werknemer vordert nu betaling van diverse bedragen, waaronder: loon, overuren, niet genoten tijd-voor-tijd-uren en niet genoten vakantiedagen.

Oordeel

Werknemer vordert in deze procedure kort gezegd dat zijn dienstverband met werkgeefster op correcte wijze financieel wordt afgewikkeld. Het meest verstrekkende verweer van werkgeefster is dat zij een veel hogere vordering heeft op werknemer dan de vordering waarvan werknemer betaling vordert. Volgens werkgeefster kan zij de schade aan de palletwagen namelijk op werknemer verhalen. Werkgeefster doet daarmee een beroep op verrekening van die schade met de vordering van werknemer. Werkgeefster gaat ervan uit dat werknemer ter zake van het ontstaan van de schade aan de palletwagen niet opzettelijk heeft gehandeld, maar meent dat wel sprake is van bewuste roekeloosheid aan zijn zijde. Volgens werkgeefster was werknemer zich namelijk terdege bewust van het gevaar dat de palletwagen uit de oplegger kon vallen, door het zonder opleiding gebruiken van een hem onbekende elektrische palletwagen die ook nog eens op de rand van de oplegger stond. De kantonrechter is van oordeel dat geen sprake is geweest van bewuste roekeloosheid aan de zijde van werknemer. Hoewel als onweersproken moet worden aangenomen dat werknemer geen ervaring had met het gebruik van de palletwagen in kwestie, staat wel vast dat werknemer vaker gebruikmaakte van palletwagens. Gelet op de ervaring die werknemer met het gebruik

van palletwagens had, kan niet worden volgehouden dat het gebruik van de palletwagen op de rand van de oplegger roekeloos is geweest, laat staan dat werknemer zich van enige roekeloosheid bewust is geweest. Werknemer heeft bij het gebruik van de palletwagen slechts een fout gemaakt door niet de knop voor achteruit maar voor vooruit in te drukken. Een dergelijke fout kan gebeuren en levert geen bewuste roekeloosheid op. De conclusie uit het voorgaande is dat werkgeefster de schade aan de palletwagen niet op werknemer kan verhalen en dat het beroep op verrekening van die schade met de vordering van werknemer dus niet slaagt. De kantonrechter veroordeelt werkgeefster tot afgifte van een correcte eindafrekening aan werknemer en veroordeelt werkgeefster tot betaling van diverse bedragen aan werknemer.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 10-11-2020

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2020:4067

Zaaknummer: 8505062 \ CV EXPL 20-1900

Rechters: A.M. Koene

Advocaten: J. Heckman-Engelage

Wetsartikelen: 7:661 BW

RECHTSPRAAK

Vordering tot loondoorbetaling in kort geding afgewezen. Onzeker is wat de rechter in een bodemprocedure zal oordelen over de ondertekening van de arbeidsovereenkomst.

Feiten

Werkneemster is op 1 juni 2019 als verkoopster in dienst getreden bij werkgever, die een winkel voor meubels, bloemen en planten exploiteert. In mei 2020 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen werkneemster en werkgever. Werkgever heeft toen gezegd dat de overeenkomst tussen partijen per 1 juni 2020 afloopt en dat de overeenkomst niet zou worden verlengd. Werkneemster vordert in kort geding loondoorbetaling vanaf 1 juni 2020 en legt nakoming van de arbeidsovereenkomst hieraan ten grondslag. Werkgever voert als verweer dat partijen bij het aangaan van de arbeidsovereenkomst zijn overeengekomen dat deze van rechtswege zou eindigen op 1 juni 2020.

Oordeel

Volgens werkgever is het sluiten van de arbeidsovereenkomst als volgt gegaan. Werkgever heeft een schriftelijke overeenkomst opgesteld. In die overeenkomst staat dat de overeenkomst vanzelf eindigt op 1 juni 2020. De inhoud van deze overeenkomst is met werkneemster besproken. Werkgever heeft de overeenkomst getekend en werkneemster heeft deze mee naar huis genomen om nog eens rustig door te lezen. Werkneemster heeft de overeenkomst daarna ook ondertekend en zij heeft de overeenkomst onder de deur van het kantoor van werkgever doorgeschoven. Werkgever heeft daarna per e-mail bevestigd dat hij de ondertekende overeenkomst had ontvangen. Werkneemster daarentegen voert aan dat zij nooit een schriftelijke overeenkomst heeft gezien, laat staan dat zij deze heeft ondertekend. De handtekening onder de overeenkomst is dan ook niet van werkneemster. Zij wijst erop dat de handtekening afwijkt van haar handtekening zoals op haar paspoort. Op grond van het voorgaande moet worden vastgesteld dat onzeker is wat de rechter in een bodemprocedure zal oordelen. Werkgever zal moeten bewijzen dat de handtekening onder de arbeidsovereenkomst van werkneemster is voor de vraag of er een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd is gesloten, maar het is mogelijk dat hij in dat bewijs slaagt. Daar staat tegenover dat het voor werkneemster geen grote gevolgen heeft als haar vordering in deze procedure wordt afgewezen. Als de rechter haar in een gewone procedure alsnog gelijk geeft, dan zal zij de ontvangen uitkering moeten terugbetalen, maar zij lijdt daardoor geen schade omdat zij over die periode dan recht heeft op loon. Er bestaat daarom – gelet op de onzekerheid van de uitkomst van een gewone procedure – onvoldoende grond om daarop vooruit te lopen. Dat

betekent dat de vorderingen van werknemster worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 14-09-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:10812

Zaaknummer: 8642176 VV EXPL 20-44

Rechters: J.C. Halk

Advocaten: E.V.H. van Tricht en L. van der Wijngaart

Wetsartikelen: 7:610 BW, 7:263 BW en 7:624 BW

RECHTSPRAAK

Verzoek tot vervangende toestemming voor het invoeren van een krapteregeling. De belangen van de ondernemingsraad, waaronder de restrictieve krapte definitie en de onbegrensde periode waarbinnen de regeling kan worden toegepast wegen zwaarder.

Feiten

In de zomer van 2018 is een zomerregeling toegepast door Witte Kruis Holding B.V. (hierna: Witte Kruis) zonder instemming van de ondernemingsraad. In 2019 heeft Witte Kruis met instemming van zowel de vakbonden als de ondernemingsraad een zomerregeling toegepast. Die regeling was erop gericht in de zomerperiode, waarin veel werknemers met vakantie zijn, toch de bezetting rond te krijgen. De wijze van uitvoering van de zomerregeling heeft tot onrust en verdeeldheid onder het personeel geleid. Na diverse overleggen tussen Witte Kruis en de ondernemingsraad over de zomerregeling is besloten een ‘Werkgroep Krapteregeling’ op te richten, die per 1 januari 2020 van start is gegaan. Op 18 mei 2020 heeft deze werkgroep een Krapteregeling tot stand gebracht die Witte Kruis wil toepassen. Deze regeling is op 22 mei 2020 ter instemming voorgelegd aan de ondernemingsraad. De Krapteregeling kan worden toegepast in situaties van krapte met als doel dat Witte Kruis goede patiëntenzorg kan blijven leveren doordat voldoende ambulances beschikbaar zijn. De Krapteregeling belooft de inzet van medewerkers voor een extra dienst. Per brief van 29 juli 2020 heeft de ondernemingsraad Witte Kruis bericht dat hij niet instemt met de voorgenomen invoering van de Krapteregeling. Nader overleg tussen Witte Kruis en de ondernemingsraad heeft niet tot overeenstemming geleid. Witte Kruis verzoekt de kantonrechter vervangende toestemming te verlenen voor de invoering van de Krapteregeling.

Oordeel

De kantonrechter overweegt dat het belangrijkste motief van Witte Kruis voor de invoering van de Krapteregeling is het kunnen voldoen aan de paraatheidseisen die aan haar worden gesteld met betrekking tot de ambulancezorg. Witte Kruis heeft niet onderbouwd dat zij zonder Krapteregeling niet aan de paraatheidseisen kan voldoen en dat dit eerder al voor onoverkomelijke problemen heeft gezorgd. De te realiseren kostenbesparing door het stimuleren van vergrote inzet van eigen personeel in plaats van inhuur van externe krachten is uiteindelijk geen (op zichzelf staand) belang bij invoering van de Krapteregeling voor Witte Kruis. Wel heeft Witte Kruis er belang bij personeel in algemene zin aan haar te binden, maar of de krapteregeling daaraan gaat bijdragen is volgens de kantonrechter nog de vraag. Daarnaast heeft de ondernemingsraad op meerdere punten – waaronder de restrictieve

kraptedefinitie en de onbegrensde periode waarbinnen de regeling kan worden toegepast – evidente belangen naar voren gebracht, die onder de vorige overwegingen zijn afgewogen tegen de belangen van het Witte Kruis. Gelet op het voorgaande komt de kantonrechter tot de conclusie dat de belangen van de ondernemingsraad – hoewel partijen het erover eens zijn dat in de ambulancezorg door het jaar heen er in alle regio's, in verschillende mate, periodes voorkomen waarin de bezetting van ambulancediensten (te) krap is – zwaarder wegen dan de belangen van Witte Kruis bij invoering van de Krapteregeling. De slotsom is daarmee dat de beslissing van de ondernemingsraad om niet in te stemmen met de Krapteregeling van Witte Kruis niet onredelijk is. Het verzoek van Witte Kruis zal daarom worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 23-11-2020

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2020:5162

Zaaknummer: 8799177 / ME VERZ 20-158

Rechters: M.M.J. Schoenaker

Advocaten: P.T. Sick en S.F.H. Jellinghaus

Wetsartikelen: 27 WOR

RECHTSPRAAK

Nakoming vaststellingsovereenkomst na beëindiging arbeidsrelatie.*Feiten*

Werknemer is op 1 augustus 2016 in dienst getreden bij The Amsterdam Boathouse B.V. in de functie van technisch medewerker. De arbeidsovereenkomst is door middel van een op 14 oktober 2019 door partijen ondertekende vaststellingsovereenkomst met wederzijds goedvinden beëindigd per 31 oktober 2019. In de vaststellingsovereenkomst is onder meer opgenomen dat het salaris, de vakantiedagen, reiskosten, de transitievergoeding en de inhouding worden betaald. Bij e-mail van 7 november 2019 heeft werknemer aan The Amsterdam Boathouse geschreven dat hij deze bedragen nog niet heeft ontvangen en het recht op wettelijke verhoging en rente aanzegt. Bij brief van 30 december 2019 en 21 januari 2020 heeft werknemer nogmaals om de betaling verzocht. Bij e-mail van 21 januari 2020 heeft The Amsterdam Boathouse aan werknemer geschreven dat de betalingen aan werknemer zijn gedaan. Bij e-mail van 4 februari 2020 heeft werknemer geschreven dat hem nog € 57,75 toekomt, wat vermeerderd met de wettelijke rente, contractuele vergoeding en de kosten van rechtsbijstand op € 1.414,80 uitkomt. Dit bedrag heeft The Amsterdam Boathouse op 4 februari 2020 betwist. Werknemer vordert dat de kantonrechter The Amsterdam Boathouse veroordeelt tot betaling van € 57,75 aan openstaande loonbestanddelen, € 844,76 aan wettelijke verhoging, 1% boeterente over het bedrag aan openstaande loonbestanddelen en de wettelijke rente over het geheel.

Oordeel

De kantonrechter overweegt dat op 30 december 2019 namens werknemer aan The Amsterdam Boathouse kenbaar is gemaakt dat werknemer vermoedt dat The Amsterdam Boathouse niet volledig aan haar financiële verplichtingen heeft voldaan en is verzocht om een eindafrekening te verstrekken. Nu in de vaststellingsovereenkomst geen concrete bedragen zijn overeengekomen, lag het op de weg van The Amsterdam Boathouse om, onder overlegging van berekeningen en specificaties, aan werknemer inzichtelijk te maken waarop de uitbetaalde bedragen zagen. Dit heeft zij nagelaten. Ook in deze procedure heeft The Amsterdam Boathouse de hoogte van de uitbetaalde bedragen niet onderbouwd, terwijl namens werknemer zowel in de e-mail van 4 februari 2020 als in de dagvaarding een duidelijke berekening is gemaakt. The Amsterdam Boathouse heeft de berekening naar het oordeel van de kantonrechter onvoldoende gemotiveerd betwist, zodat de kantonrechter uitgaat van de juistheid daarvan. Het verweer van The Amsterdam Boathouse dat de bedragen van twee parkeerboetes zouden worden verrekend wordt verworpen, gelet op de in de

vaststellingsovereenkomst overeengekomen finale kwijting. Gelet op het voorgaande zal de vordering tot betaling van € 57,75 netto aan loonbestanddelen worden toegewezen. Vast staat verder dat The Amsterdam Boathouse de op grond van de vaststellingsovereenkomst te betalen bedragen niet tijdig heeft voldaan. Overeengekomen was immers dat deze per einde van de maand oktober 2019 voldaan zouden worden, hetgeen niet is gebeurd. Werknemer vordert daarom de wettelijke verhoging. The Amsterdam Boathouse betwist dat deze verschuldigd is, omdat in de vaststellingsovereenkomst een boeterente is overeengekomen. Dat standpunt volgt de kantonrechter niet. Uit artikel 7:625 lid 2 BW volgt dat van de wettelijke verhoging niet ten nadele van de werknemer mag worden afgeweken, in tegenstelling tot hetgeen The Amsterdam Boathouse aanvoert. De wettelijke verhoging wordt over de looncomponenten toegekend. Er bestaat echter geen recht op wettelijke verhoging over de transitievergoeding, omdat dit geen loon is waarover de verhoging verschuldigd is. Daarmee staat vast dat een bedrag van € 3.786,72 bruto (€ 5.557,72 bruto - € 1.771,00 bruto) aan looncomponenten niet op tijd aan werknemer is voldaan. De kantonrechter matigt de wettelijke verhoging wel tot 10%, gelet op de omstandigheid dat door The Amsterdam Boathouse uiteindelijk maar een gering bedrag onbetaald is gebleven. De eveneens gevorderde wettelijke rente over het openstaande loonbestanddeel van € 57,75 netto, zal worden afgewezen. Het in de vaststellingsovereenkomst opgenomen boetebeding treedt immers op grond van artikel 6:119 lid 3 BW in de plaats van de wettelijke rente.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 04-11-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2020:9170

Zaaknummer: 8326171 \ CV EXPL 20-1678

Rechters: D.P. Ruitinga

Advocaten: F.A.J.H. de Lugt

Wetsartikelen: 7:670b BW

RECHTSPRAAK

Vordering om na re-integratie tewerkgesteld te worden op de oude standplaats van werknemer wordt afgewezen. Eenzijdige wijziging van de arbeidsplaats in het kader van een verbetertraject is toegestaan.

Feiten

Bij besluit van Stichting BOOR is werkneemster aangesteld als lerares en zij is sinds 30 november 1994 in algemene dienst bij het openbaar basisonderwijs te Rotterdam. Begin 2017 is werkneemster voor korte tijd uitgevallen. In die tijd is geconstateerd dat de organisatie van het onderwijs van werkneemster, de planning en de administratie niet op orde waren. Tevens waren er bedenkingen ten aanzien van het niveau van technisch lezen en rekenen van leerlingen. Na terugkeer van werkneemster op haar werk heeft de directeur op 9 maart 2017 een voortgangsoverleg met werkneemster gehad. Naar aanleiding daarvan zijn afspraken gemaakt, waaronder dat de directeur observaties in de klas van werkneemster zou doen tijdens haar lessen. Bij elke observatie zijn steeds verbeterpunten benoemd. Ook is werkneemster coaching aangeboden, die zij heeft aanvaard. Bij besluit van 10 juli 2017 heeft BOOR aan werkneemster meegedeeld dat zij op 21 augustus 2017 geplaatst wordt op een opleidingsschool. Werkneemster heeft daar bezwaar tegen gemaakt. Op 21 augustus 2017 is werknemer als gevolg van arbeidsongeschiktheid wegens ziekte uitgevallen voor haar werkzaamheden. Bij brief van 12 juli 2018 heeft werkneemster aan BOOR meegedeeld dat zij wil re-integreren (in passende werkzaamheden) bij haar school, omdat dit haar een veilige werkomgeving biedt, wat zou bijdragen aan haar herstel. Op 13 september 2018 heeft de bedrijfsarts werkneemster volledig arbeidsgeschikt verklaard. BOOR heeft vervolgens aan werkneemster meegedeeld dat ze tijdelijk wordt geplaatst bij de opleidingsschool in verband met haar verbetertraject. Op 18 september 2018 heeft werkneemster zich ziek gemeld. Bij besluit van 18 september 2018 is de betaling van bezoldiging van werkneemster gestaakt. Werkneemster heeft daartegen bezwaar gemaakt. Bij besluit van 23 oktober 2018 heeft BOOR de disciplinaire maatregel van een schriftelijke berisping opgelegd, vanwege het herhaaldelijk niet verschijnen op afspraken met de bedrijfsarts. Werkneemster heeft gere-integreerd op een openbare basisschool in Hoogvliet. Op 19 februari 2020 heeft de bedrijfsarts bericht dat het redelijk goed gaat met werkneemster, dat ze inmiddels 32 uur per week werkt en les geeft samen met een collega. Op 19 mei 2020 heeft tussen werkneemster en BOOR een telefoongesprek plaatsgevonden over haar tijdelijke plaatsing naar de opleidingsschool. Bij brief van 9 juni 2020 heeft BOOR aan werkneemster meegedeeld dat BOOR, hoewel werkneemster daar niet mee instemt, overgaat tot tijdelijke plaatsing van haar op de

opleidingsschool met ingang van schooljaar 2020-2021. Werkneemster vordert bij de kantonrechter BOOR te veroordelen om haar per onmiddellijke ingang toe te laten tot de overeengekomen werkzaamheden op haar vroegere school.

Oordeel

De beoordeling van de vordering draait in de kern om de vraag of BOOR op goede gronden van werkneemster verlangt dat zij aan het werk gaat op de opleidingsschool. De rechter overweegt dat de plaatsing van werkneemster een tijdelijke plaatsing betreft om deel te nemen aan een verbetertraject. Voor zover werkneemster stelt dat een verbetertraject niet gerechtvaardigd is, wordt zij hierin niet gevolgd. Ook het gestelde dat het besluit om een verbetertraject in te zetten voorbarig is, wordt niet gedeeld. Het getuigt van goed werkgeverschap om een werknemer bij gebleken hiaten in het functioneren hiervan spoedig op de hoogte te stellen en dit te verbeteren. De rechter stelt voorts vast dat werkneemster niet heeft ingestemd met de door BOOR gewenste wijziging van de arbeidsvoorwaarde van arbeidsplaats. De rechter is van mening dat BOOR een zodanig zwaarwichtig belang heeft bij plaatsing van werkneemster bij de opleidingsschool, dat het belang van werkneemster dat door deze wijziging zou worden geschaad daarvoor naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid moet wijken. Zo staat vast dat de gesprekken, begeleiding en coaching op de werkplek van werkneemster onvoldoende effect hebben gehad in haar functioneren. Ook is de herplaatsing gunstig voor collega-leraren van werkneemster op de school, omdat zij zo niet belast worden met de begeleiding van werkneemster en voor de leerlingen die geconfronteerd zouden worden met verminderde aandacht voor hen. Dit zijn zwaarwegende belangen, zeker gezien de achtergrond dat de school in het recente verleden nog als zwakke school door de Onderwijsinspectie is aangemerkt. Tegen die belangen heeft werkneemster enkel gesteld dat de school haar vaste standplaats was en dat zij zich daar veilig voelt. Gelet hierop wordt de vordering afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 21-10-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:10798

Zaaknummer: 8704412 VV EXPL 20-324

Rechters: S.H. Poiesz

Advocaten: S. Foullani en B. van Bon

Wetsartikelen: 7:611 BW en 7:613 BW

RECHTSPRAAK

Werkneemster heeft meermaals laten weten bij werkgever weg te willen en is niet op het werk verschenen. Geen ontslag op staande voet, maar een beëindiging van de arbeidsovereenkomst door werkgever waarmee werkneemster heeft ingestemd.

Feiten

Werkneemster is op 25 juni 2019 bij werkgeefster in dienst getreden in de functie van keukenmedewerker. Begin augustus 2019 is er een conflict geweest tussen partijen omtrent de loonbetaling en de salarisspecificatie van werkneemster. Begin, medio en eind augustus 2019 heeft werkneemster te kennen gegeven te willen stoppen met haar werk voor werkgeefster, die daarmee niet is akkoord gegaan. In oktober is het loon van werkneemster over de maand september aan haar betaald. Op 4 oktober 2019 heeft zij hierover via whatsapp vragen gesteld aan werkgeefster. Werkneemster heeft daarbij het volgende bericht gestuurd: 'Als je je werk optimaal deed was dit allemaal niet nodig stelletjes dieven zijn jullie de genen die er achter komen vechten tegen deze stiefstal....de geen die niet controleren kunne jullie ieder maand beroven dieven' en 'Maar duck jullie ik ben ook klaar en wou dat het zo ging want heb een andere baan en moest van jullie af'. Bij brief van 4 november 2019 is werkgeefster door werkneemster gesommeerd tot betaling van € 24.641,50 wegens onregelmatige opzegging van haar arbeidsovereenkomst, om correcte salarisspecificaties te verstrekken en om het achterstallig salaris te betalen als op basis van de salarisspecificaties blijkt dat niet het juiste salaris is betaald. Per e-mailbericht van 11 november 2019 heeft werkgeefster – verkort weergegeven – meegedeeld dat werkneemster niet op staande voet is ontslagen en dat niet duidelijk is wat er mis zou zijn met het betaalde loon en de verstrekte salarisspecificaties. Gevraagd is om concreet aan te geven wat er niet klopt. Werkneemster verzoekt de kantonrechter te verklaren voor recht dat geen sprake is van een rechtsgeldig gegeven ontslag op staande voet, zodat werkgeefster de arbeidsovereenkomst onrechtmatig heeft opgezegd en werkgeefster te veroordelen tot betaling van € 3.000 aan billijke vergoeding, € 24.370,52 aan gefixeerde schadevergoeding en achterstallig loon.

Oordeel

Vaststaat dat werkneemster in augustus 2019 meermaals aan werkgeefster te kennen heeft gegeven dat zij de arbeidsovereenkomst wilde beëindigen. Zij is ook daadwerkelijk weggegaan bij haar werk en daar niet verschenen. Werkgeefster accepteerde dit niet omdat het aan werkneemster verstrekte voorschot nog niet was verrekend en het hoogseizoen was. Gelet hierop had het volgens de kantonrechter op de weg van werkneemster gelegen om een nadere

onderbouwing te geven van haar stelling dat de arbeidsovereenkomst (ongewijzigd) zou voortduren tot 25 juni 2020. Omdat dit niet is gebeurd gaat de kantonrechter ervan uit dat partijen de bedoeling hadden de arbeidsovereenkomst eerder dan de contractuele einddatum te laten beëindigen. Gelet op het whatsappbericht van werkneemster van 4 oktober 2019 dat 'zij wou dat het zo ging', omdat zij een andere baan had en van werkgeefster af moest, en gezien het conflict in augustus 2019, kan van deze instemming met de beëindiging niet worden gezegd dat het allemaal louter in een opwelling is gebeurd. De wil om de arbeidsovereenkomst te beëindigen was bij werkneemster ook voordien al aanwezig. De kantonrechter komt daarmee tot de conclusie dat geen sprake is van een ontslag op staande voet maar van een beëindiging door werkgeefster waarmee werkneemster heeft ingestemd. Die instemming heeft werkneemster ook niet herroepen binnen de daarvoor geldende termijn van, in dit geval, drie weken. De verzoeken van werkneemster worden daarmee door de kantonrechter afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 27-02-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:10854

Zaaknummer: 8193393 VZ VERZ 19-20732

Rechters: J.W. Langeler

Advocaten: M.H.J. Provó Kluit en K.T.B. Salomons

Wetsartikelen: 7:671 BW en 7:677 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever verzoekt om gefixeerde schadevergoeding, omdat werknemer zijn arbeidsovereenkomst heeft opgezegd zonder inachtneming van de opzegtermijn. De opzegging is door werkgever onvoorwaardelijk geaccepteerd.

Feiten

Werknemer is in dienst getreden bij Pijtra B.V. in de functie van internationaal chauffeur. Op 13 juni 2020 heeft in een zalencentrum een bijeenkomst plaatsgevonden over de voorgenomen fusie van Pijtra dan wel Pijtra Logistics B.V. en FST Logistics B.V. Werknemer heeft op 23 juni 2020 zijn arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang opgezegd en dit vervolgens per e-mail bevestigd aan Pijtra. Na 26 juni 2020 is werknemer niet meer op het werk verschenen. Hij heeft op die dag zijn vrachtwagen leeggehaald en achtergelaten bij Pijtra. Pijtra heeft op 24 juni 2020 aangegeven dat werknemer bij zijn opzegging geen rekening heeft gehouden met de wettelijke opzegtermijn. Ook geeft Pijtra aan dat in het verleden onjuiste registraties in het personeelsdossier hebben plaatsgevonden, waardoor zij heeft besloten om de komende maand de administratie opnieuw op te bouwen zodat zij tot een juiste afronding van het dienstverband kan komen. Werknemer heeft hierop op 1 juli 2020 gereageerd en aangegeven dat hij van de opzegtermijn van zijn vorige werkgever gebruik heeft gemaakt. Bij brief van 22 juli 2020 heeft Pijtra de eindafrekening aan werknemer gestuurd uitgaande van een beëindiging van het dienstverband op 26 juni 2020 en een opzegging per 23 juni 2020. Pijtra verzoekt de kantonrechter werknemer te veroordelen om aan haar te betalen een bedrag van € 1.469,78 als gefixeerde schadevergoeding. De gefixeerde schadevergoeding wordt berekend op € 4.158,63, maar verrekend met het restant van het aan werknemer toekomende loon en een verlaging. Werknemer verzoekt Pijtra te veroordelen tot betaling van het resterende vakantiedagensaldo en de vakantietoeslag, terugbetaling van de onterechte verrekening ter hoogte van € 8.365,97.

Oordeel

Uit de stellingen van werknemer en de verklaringen van vier collega's blijkt dat door Pijtra tijdens de bijeenkomst van 13 juni 2020 voor werknemers die zich in de overname en/of de nieuwe werkwijze niet konden vinden meermaals met een handgebaar is verwezen naar 'het gat van de deur'. Dat is door Pijtra ook niet betwist. De kantonrechter overweegt dat, gelet op de herhaaldelijk gedane uitlatingen en de grimmige sfeer zoals uit de stellingen van werknemer en de verklaringen van zijn collega's blijkt, werknemer de verwijzing naar het gat van de deur in redelijkheid heeft mogen begrijpen als een aanbod om met onmiddellijke

ingang te vertrekken, van welk aanbod werknemer gebruik heeft gemaakt. Dat aanbod om direct te mogen vertrekken heeft Pijtra feitelijk ook bevestigd op het moment van opzegging door deze opzegging direct en onvoorwaardelijk te accepteren en werknemer opdracht te geven zijn vrachtwagen leeg te halen. Onder die omstandigheden heeft werknemer mogen begrijpen dat sprake was van een beëindiging met wederzijds goedvinden. In de specifieke omstandigheden van deze casus had, als Pijtra met een onmiddellijke beëindiging niet instemde, verwacht mogen worden dat zij werknemer op de opzegtermijn en de gevolgen van het niet in acht nemen daarvan had gewezen. De vordering tot betaling van de gefixeerde schadevergoeding wordt afgewezen. De kantonrechter overweegt omtrent het tegenverzoek dat de uitbetaling van een saldo aan vakantiedagen en toeslag wordt afgewezen. Pijtra heeft namelijk ter zitting gesteld dat het saldo waarop werknemer zich beroept het saldo is waar werknemer recht op zou hebben gehad als hij het hele jaar 2020 zou hebben gewerkt. Nu hij echter niet het hele jaar heeft gewerkt, moeten de vakantiedagen evenredig worden verminderd. De vordering tot uitbetaling van het volledige loon over juni 2020 zonder verrekening heeft Pijtra betwist omdat zij op juiste gronden tot verrekening is overgegaan. De kantonrechter overweegt dat, nu werknemer op juiste wijze zijn uren heeft geregistreerd en de voormalig directeur van Pijtra de urenstaten ook zo heeft geaccordeerd, van de juistheid van de urenstaten en het op grond daarvan uitbetaalde loon wordt uitgegaan. Als de urenstaten onjuist zouden zijn of in strijd met cao/wetgeving, komt dat bovendien voor rekening van Pijtra. Het beroep van Pijtra op verrekening wordt dus verworpen. Dat betekent dat het bedrag van € 8.365,97 bruto, te vermeerderen met de wettelijke rente en de wettelijke verhoging van 50% zal worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 23-11-2020

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2020:6343

Zaaknummer: 8730281 \ HA VERZ 20-142 \ 498 \ 40141

Rechters: A.J. Weerkamp-Beens en E.W. de Groot

Advocaten: P. Biharie

Wetsartikelen: 7:672 BW

RECHTSPRAAK

Afwijzing van het beroep van werknemer op dwaling omdat hij bij het aangaan van de beëindigingsovereenkomst niet wist dat de overeengekomen opzegtermijn nietig was.

Feiten

Werknemer is op 1 juni 2017 op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd in dienst getreden van PanCompany B.V. Partijen hebben de tussen hen gemaakte afspraak op schrift gesteld: 'Werknemer kan de gesloten arbeidsovereenkomst beëindigen per aangetekend schrijven met inachtnaam van een opzegtermijn van 2 maanden. De overeenkomst kan slechts tegen het einde van iedere kalendermaand worden opgezegd.' PanCompany heeft werknemer in 2019 tewerkgesteld bij Boskalis in Papendrecht. Op 29 augustus 2019 heeft werknemer gezegd dat hij per 1 november 2019 als zzp'er aan de slag wil bij Vopak en dus uit dienst wil treden bij PanCompany. Op 7 oktober 2019 heeft werknemer zijn ontslagbrief ingeleverd, hetgeen PanCompany heeft bevestigd. In de reactie geeft PanAtlas aan dat zoals met werknemer is besproken de eerst mogelijke uitdiensttredingsdatum 1 januari 2020 zou zijn, maar dat door PanCompany wordt gekeken of de opdracht van werknemer eerder overgenomen kan worden. Werknemer is op 1 november 2019 uit dienst gegaan en gaan werken voor Vopak. Werknemer verzoekt de kantonrechter om de tussen PanCompany en werknemer bestaande beëindigingsovereenkomst te vernietigen en PanCompany te veroordelen tot betaling van zijn salaris vanaf 1 november 2019 tot aan het moment dat de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig zal zijn geëindigd.

Oordeel

Partijen zijn het eens over het volgende. Werknemer wilde de arbeidsovereenkomst beëindigen zodat hij per 1 november 2019 voor Vopak kon gaan werken. PanCompany wilde daarmee niet akkoord gaan vanwege het nog tot 31 december 2019 lopende project waarbij werknemer betrokken was. Zij heeft in dat kader gewezen op de opzegtermijn die partijen zijn overeengekomen. In dat kader hebben partijen de hiervoor genoemde afspraak gemaakt. De kantonrechter overweegt dat werknemer zich terecht op het standpunt stelt dat de opzegtermijn vernietigbaar is nu geen dubbele opzegtermijn voor de werkgever is overeengekomen. Werknemer had op 7 oktober 2019 de overeenkomst per 1 december 2019 mogen beëindigen op grond van artikel 7:672 lid 4 BW. Werknemer heeft zich primair op het standpunt gesteld dat hij heeft gedwaald op grond van een onjuiste mededeling van PanCompany in haar mededeling dat contractueel de eerst mogelijke uitdiensttredingsdatum 1 januari 2020 was. De mededeling was op zich juist, omdat een opzegtermijn van twee

maanden contractueel was afgesproken. Dat dit beding vernietigbaar is, maakt niet dat de mededeling onjuist is. Werknemer heeft zich voorts op het standpunt gesteld dat PanCompany werknemer had moeten inlichten dat de opzegtermijn vernietigbaar was. Naar het oordeel van de kantonrechter is dat het geval, nu werkgever op grond van artikel 7:655 lid 1 onder g BW werknemer moet informeren over de duur en de wijze van berekening van de opzegtermijn. In zoverre is voldaan aan de vereisten voor dwaling. De kantonrechter overweegt voorts dat in dit geval sprake is van een overeenkomst die tot stand is gekomen onder invloed van dwaling, maar niet vernietigbaar is omdat de dwaling in verband met de aard van de overeenkomst, de in het verkeer geldende opvattingen of de omstandigheden van het geval voor rekening van de dwalende behoort te blijven. De afspraken die partijen ter beëindiging van het dienstverband hebben gemaakt hadden ten doel om tot een oplossing te komen in het tussen hen ontstane geschil. Verder is sprake van een zuivere dwaling over het recht. Een dergelijke dwaling leidt ook minder snel tot vernietiging omdat in beginsel iedereen wordt geacht de wet te kennen. Daarnaast is van belang dat PanCompany bij het maken van de beëindigingsafspraken werknemer tegemoet is gekomen, omdat zij heeft toegestaan dat werknemer per 1 november 2019 kon vertrekken terwijl hij anders pas per 1 december 2019 had kunnen vertrekken. Tot slot is van belang dat werknemer op grond van de wettelijke bedenkttermijn nog drie weken had om de overeenkomst te ontbinden, welke termijn hij had kunnen gebruiken om juridische bijstand in te schakelen. Deze omstandigheden tezamen maken dat de dwaling voor rekening van werknemer moet blijven.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 03-11-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:10811

Zaaknummer: 8717053 HA VERZ 20-80

Rechters: P. Joele

Advocaten: R. Aolad Si M'hammad en E. Dubbeldam

Wetsartikelen: 7:655 BW, 7:670b BW en 7:672 BW

RECHTSPRAAK

Vordering van werkgeefster tot onmiddellijke staking van werkzaamheden bij concurrent afgewezen, aangezien werknemer op instructie van werkgeefster bij de concurrent werkzaam was in een poging een samenwerking te bewerkstelligen.

Feiten

Werknemer is vanaf 2018 parttime in dienst bij werkgeefster in de functie van compliance officer. Vanaf 1 oktober 2019 is werknemer op basis van de gesloten arbeidsovereenkomst fulltime gaan werken in die functie bij werkgeefster. In die arbeidsovereenkomst zijn onder meer een geheimhoudingsbeding, een non-concurrentiebeding en een relatiebeding opgenomen, waarbij voor alle gedingen geldt dat bij overtreding een boete is verschuldigd. Werkgeefster is van mening dat werknemer heeft gehandeld in strijd met het non-concurrentie-, relatie- en geheimhoudingsbeding, doordat hij werkzaamheden heeft verricht voor bedrijf X, een directe concurrent van werkgeefster. Werkgeefster vordert bij vonnis in kort geding dat werknemer wordt veroordeeld tot het staken en gestaakt houden van zijn werkzaamheden voor bedrijf X en het zich onthouden van enig ander doen of laten strijdig met het in de arbeidsovereenkomst overeengekomen verbod in het concurrentiebeding en relatiebeding. Tevens vordert werkgeefster dat werknemer zich houdt aan het geheimhoudingsbeding zoals opgenomen in de arbeidsovereenkomst.

Oordeel

Niet in geschil is het bestaan van een non concurrentie-, relatie- en geheimhoudingsbeding. De kantonrechter beoordeelt het verweer dat is gevoerd. Kort gezegd komt het verweer erop neer dat werknemer op instructie van werkgeefster werkzaamheden heeft verricht voor bedrijf X, een betaalinstantie in Turkije, waarmee werkgeefster gepoogd heeft een verdergaande samenwerking te realiseren. Niet alleen werknemer, maar ook een collega van hem en bestuurder/directeur bij werkgeefster, zijn werkzaam geweest bij bedrijf X. Laatstgenoemde maakte zelfs enige tijd deel uit van de raad van bestuur van bedrijf X, totdat de samenwerking eindigde, aldus werknemer. Werkgeefster heeft dit verweer onvoldoende kunnen betwisten. Bij deze stand van zaken valt volgens de kantonrechter zonder nadere bewijslevering niet met voldoende mate van zekerheid vast te stellen of werknemer in strijd met genoemde bedingen heeft gehandeld. Het gevorderde wordt dus afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 14-10-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:10801

Zaaknummer: 8727226

Rechters: S.H. Poiesz

Advocaten: U. Hoogland en S. Kara

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Meermaals gewaarschuwd en gedisciplineerd kraanmachinist handelt aanmerkelijk onoplettend en onvoorzichtig bij het rijden en bedienen van een kraan en berokkent schade aan een boot. Vordering tot wedertewerkstelling na plaatsing in lagere functie afgewezen.

Feiten

Werknemer, thans 61 jaar oud, werkt vanaf 22 juli 1996 bij werkgever. Hij is werkzaam geweest in de functie van kraanmachinist. Op 18 oktober 2019 heeft werknemer tijdens de uitoefening van zijn werkzaamheden op de kraan een boot geraakt. De boot lag afgemeerd aan de kade. Werknemer is met de kraan in afgetopte toestand (de kraan stond nog naar beneden) naar de boot gereden. Daardoor heeft hij de mast en de radar, gelegen op de brug/het bovendek van de boot, geraakt en is er schade ontstaan. Direct na het voorval is op het werk met werknemer gesproken. Op 22 oktober 2019 heeft wederom een gesprek met hem plaatsgevonden, waarbij mededeling is gedaan van de mogelijkheid van terugplaatsing in functie voor de duur van één jaar als disciplinaire maatregel. Bij brief van 19 november 2019 heeft werkgever aan werknemer meegedeeld dat hem een laatste kans wordt gegeven en dat hem in verband met het voorval de sanctie wordt opgelegd van definitieve plaatsing in een lagere functie voor onbepaalde tijd met een ander rooster en met aanpassing van zijn beloning aan de nieuwe functie. Na afwezigheid wegens ziekte heeft werknemer op 5 december 2019 het werk bij werkgever hervat in de functie van operationeel/terminal medewerker, met een salaris van € 3.147,74 bruto per maand. Werknemer vordert onder meer werkgever te veroordelen om hem onmiddellijk en onvoorwaardelijk weder te werk te stellen in zijn eigen functie van kraanmachinist.

Oordeel

Gelet op het voorgaande lijkt het voorval het gevolg te zijn geweest van het aanmerkelijk onoplettend en onvoorzichtig rijden en bedienen van de kraan, zodat werknemer naar het zich thans laat aanzien grove schuld heeft hieraan. Niet alleen is hierdoor aanzienlijke schade ontstaan, ook heeft werknemer een zeer gevaarlijke situatie gecreëerd, zowel voor personen aan boord van de boot als voor personen aan wal, onder wie hijzelf, omdat de kraan had kunnen omvallen. Dit had dodelijk letsel tot gevolg kunnen hebben. Het is dan ook begrijpelijk dat werkgever het voorval op 18 oktober 2019 zeer hoog heeft opgenomen. Werkgever heeft onderbouwd aangevoerd dat zich in 2017, 2018 en 2019 ook al incidenten hebben voorgedaan in de vorm van onder meer schadevoorvallen. In sommige gevallen is ook disciplinair opgetreden. Werknemer erkent dat hij op 18 oktober 2019 een stommititeit heeft

begaan, maar lijkt de ernst van het voorval niet te onderkennen, althans geeft daarvan in deze procedure onvoldoende blijk. Naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter is het voorval van 18 oktober 2019 dermate ernstig en verwijtbaar dat werkgever op een beëindiging van de arbeidsverhouding met werknemer had kunnen aansturen. Dat is (vooralsnog) echter niet gebeurd. Werkgever heeft besloten tot een disciplinaire maatregel die minder ver gaat, namelijk werknemer te ontheffen uit de functie van kraanmachinist, onder gelijktijdige aanstelling van hem in de functie van operationeel/terminal medewerker. Gelet op de ernst van het voorval en de recidive alsmede de belangen van werkgever bij een veilige werkomgeving ziet de kantonrechter op dit moment geen grond voor het oordeel dat werkgever niet als een goed werkgever heeft gehandeld door het opleggen van de maatregel. Het beroep van kraanmachinist brengt zware verantwoordelijkheden met zich mee en werknemer geeft er onvoldoende blijk van zich dat te realiseren. Het is aannemelijk dat werkgever deze stap wel moest nemen om erger te voorkomen en door niet over te gaan tot ontslag, maar te kiezen voor een minder vergaande sanctie betoont werkgever zich juist een goed werkgever. De kantonrechter wijst de vorderingen van werknemer af.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 12-06-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:10849

Zaaknummer: 8408149

Rechters: S.H. Poiesz

Advocaten: C. Uluman en F.J.H. Krumpelman

Wetsartikelen: 6:162 BW, 7:611 BW en 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Werkneemster heeft loonvordering niet nader gespecificeerd waardoor deze wordt afgewezen. Vordering tot afgifte van loonspecificaties wordt toegewezen nu werkgever daar geen verweer tegen heeft gevoerd en een deel van de loonstroken ontbreekt.

Feiten

Werkneemster is op 10 januari 2019, op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd en voor 0 uren per week, bij werkgever in dienst getreden in de functie van allround beveiligers. De arbeidsovereenkomst is inmiddels beëindigd. Conform artikel 4.1. van de arbeidsovereenkomst bedroeg het overeengekomen bruto-uurloon € 16. Werkneemster stelt dat werkgever, in weerwil van de in artikel 4.1. van de arbeidsovereenkomst opgenomen afspraak, aan haar over periode 2 tot en met 11 van het jaar 2019 te weinig loon heeft uitbetaald. Op grond van het voorgaande vordert werkneemster dat de kantonrechter werkgever veroordeelt tot betaling van het achterstallige loon over periode 2 tot en met 11 van het jaar 2019, verstrekking van deugdelijke loonspecificaties over deze periode (op straffe van een dwangsom), de wettelijke verhoging en wettelijke rente en de buitengerechtelijke kosten.

Oordeel

De vordering van werkneemster tot betaling van het achterstallige loon, de wettelijke verhoging en de wettelijke rente is zowel in haar dagvaarding als in haar conclusie van repliek niet nader gespecificeerd/geconcretiseerd en zal om die reden reeds worden afgewezen. De vordering tot afgifte van loonspecificaties over periode 2 tot en met 11 van het jaar 2019 is toewijsbaar nu werkgever daar geen specifiek verweer tegen heeft gevoerd en uit de door werkneemster overgelegde producties kan worden opgemaakt dat een deel van de loonstrookjes ontbreekt. De verzochte dwangsom zal worden gematigd tot € 100 per dag met een maximum van € 2.500. Werkneemster maakt aanspraak op de vergoeding van buitengerechtelijke kosten voor rechtsbijstand. De kantonrechter stelt vast dat het Besluit vergoeding voor buitengerechtelijke incassokosten van toepassing is. De gevorderde vergoeding komt echter niet voor toewijzing in aanmerking, nu gesteld noch gebleken is dat een aanmaning conform de eisen van artikel 6:96 lid 6 BW heeft plaatsgevonden.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 18-11-2020

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2020:9122

Zaaknummer: 8376993 CV EXPL 20-1076

Rechters: R.H.J. Otto

Advocaten: M.J.M.H. Nass

Wetsartikelen: 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Werkgeefster zegt einde oproepovereenkomst met schoonheidsspecialiste te laat aan waardoor deze is verlengd. Aanzegging is niet te kwalificeren als tussentijdse opzegging en werkgeefster concretiseert onvoldoende waarom de referteperiode van drie maanden niet op gaat.

Feiten

Werkneemster is met ingang van 2 december 2019 voor de duur van zeven maanden als oproepkracht bij Jasmine Laser Clinic B.V. (hierna: JLC) in dienst getreden in de functie van schoonheidsspecialiste. In artikel 2 van de arbeidsovereenkomst is bepaald dat die van rechtswege eindigt op 30 juni 2020, zonder dat voorafgaande opzegging is vereist. In artikel 4 van de arbeidsovereenkomst is bepaald dat beide partijen de overeenkomst tussentijds kunnen opzeggen met een opzegtermijn van een maand. Werkneemster heeft tot en met de maand juli 2020 werkzaamheden verricht voor JLC. In een brief van 10 augustus 2020 heeft JLC aan werkneemster geschreven dat zij het dienstverband met haar niet wenst voort te zetten. Dit houdt in dat met ingang van 30 juli 2020 haar arbeidsovereenkomst eindigt. Per brief van 12 augustus 2020 heeft JLC aan werkneemster bericht dat zij gebruikmaakt van de mogelijkheid om de arbeidsovereenkomst niet te verlengen met ingang van 30 juni 2020. Wegens te late schriftelijke opzegging biedt JLC aan het salaris door te betalen tot 12 september 2020. Werkneemster heeft geen salaris meer ontvangen na 30 juli 2020. Wel heeft JLC de aanzegvergoeding aan werkneemster betaald. Werkneemster vordert dat JLC veroordeeld zal worden om een bedrag van € 831,27 bruto per maand te betalen vanaf 1 september 2020 tot aan de dag dat de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig is geëindigd.

*Oordeel**Aanzegging niet tijdig*

Partijen hebben een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd gesloten, die op 30 juni 2020 zou eindigen. Omdat werkneemster na 30 juni 2020 nog heeft gewerkt en vaststaat dat JLC voor die datum niet (schriftelijk) heeft aangezegd dat de arbeidsovereenkomst niet zou worden voortgezet, is de arbeidsovereenkomst met ingang van 1 juli 2020 verlengd voor de duur van zeven maanden (art. 7:668 lid 4 onder a BW). Voor beantwoording van de vraag of de verlengde arbeidsovereenkomst vervolgens is geëindigd door middel van de brieven van 10 en 20 augustus 2020 die JLC aan werkneemster heeft gestuurd, is van belang of werkneemster uit die brieven heeft moeten begrijpen dat JLC de verlengde arbeidsovereenkomst tussentijds

heeft opgezegd. Uit de brieven van 10 en 12 augustus 2020 blijkt niet (duidelijk) dat JLC het verlengde dienstverband wilde opzeggen. Een opzegging per 30 juni 2020 was immers niet noodzakelijk, omdat de arbeidsovereenkomst per die datum van rechtswege zou eindigen. Uit die twee brieven heeft werkneemster daarom in redelijkheid niet kunnen en hoeven afleiden dat JLC bedoeld heeft de verlengde arbeidsovereenkomst tussentijds te beëindigen. Dit betekent dat het aannemelijk is dat in een bodemprocedure zal worden geoordeeld dat het verlengde dienstverband niet door opzegging op 10 dan wel 12 augustus 2020 is geëindigd. Het gevolg is dat de arbeidsovereenkomst tussen werkneemster en JLC voortduurt. JLC is dan ook gehouden om aan werkneemster het gebruikelijke loon door te betalen. Dit betekent dat werkneemster aanspraak kan maken op loon na 30 juli 2020.

Rechtsvermoeden arbeidsomvang

Omdat werkneemster op basis van een oproepovereenkomst werkzaamheden verrichtte en niet op basis van een overeengekomen aantal uren heeft werkneemster met een beroep op artikel 7:610b BW gesteld dat moet worden uitgegaan van de gemiddelde uren die zij in de laatste drie maanden voor het dienstverband heeft gewerkt. Het had in dit geval op de weg van JLC gelegen om nader te concretiseren waarom in het onderhavige geval niet van een referteperiode van drie maanden kan worden uitgegaan. JLC heeft wel gesteld dat de urenomvang sterk wisselde, maar niet dat er na 30 juli 2020 wegens de aard van de functie en de branche waarin JLC opereert voor werkneemster geen werkzaamheden voorhanden zullen zijn. JLC heeft thans onvoldoende ingebracht om het vermoeden te ontcrachten, met dien verstande dat voor het bepalen van de gemiddelde arbeidsomvang ook de maand februari 2020 zal worden betrokken. Daarom zal voorshands worden uitgegaan van het door werkneemster opgegeven gemiddelde salaris over de maanden mei 2020 (€ 1.046,65 bruto), juni 2020 (€ 920,15 bruto) en juli 2020 (€ 627,00 bruto) én de maand februari 2020 (€ 701,25 bruto). Het gemiddelde salaris per maand bedraagt dan € 823,76 bruto (€ 3.295,05/4). Omdat werkneemster betaling van loon heeft gevorderd vanaf 1 september 2020 wordt dit toegewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 20-11-2020

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2020:5671

Zaaknummer: KK 20-644

Rechters: B. Brokkaar

Advocaten: A.M. Feringa en A.F. Bungener

Wetsartikelen: 7:610b BW en 7:668 BW

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet van chauffeur wegens onder meer geen gehoor geven aan een opdracht in het weekend, is niet rechtsgeldig gegeven nu werknemer op grond van de cao niet kort van tevoren en zonder overleg met een inroostering op zaterdag geconfronteerd kon worden.

Feiten

Werknemer is op 4 maart 2020 in dienst getreden bij Polar Logistics in de functie van chauffeur, op basis van een arbeidsovereenkomst voor de duur van zeven maanden en tegen een (basis)salaris van € 2.568,15 bruto per maand. Per brief van 24 augustus 2020 heeft Polar Logistics werknemer op staande voet ontslagen. Over de reden daarvan staat in deze brief vermeld: *Werkweigering, regelmatig te laat bij de klanten, zich niet aan de aangegeven opdrachten houden, ongemotiveerd aan het werk zijn, regelmatig klachten van klanten gehad.* Werknemer had onder meer geen gehoor gegeven aan een telefonische opdracht van Polar Logistics om twee dagen later (op een zaterdag) een lading te lossen. Op de arbeidsovereenkomst tussen partijen was de cao voor het beroepsgoederenvervoer en de verhuur van mobiele kranen (hierna te noemen: de cao) van toepassing. Werknemer verzoekt de kantonrechter voor recht te verklaren dat geen sprake is van een dringende reden voor het ontslag op staande voet. Daartoe verzoekt hij toekenning van onder meer een billijke vergoeding, transitievergoeding en gefixeerde schadevergoeding.

Oordeel

Polar Logistics heeft niet weersproken dat partijen bij aanvang van de arbeidsovereenkomst hebben afgesproken dat werknemer uitsluitend in goed overleg in het weekend zou worden ingepland. Evenmin heeft Polar Logistics de toepasselijkheid van hoofdstuk XV van de cao weersproken. Daarin is onder meer bepaald dat de dienstroosters 28 kalenderdagen van tevoren bekend worden gemaakt en dat, indien dit korter van tevoren gebeurt, in ieder geval 28 dagen van tevoren bekend moet worden gemaakt welke vrije dagen worden ingeroosterd en welke diensten men zal draaien (art. 53 lid 4). Op grond van artikel 54 van de cao dient bij de inroostering bovendien rekening te worden gehouden met onder meer de persoonlijke omstandigheden en wensen van de werknemer, voor zover dit redelijkerwijs van de werkgever gevegd kan worden, terwijl uit artikel 55 lid 6 volgt dat de zaterdag en de zondag in beginsel roostervrije dagen zijn. Er moet dus van worden uitgegaan dat Polar Logistics werknemer niet kort van tevoren met een inroostering op zaterdag kon confronteren en zeker niet zonder daarover met hem in overleg te treden. Vast staat dat Polar Logistics dit wel heeft gedaan. Met deze handelwijze is Polar Logistics haar verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst niet

nagekomen en alleen al om die reden levert de weigering van werknemer geen dringende reden voor een ontslag op staande voet op. De andere genoemde ontslaggronden kunnen evenmin het ontslag op staande voet dragen, nu onduidelijk is gebleven op welke gebeurtenissen deze concreet zien. De conclusie is dan ook dat werknemer ten onrechte op staande voet is ontslagen. De kantonrechter wijst het verzoek tot toekenning van de transitievergoeding en de vergoeding wegens onregelmatige opzegging dan ook toe. Tevens is de kantonrechter van oordeel dat Polar Logistics ernstig verwijtbaar heeft gehandeld, waardoor werknemer ook aanspraak maakt op een billijke vergoeding. De kantonrechter ziet geen aanleiding voor toekenning van een hogere vergoeding dan een bedrag van € 2.500. Gelet op de verwijten die Polar Logistics werknemer heeft gemaakt, ligt het namelijk niet voor de hand dat de arbeidsovereenkomst tussen partijen na 4 oktober 2020 (einde van de overeengekomen duur van de arbeidsovereenkomst) zou zijn verlengd, zodat ervan moet worden uitgegaan dat werknemer, indien het ontslag op staande voet niet zou zijn gegeven, nog slechts ruim een maand bij Polar Logistics in dienst zou zijn geweest. Aannemelijk is bovendien dat werknemer binnen niet al te lange termijn ander werk zal vinden, nu hij ter zitting heeft verklaard dat dit 'er zit aan te komen'.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 18-11-2020

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2020:4070

Zaaknummer: 8763034 \ EJ VERZ 20-173

Rechters: F. Koster

Advocaten: M. van Wijk-Van den Berg en C. Hendriks

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Afwijzing vordering tot schorsing concurrentiebeding in arbeidsovereenkomst van fysiotherapeute nu het beding niet zwaarder is gaan drukken, het risico op oneerlijke concurrentie groot is en zij buiten een straal van 15 km vrij is om werkzaamheden te verrichten.

Feiten

Werkneemster is op 1 februari 2016 dan wel 6 maart 2017 in dienst getreden bij (de rechtsvoorgangster van) werkgever. Op 11 december 2019 hebben partijen een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd gesloten waarbij werkneemster te werk wordt gesteld in de functie van fysiotherapeut. De arbeidsovereenkomst bevat een geheimhoudings-, relatie-, concurrentie- en boetebeding. Naast de arbeidsovereenkomst hebben partijen op 11 december 2019 een 'Overeenkomst uitoefenen nevenfunctie' gesloten. Bij die overeenkomst is het werkneemster, in afwijking van het verbod om nevenwerkzaamheden uit te voeren, toegestaan een nevenfunctie uit te oefenen gedurende de periode 1 januari 2020 tot en met 30 juni 2020, namelijk het uitoefenen van maximaal 4 uur per week bekkenfysiotherapie bij een fysiotherapiepraktijk. Werkneemster is in 2017 gestart met de opleiding Master Bekkenfysiotherapie en in dat kader heeft zij destijds met de rechtsvoorgangster van werkgever een studieovereenkomst gesloten. Ten tijde van de arbeidsovereenkomst met werkgever in december 2019 was zij met de opleiding in de afrondende fase en ze heeft de opleiding in augustus 2020 afgerond. Werkneemster heeft de arbeidsovereenkomst met werkgever bij brief van 24 juni 2020 opgezegd met inachtneming van een opzegtermijn van twee maanden. Werkgever heeft bij brief van 1 juli 2020 gereageerd op de opzegging van werkneemster. In de brief wordt o.a. vermeld dat zij 100% van de studiekosten moet terugbetalen en wordt zij erop gewezen dat de overige postcontractuele voorwaarden gehandhaafd zullen worden. Werkneemster is voornemens om in dienst te treden bij de fysiotherapiepraktijk waar zij haar nevenwerkzaamheden heeft uitgeoefend ten behoeve van haar opleiding. Deze fysiotherapiepraktijk bevindt zich binnen de straal van 15 kilometer gemeten vanaf werkgever. Werkneemster vordert onder meer het concurrentie- en relatiebeding buiten werking te stellen dan wel te schorsen.

Oordeel

De kantonrechter overweegt dat uit de enkele omstandigheid dat werkgever tijdens het exitgesprek niet heeft gerefereerd aan de bedingen niet de conclusie kan worden verbonden dat hij afstand heeft gedaan van zijn rechten of dat er sprake is geweest van rechtsverwerking. De bedingen zijn schriftelijk overeengekomen en werkgever heeft binnen een week aan de

bedingen gerefereerd in zijn brief van 1 juli 2020. Werkneemster heeft een aantal argumenten aangevoerd, die zouden moeten leiden tot vernietiging dan wel matiging van het concurrentiebeding. Werkgever heeft gemotiveerd verweer gevoerd. De kantonrechter kan niet tot de inschatting komen dat de bodemrechter (na een belangenafweging) in dit geval zal komen tot vernietiging of matiging van de overeengekomen bedingen. Zoals werkgever stelt, is een looptijd van een jaar voor een concurrentiebeding en een relatiebeding gebruikelijk. Van de situatie dat de bedingen zwaarder op werkneemster zijn gaan drukken na afronding van de opleiding is geen sprake: dat werkneemster op termijn meer gespecialiseerde werkzaamheden uit zou voeren was voorzienbaar, ook bij het tekenen van het arbeidscontract met werkgever in december 2019. Werkneemster was daarvoor al jaren werkzaam bij de rechtsvoorgangster van werkgever zodat ook het argument dat zij slechts een jaar in dienst was van werkgever geen gewicht in de schaal legt. Werkgever heeft verder voldoende aannemelijk gemaakt dat hij belang heeft bij handhaving van de bedingen en dat het risico op oneerlijke concurrentie substantieel is. Hij heeft voldoende aannemelijk gemaakt dat werkneemster beschikt over bij werkgever opgedane kennis (werkgeverconcept), dat de fysiotherapiepraktijk en werkgever concurrenten zijn en het niet ondenkbaar is dat cliënten zullen overgaan van werkgever naar de fysiotherapiepraktijk. Ongeveer 40% van de cliënten van werkgever komt niet uit zijn vestigingsplaats, maar van daarbuiten en ongeveer 5% van zijn cliënten komt blijkbaar uit de vestigingsplaats van de fysiotherapiepraktijk. Hier staat wel tegenover dat werkneemster haar positie wellicht flink kon verbeteren bij de fysiotherapiepraktijk, maar dat is naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter niet genoeg om de balans aan haar zijde door te laten slaan. Daarbij komt dat het werkneemster vrij staat om werkzaamheden te verrichten buiten de beperkte straal van 15 kilometer rondom de vestigingsplaats van werkgever en dat onweersproken is dat er genoeg vacatures voor haar zijn buiten die straal. De kantonrechter is het tevens met werkgever eens dat er in dit geval geen sprake is van omstandigheden die een vergoeding ex artikel 7:653 lid 5 BW rechtvaardigen. Gelet hierop dient het primair door werkneemster gevorderde te worden afgewezen en dient de vordering in reconventie op dit punt te worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 16-11-2020

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2020:4073

Zaaknummer: 8781514 \ CV EXPL 20-2648

Rechters: U. van Houten

Advocaten: H.G.M. van Zutphen en E. Nijhoff

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Materiële werkgever aansprakelijk voor bedrijfsongeval. Dat de (meest waarschijnlijke) toedracht van het ongeval onduidelijk is, is een omstandigheid die voor rekening van de werkgever komt. De werkgever draagt immers de stelplicht dat hij aan zijn zorgplicht heeft voldaan.

Feiten

Werknemer is door Randstad gedetacheerd bij autoproducent VDL. In de week van 21 januari 2019 is werknemer verzocht om op een andere dan de voor hem gebruikelijke afdeling werkzaamheden te verrichten. Op deze andere afdeling wordt met karren, waarin zogenoemde kitzakken worden gehangen, langs voorraadrekken gereden. De medewerkers van die afdeling pakken de benodigde productieonderdelen uit de rekken en stoppen deze in de genummerde vakken van de kitzak in de kitzakkar. Zodra de kitzak is gevuld met de benodigde onderdelen, hangen de werknemers de kitzak in een (grotere) transportkar. Op 29 januari 2019 heeft werknemer zich gemeld op de spoedeisende dienst van het Maastricht UMC met pijnklachten aan zijn linker ringvinger. Op 13 februari 2019 is werknemer geopereerd aan een peesruptuur in zijn linkerhand. Werknemer houdt VDL aansprakelijk voor de schade, maar VDL wijst deze af. Werknemer verzoekt onder meer een verklaring voor recht dat VDL aansprakelijk is voor de schade die werknemer heeft geleden en nog lijdt als gevolg van het bedrijfsongeval dat hem is overkomen.

Oordeel

Hoewel Randstad de formele werkgever is van werknemer en VDL slechts materiële werkgever is, staat dit niet in de weg aan eventuele aansprakelijkheid van VDL. Werknemer voert aan dat hem op 25 januari 2019 in de uitoefening van zijn werkzaamheden een ongeval is overkomen. Hij weet niet meer wat er precies gebeurd is, maar hij stelt dat – toen hij bezig was met zijn werkzaamheden – van links een lege kitzakkar aan is komen rollen die tegen zijn kitzakkar is aangekomen, waarbij zijn linkerhand tussen de twee karren klem is komen te zitten. Verder stelt werknemer dat hij als gevolg van dat ongeval schade heeft geleden. VDL betwist deze stellingen niet. Daarmee is komen vast te staan dat werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden schade heeft geleden. VDL is jegens werknemer aansprakelijk voor de schade die hij daardoor heeft geleden, tenzij VSL aantoont dat aan de zorgplicht van artikel 7:658 lid 1 BW is voldaan of de schade in belangrijke mate het gevolg is van opzet of bewuste roekeloosheid. Dat sprake is van opzet of bewuste roekeloosheid is gesteld noch gebleken. VDL voert aan dat de op werkgever rustende zorgplicht niet zover reikt dat gewaarschuwd

moet worden voor algemeen bekende gevaren. Ter onderbouwing van dat standpunt voert VDL aan dat het gebruik van kitzakkarren te vergelijken is met het gebruik van een winkelwagen. De kantonrechter volgt dit niet, omdat er minder kitzakkarren op de afdeling rondreden dan dat winkelwagens in een supermarkt doen. Werknemer hoefde gezien de organisatie van de werkzaamheden geen rekening te houden met een onbemande kitzakkar. Subsidiair stelt VDL dat zij de op haar rustende zorgplicht is nagekomen. De kantonrechter meent echter dat – nu onduidelijk is wat de exacte toedracht van het ongeval is – dit voor rekening van VDL moet komen. Het is immers VDL die moet stellen en aannemelijk maken dat zij aan haar zorgplicht heeft voldaan. Nu omtrent de precieze toedracht van het ongeval niets is gebleken, kan ook niet precies worden vastgesteld welke maatregelen VDL redelijkerwijs had kunnen of moeten treffen om de schade van verzoeker te voorkomen. De kantonrechter verklaart daarom voor recht dat VDL aansprakelijk is voor de door werknemer geleden schade.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 11-11-2020

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2020:8751

Zaaknummer: 8672993 OV VERZ 20-54

Rechters: F.C. Alink-Steinberg

Advocaten: M.W. Fakiri en C.T.J. Brandsen

Wetsartikelen: 7:658 BW, 7:954 BW, 1019w Rv, 1019aa Rv en 6:96 BW

RECHTSPRAAK

Loonstop in verband met weigering van zieke werkneemster om telefonisch contact met werkgever te hebben. Gegeven de psychische toestand en wijze van communiceren tussen partijen acht de kantonrechter dat begrijpelijk. Toewijzing loonvordering.

Feiten

Werkneemster werkt sinds 1 januari 2018 in de functie van medewerkster/bedrijfsleidster in een tabakswinkel op grond van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd met werkgever. In november 2019 heeft werkneemster zich ziek gemeld. De bedrijfsarts heeft op 14 januari 2020 vastgesteld dat sprake is van ziekte, waarvoor een specialistische behandeling moet worden ondergaan, zodat werkneemster niet beschikbaar is voor haar werk en dat zij vanwege haar medische problematiek dermate beperkt is dat zij niet met werk belastbaar is. Tussen partijen is discussie ontstaan over de bereikbaarheid van werkneemster voor werkgever, waarbij werkneemster zich op het standpunt heeft gesteld dat hij haar per e-mail kan bereiken. Werkgever betaalt het loon over de maanden november 2019 en januari 2020 later dan gebruikelijk, nadat hij door werkneemster is aangeschreven om tot loonbetaling over te gaan. Vanaf februari 2020 heeft werkgever de loonbetaling aan werkneemster gestopt. Werkneemster vordert onder meer betaling aan haar van een bedrag ter hoogte € 7.049 netto aan achterstallig loon over de maanden februari tot en met augustus 2020.

Oordeel

Werkneemster kan haar werk niet verrichten in verband met ongeschiktheid als gevolg van ziekte. Zij heeft daarom in beginsel recht op doorbetaling van haar loon overeenkomstig artikel 7:629 BW. Werkgever is gestopt met het betalen van het loon, omdat werkneemster geen contact met hem wil. Onderschreven wordt dat het contact met een zieke werknemer niet alleen via de e-mail moet lopen, maar in dit geval is het begrijpelijk dat, gegeven de psychische toestand van werkneemster en de wijze waarop partijen met elkaar communiceren, waarbij – zoals ter zitting is gebleken – de gemoederen hoog oplopen, ervoor gekozen is het contact (tijdelijk) zo te laten verlopen. Daarbij is van belang dat van de zijde van werkneemster daadwerkelijk contact is onderhouden met werkgever per e-mail en via haar gemachtigde. De aangevoerde moeilijkheid om met werkneemster contact onderhouden, biedt onvoldoende basis om de loonbetaling te stoppen, waarbij wordt aangetekend dat werkgever dit pas heeft meegedeeld in een e-mailbericht van 1 april 2020 toen al twee maanden geen loon was betaald. De kantonrechter veroordeelt werkgever tot betaling aan werkneemster van het gevorderde bedrag van € 7.049 netto aan achterstallig loon over de

maanden februari tot en met augustus 2020.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 22-09-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:10806

Zaaknummer: 8705958

Rechters: S.H. Poiesz

Advocaten: P.H. Ruys

Wetsartikelen: 7:629 BW

RECHTSPRAAK

Afwijzing loonvordering. Omstandigheden duiden erop dat partijen hun arbeidsrelatie hebben gewijzigd van werkgever/werknemer naar managing partner/werkgever. Kortgedingprocedure niet geschikt om rechtstoestand tussen partijen vast te stellen.

Feiten

Werkgever is een ICT-dienstverlener en hij detacheert ook arbeidskrachten. Enig aandeelhouder van werkgever is B.V. X als aandeelhouder en tevens bestuurder. Op grond van een tussen partijen gesloten arbeidsovereenkomst is werknemer op 12 oktober 2015 in dienst getreden bij werkgever in de functie van accountmanager voor 40 uur per week tegen een loon van € 3.000 netto (€ 5.854,40 bruto) per maand. Werknemer is van 20 december 2016 tot 1 december 2019 enig aandeelhouder en bestuurder geweest van B.V. Y. Bij op 20 februari 2017 verleden notariële akte heeft B.V. X 15% van haar aandelen in werkgever overgedragen aan B.V. Y. Nadien is tussen partijen herhaaldelijk overleg gevoerd en gecorrespondeerd over bestuurs- en managementactiviteiten, over een managementovereenkomst en over een managementfee. Bij e-mailbericht van 28 juni 2018 heeft B.V. X kort gezegd aan werknemer meegedeeld dat vanaf juni 2018 zijn verloning wordt stopgezet. Tevens wordt medegedeeld dat werknemer een managementfee van € 3.000 per maand ontvangt, aangezien hij medeaandeelhouder is van werkgever. Werknemer heeft hierop niet gereageerd. Werkgever heeft tot en met juni 2018 meestal € 3.000 netto per maand uitbetaald, in één keer aan het begin van de maand. Vanaf juli 2018 zijn veelal maandelijks wisselende bedragen op wisselende data uitbetaald. Bij de bankbetalingen is vermeld dat het een managementfee betreft. Werknemer vordert werkgever te veroordelen tot onder meer betaling aan hem van € 23.417,60 bruto aan achterstallig salaris vanaf februari 2020 tot en met mei 2020.

Oordeel

De gevorderde voorziening betreft onder meer uitbetaling van vier maanden achterstallig loon. Er bestaat twijfel of nog sprake is van een dienstverband dat werknemer aanspraak geeft op loonbetaling. Vanaf eind 2016 hebben zich immers allerlei ontwikkelingen voorgedaan die erop duiden dat partijen hun arbeidsrelatie hebben gewijzigd van een relatie werkgever/werknemer naar een relatie waarin werknemer, via zijn bv als medeaandeelhouder van werkgever, als ondernemer/managing partner is gaan werken voor werkgever. Weliswaar is de daartoe opgestelde managementovereenkomst nooit door werknemer getekend, maar op de hierboven aangehaalde e-mail van 28 juni 2018 heeft hij nooit gereageerd. Daarnaast hebben vanaf toen, anders dan voordien, betalingen in delen en niet heel regelmatig

plaatsgevonden voor verrichte werkzaamheden, wat werknemer niet hoefde te accepteren, maar hij dit wel heeft gedaan. Bovendien zijn de betalingen vergezeld gegaan van de omschrijving “managementfee”. Tegen deze gang van zaken heeft werknemer tot maart 2020 nooit iets ingebracht en ook niet tegen het feit dat hij vanaf juli 2018 geen salarisspecificaties meer ontving en geen jaaropgaven. Gelet hierop liggen de loonvordering en de daarmee samenhangende nevenvorderingen voor afwijzing gereed, mede omdat de kortgedingprocedure niet geschikt is om de rechtstoestand tussen partijen vast te stellen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 10-11-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:10794

Zaaknummer: 8543348

Rechters: S.H. Poiesz

Advocaten: C. Schmidt en M. Asmadal

Wetsartikelen: 7:610 BW en 7:628 BW

RECHTSPRAAK

De kantonrechter acht het onredelijk twee derde deel van de opleidingskosten ter hoogte van € 16.936,74, die zien op een periode van zeven jaar, waarvan de eerste kosten ruim acht jaar vóór de datum van uitdiensttreding zijn gemaakt, op werknemster te verhalen.

Feiten

In het tussenvonnis van 25 augustus 2020 is een mondelinge behandeling bevolen, teneinde nadere informatie van partijen te ontvangen over onder meer hetgeen zij ten aanzien van de door werknemster te volgen opleiding(en) en de financiering daarvan met elkaar hebben besproken. Begin 2011 hebben partijen gesproken over het volgen van een opleiding door werknemster. Daarbij hebben zij de bedoeling gehad dat werknemster tot op hbo-niveau zou worden opgeleid en zijn zij vanaf de aanvang aan uitgegaan van een opleidingstraject van 5,5 jaar. In de arbeidsovereenkomst van 13 februari 2012 is opgenomen dat het volgen en behalen van een hbo-opleiding een vereiste was voor het uitoefenen van de functie van werknemster. Daarnaast is tevens een studiekostenbeding opgenomen. Partijen twisten over de vraag of en zo ja, welk gedeelte van de studiekosten terugbetaald moeten worden.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat het studiekostenbeding zo moet worden uitgelegd dat de terugbetalingsverplichting voor de drie opleidingen tezamen en dus niet voor de drie opleidingen afzonderlijk geldt. Aangezien het in de arbeidsovereenkomst van die datum opgenomen studiekostenbeding – anders dan het in de algemene arbeidsvoorwaarden 2012 opgenomen beding – specifiek op de opleiding van werknemster is toegespitst, ziet de kantonrechter geen aanleiding om aan te nemen dat tussen partijen is overeengekomen dat die terugbetalingsverplichting is beperkt tot de laatste drie jaren van de opleiding. Het voorgaande betekent dat aan het studiekostenbeding voor werknemster forse financiële consequenties zijn verbonden. In dit kader wordt vooropgesteld dat uit de stellingen van werknemster volgt dat zij op zichzelf wel beseft dat sprake was van een mogelijke terugbetalingsverplichting en dat vaststaat dat zij expliciet met die terugbetalingsverplichting heeft ingestemd, door niet alleen haar handtekening te zetten onder de arbeidsovereenkomst van 13 februari 2012 maar ook een paraaf te plaatsen op iedere pagina van die overeenkomst. De kantonrechter is dan ook van oordeel dat werknemster onvoldoende gemotiveerd heeft weersproken dat op 24 januari 2011 is besproken dat de kosten van de opleiding ongeveer € 20.000 zouden bedragen en gaat er daarom van uit dat werknemster van die kosten op de hoogte was. Het beroep van werknemster op dwaling wordt om die reden eveneens

gepasseerd.

Redelijkheid en billijkheid

Zoals in het tussenvonnis aan de orde is gesteld, zou het beroep op het studiekostenbeding in de gegeven omstandigheden echter in strijd met de redelijkheid en billijkheid kunnen zijn. Werkgeefster heeft in dit kader voor het eerst ter zitting betoogd dat de totale studiekosten € 31.000 bedroegen en dat zij reeds een redelijkheidstoets heeft toegepast door uit te gaan van een bedrag van € 22.348,74 aan opleidingskosten. Deze stelling is niet alleen onvoldoende toegelicht, maar rijmt ook niet met de eerdere stellingen van werkgeefster en zou betekenen dat de studiekosten € 11.000 hoger zijn uitgevallen dan het bedrag dat met werkneemster is besproken. De kantonrechter gaat daarom uit van het aanvankelijk door werkgeefster gestelde bedrag van € 22.348,74 aan opleidingskosten. Wel is de kantonrechter van oordeel dat het fiscale voordeel van € 5.412, dat werkgeefster erkent te hebben genoten, in mindering dient te strekken op de door haar berekende opleidingskosten. Werkneemster heeft onweersproken gesteld dat dit voordeel het gevolg was van haar “slimme inschrijving”, namelijk de keuze voor het in delen volgen van de opleiding. De kantonrechter acht het dan ook redelijk dat het bedrag van € 5.412,00 in mindering strekt op het bedrag van € 22.348,74, zodat de opleidingskosten uitkomen op € 16.936,74. Uitgaande van het bedrag van € 16.936,74 zou werkneemster een bedrag van € 11.178,25 aan werkgeefster terug moeten betalen. De kantonrechter acht dit echter onredelijk. Vast staat immers dat werkneemster al in 2011 met het eerste deel van de opleiding is begonnen, zodat aangenomen moet worden dat werkgeefster ook voordat werkneemster haar opleiding in december 2017 had afgerond jarenlang baat heeft gehad bij de kennis die werkneemster gedurende die opleiding heeft opgedaan. Het is daarom in strijd met goed werkgeverschap om twee derde deel van de opleidingskosten die zien op een periode van zeven jaar, waarvan de eerste kosten ruim acht jaar vóór de datum van uitdiensttreding zijn gemaakt, op werkneemster te verhalen. Anderzijds is de kantonrechter van oordeel dat werkneemster wel een aanzienlijk bedrag aan werkgeefster verschuldigd is, nu zij profijt heeft gehad van de tijd en het geld dat werkgeefster in haar opleiding heeft gestoken, resulterend in een betere arbeidsmarktpositie. De kantonrechter acht het al met al dan ook redelijk dat werkneemster een bedrag van € 5.000 aan opleidingskosten aan werkgeefster betaalt. Dit deel van de gevorderde hoofdsom zal dus worden toegewezen, net als de gevorderde rente daarover.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 17-11-2020

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2020:4069

Zaaknummer: 8205353 \ CV EXPL 19-6943

Rechters: A.M. Koene

Advocaten: H.J.F. Dullemond en M.C. Janus-Maaskant

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Niet is gebleken dat de werkzaamheden niet passend waren of dat er andere deugdelijke gronden hebben bestaan om te weigeren om de aangeboden werkzaamheden te verrichten. Loonvordering afgewezen.

Feiten

Werknemer is met ingang van 1 september 2008 in dienst van werkgeefster. Op 6 juli 2020 heeft werknemer zich ziek gemeld. Op 8 juli 2020 heeft werknemer – conform het advies van de bedrijfsarts – enkele uren aangepaste werkzaamheden verricht. Aansluitend stond een gesprek gepland, maar werknemer is niet op dat gesprek verschenen. Op 9 juli 2020 heeft werknemer zich opnieuw ziek gemeld. Daarop heeft werkgeefster hem in een brief van die datum laten weten dat hij niet meewerkte aan zijn re-integratie, heeft zij hem gesommeerd om op maandag 13 juli 2020 weer op het werk te verschijnen, en heeft zij aangekondigd de betaling van loon stop te zullen zetten wanneer hij niet zou verschijnen. Bij brief van 9 juli 2020 heeft werknemer de bedrijfsarts verzocht om hem in de gelegenheid te stellen een andere bedrijfsarts te raadplegen, omdat hij twijfelt aan de juistheid van de eerdere bevindingen en het hem gegeven advies. Verder had werkgeefster op 10 juli 2020 het UWV verzocht om een deskundigenoordeel te geven over de vraag of de aangeboden aangepaste arbeid passend was. Het UWV heeft geconcludeerd van wel. Vanaf 9 juli 2020 heeft werkgeefster de loonbetalingen stopgezet. Werknemer vordert betaling van loon. De voorzieningenrechter heeft de vorderingen afgewezen. Werknemer komt tegen het vonnis in hoger beroep.

Oordeel

Vooralsnog staat vast dat werkgeefster op advies van de bedrijfsarts bepaalde werkzaamheden heeft opgedragen. Ook staat vast dat werknemer, na deze werkzaamheden één dag te hebben verricht, niet meer op het werk is verschenen. Ten slotte staat vast dat werknemer heeft laten weten dat hij het aangeboden werk ook niet verder zou verrichten, omdat hij zich daartoe door ziekte niet in staat achtte. Het ware aan werknemer om de juistheid van de rapportage van de verzekeringsarts van het UWV – waarin is opgenomen dat werknemer op 13 juli 2020 niet door ziekte verhinderd was om de aangepaste werkzaamheden uit te voeren – te ontcrachten, maar vooralsnog heeft werknemer dat niet gedaan. Dat een second opinion van een tweede bedrijfsarts (nog) niet is verkregen, komt voor rekening en risico van werknemer, die niet bereid is gebleken om een benodigde machtiging aan de bedrijfsarts te verstrekken. Voorshands is dan ook niet aannemelijk dat de rechter in een bodemprocedure zal oordelen dat werknemer op 13 juli 2020 niet in staat was de aangeboden werkzaamheden uit te voeren.

of dat deze werkzaamheden niet passend zijn geweest. Ook is vooralsnog niet gebleken dat andere deugdelijke gronden hebben bestaan om op 13 juli 2020 te weigeren om de aangeboden werkzaamheden te verrichten en dat Bijlage V bij de toepasselijke cao in dat geval niet in de weg staat aan het staken van loonbetalingen. Naar de huidige stand van zaken kan het hof dan ook niet aannemen dat een loonvordering van werknemer in een bodemprocedure op grond van artikel 7:629 BW enige kans van slagen maakt.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 17-11-2020

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2020:3538

Zaaknummer: 200.282.907_01

Rechters: M.G.W.M. Stienissen, R.J.M. Cremers en G.J.S. Bouwens

Advocaten: I.M. van den Heuvel en H.P. Kamerbeek

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

RECHTSPRAAK

Werkneemster valt weliswaar verwijten te maken ten aanzien van (het niet nakomen) van haar re-integratieverplichtingen en houding jegens werkgeefster, maar dit levert geen dringende reden op.

Feiten

Werkneemster is vanaf 1 augustus 2000 bij (de rechtsvoorganger van) werkgeefster werkzaam geweest. Werkneemster is op 27 augustus 2018 uitgevallen door arbeidsongeschiktheid vanwege ziekte. Er zijn diverse gesprekken geweest met de bedrijfsarts en werkgever, waarbij werkneemster enkele keren is gestart met re-integratie, maar toch weer is uitgevallen. Werkgeefster heeft op 4 december 2019 opdracht gegeven aan Restment B.V. om onderzoek te verrichten naar werkneemster in verband met aanwijzingen en vermoedens dat zij gedurende haar ziekteverzuim werkzaamheden en/of activiteiten verricht, die zich niet verhouden tot het door haar geschetste ziektebeeld. In januari 2020 is tussen partijen gediscussieerd over het inzetbaarheidsprofiel van werkneemster. Bij e-mail van 17 februari 2020 heeft werkgeefster onder verwijzing naar haar brief van 6 november 2019 meegedeeld dat werkneemster toen is gewaarschuwd en dat zij na het consult van de bedrijfsarts van 12 november 2019 haar re-integratieverplichtingen wederom heeft geschonden door niet met hem in contact te treden. Aangevoerd is dat werkneemster daarom geen recht heeft op loon. Meegedeeld is dat dit een laatste waarschuwing is. Werkneemster heeft de verwijten betwist. Op 19 februari 2020 heeft Restment een rapport opgemaakt dat aan werkgeefster is verstrekt. Tussen partijen is vervolgens nog gediscussieerd over de re-integratieverplichtingen van werkneemster. Bij brief d.d. 12 maart 2020 is werkneemster op staande voet ontslagen. Reden daarvoor is onder andere dat uit het onderzoek van Restment zou zijn gebleken dat werkneemster (neven)werkzaamheden heeft verricht en werkneemster haar re-integratieverplichtingen niet zou naleven. Werkneemster verzoekt het gegeven ontslag te vernietigen, wedertewerkstelling en betaling van achterstallig loon.

Oordeel

Onderkend wordt dat werkneemster in de periode na haar ziekmelding verwijten valt te maken wat betreft de nakoming van controlevoorschriften en re-integratieverplichtingen, maar als dit wordt afgezet tegen de veelheid aan momenten waarop hieraan wel goed uitvoering is gegeven, dan valt het aantal momenten waarop werkneemster het heeft laten afweten wel mee. Daarbij komt dat het verzuim aan haar zijde niet in de weg heeft gestaan aan re-integratie. De re-integratieverplichtingen die niet zijn nagekomen leveren onvoldoende dringende reden op om de arbeidsovereenkomst onverwijld op te zeggen. Verder staat naar

het oordeel van de kantonrechter niet vast dat werkneemster nevenwerkzaamheden heeft verricht. Dat werkneemster met de door Restment waargenomen activiteiten die zij heeft verricht haar herstel heeft belemmerd, kan ook niet zonder meer worden aangenomen. Dit is niet voorgelegd aan de bedrijfsarts. Ook het vermoeden dat werkneemster geen eerlijke voorstelling van zaken heeft gegeven levert geen goede reden op om de arbeidsovereenkomst op te zeggen. De reactie van werkneemster per e-mail d.d. 5 februari 2020 kan weliswaar niet door de beugel, maar levert ook geen dringende reden op. Het zonder kennisgeving niet verschijnen bij het gesprek is onbehoorlijk te noemen en verwijtbaar. Het levert echter geen dringende reden op. Het ontslag wordt vernietigd. Het verzoek om immateriële schadevergoeding wordt afgewezen. Werkneemster voelt zich door het ontslag in haar eer en goede naam getast, maar heeft het zelf ook uitgelokt.

Ontbinding

Dat er sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding is evident. Er is over en weer zoveel gebeurd en gezegd, en dermate gering vertrouwen dat de verstoring zodanig is dat van werkgeefster in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. De arbeidsovereenkomst wordt daarom ontbonden. Werkneemster maakt aanspraak op de transitievergoeding.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 14-10-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:10802

Zaaknummer: 8495779

Rechters: S.H. Poiesz

Advocaten: G. Bloem en L. Smit

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

RECHTSPRAAK

Het ondanks sommatie achterwege laten van betaling van loon levert niet alleen een dringende reden op, maar wordt ook ernstig verwijtbaar geacht, omdat het gaat om een substantieel bedrag en er geen goede reden is voor het uitblijven van betaling.

Feiten

Werknemer, werkzaam geweest in Turkije als advocaat, is in 2017 vanuit Turkije naar Nederland gekomen om een mastertitel te behalen bij de juridische faculteit van de Radboud Universiteit. Vanaf oktober 2018 heeft werknemer gewerkt bij werkgeefster. Partijen hebben een arbeidsovereenkomst gesloten op 1 december 2019. In de arbeidsovereenkomst is een geheimhoudingsbeding, een verbod op nevenwerkzaamheden, een non-concurrentiebeding en een relatiebeding opgenomen. Per e-mail d.d. 29 juni 2020 heeft werknemer bij werkgeefster aangegeven dat hij denkt dat er te weinig salaris is betaald en heeft hij aanspraak gemaakt op betaling. Bij brief d.d. 1 juli 2020 heeft werkgeefster aangegeven dat haar is gebleken dat werknemer in Turkije voor een ander bedrijf werkt en heeft zij werknemer verzocht om een reactie daarop. Bij brief d.d. 7 juli 2020 heeft werkgeefster nogmaals om een reactie verzocht. Per e-mail d.d. 7 juli 2020 heeft werknemer zijn arbeidsovereenkomst opgezegd en aangegeven dat werkgeefster haar contractuele verplichtingen niet is nagekomen door te weinig salaris te betalen en geen salarisstroken over te leggen. Per brief d.d. 9 juli 2020 heeft werkgeefster de opzegging bevestigd en aangegeven dat werknemer zijn postcontractuele bedingen heeft overtreden en zij om die reden aanspraak maakt op boetes. Werknemer heeft de verwijten betwist. Werknemer vordert betaling van loon en wedertewerkstelling.

Oordeel

Het e-mailbericht van werknemer van 7 juli 2020 kan niet anders worden begrepen dan als een onverwijld opzegging. Vaststaat dat werkgeefster inderdaad heeft nagelaten loon uit te betalen. Het ondanks sommatie achterwege laten van betaling van loon levert niet alleen een dringende reden op, maar wordt in dit geval ook ernstig verwijtbaar geacht, omdat het gaat om een substantieel bedrag, er voor 7 juli 2020 geen reden is genoemd voor het uitblijven van betaling daarvan, althans geen goede reden, terwijl dit is gebeurd tijdens het verblijf van werknemer in Turkije voor werk voor werkgeefster. Het latere standpunt van werknemer dat geen sprake is geweest van een ontslag op staande voet maar van het opschorten van de werkzaamheden door werknemer, wordt niet gevolgd. De opzegging is niet in een opwelling gedaan en de consequenties ervan zijn overzien, zodat werknemer er zonder meer aan

gehouden kan worden, temeer gezien zijn achtergrond als advocaat in Turkije en de omstandigheid dat hij in Nederland een universitaire juridische master heeft gevolgd. De arbeidsovereenkomst is dan ook geëindigd per 7 juli 2020 door opzegging van werknemer. De vordering tot wedertewerkstelling wordt afgewezen. De betaling tot achterstallig loon, tot 7 juli 2020, wordt toegewezen.

Vergoedingen en postcontractuele bedingen

Werkgeefster is een vergoeding op grond van artikel 7:677 lid 2 BW aan werknemer verschuldigd. Aangezien sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten komt aan werknemer ook een transitievergoeding toe. Artikel 7:681 lid 1 BW biedt verder geen grond voor toekenning van de billijke vergoeding, want het gaat daarin steeds om situaties waarin de werkgever heeft opgezegd en in het onderhavige geval is het werknemer zelf die ontslag op staande voet heeft genomen. Werkgeefster kan aan het overeengekomen concurrentie- en relatiebeding geen rechten ontlenen, nu sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten.

Tegenverzoeken

Werkgeefster kan erin worden gevolgd dat het niet nodig is geweest om medewerkers van de Bank te informeren over de beweegreden voor het ontslag en hen nadien ook nog te betrekken in het geschil tussen partijen, waardoor gevoelige informatie is gedeeld. Daarom heeft werkgeefster aanspraak op het verzochte boetebedrag wegens het overtreden van het geheimhoudingsbeding. Ten aanzien van het vermeend handelen in strijd met de arbeidsovereenkomst is niet voldoende gemotiveerd uiteengezet, welke concrete activiteiten, op welke data, strijd opleveren met de arbeidsovereenkomst, onder aanduiding van welke specifieke bepaling in het geding is. Er is dan ook geen grond voor het oordeel dat onverschuldigd loon is betaald.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 05-11-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:10796

Zaaknummer: 8747729

Rechters: S.H. Poiesz

Advocaten: S. Kara en U. Hoogland

Wetsartikelen: 7:673 BW, 7:677 BW, 7:681 BW en 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Hoewel het ontslag op staande voet in de civiele procedure is vernietigd, kon het UWV in de gegeven omstandigheden tot het oordeel komen dat sprake is van verwijtbare werkloosheid (art. 24 WW).

Feiten

Appellante treedt op 1 mei 1995 in dienst bij werkgever. Uit hoofde van haar werkzaamheden heeft zij toegang tot Suwinet, een databank waarin de inkomens- en andere gegevens van personen staan geregistreerd. In 2014 blijkt uit onderzoek dat appellante in een periode van ongeveer anderhalf jaar 350 keer vertrouwelijke gegevens, waaronder inkomensgegevens, heeft opgevraagd van zeven adressen in de straat waar zij zelf woont. Deze raadplegingen hielden geen verband met gevalsbehandeling. Op 10 juni 2014 wordt appellante op staande voet ontslagen. Appellante vraagt vervolgens op 13 juni 2014 een WW-uitkering aan. Bij besluit van 1 juli 2014 heeft het UWV de behandeling van de WW-aanvraag van appellante opgeschort totdat de kantonrechter uitspraak heeft gedaan in de procedure over het ontslag op staande voet.

Bij vonnis van 31 juli 2015 oordeelt de kantonrechter dat appellante met haar gedragingen de werkgever een dringende reden voor ontslag heeft gegeven en dat deze gedragingen van dien aard en ernst zijn dat van de werkgever redelijkerwijs niet gevergd kon worden de arbeidsovereenkomst met appellante voort te zetten. Appellante heeft tegen dit vonnis hoger beroep ingesteld. Bij arrest van 26 september 2017 (ECLI:NL:GHDHA:2017:2673) heeft het hof geoordeeld dat het ontslag op staande voet in dit geval een te zwaar middel is geweest, hoe ernstig het gedrag van appellante op zichzelf ook is.

Bij besluit van 5 oktober 2017 heeft het UWV beslist dat appellante vanaf 1 september 2014 recht heeft op een WW-uitkering. Deze WW-uitkering wordt echter blijvend geheel geweigerd op de grond dat aan de werkloosheid een dringende reden ten grondslag ligt waarvan appellante een verwijt kan worden gemaakt. Het bezwaar en beroep tegen dit besluit zijn beide ongegrond verklaard.

Oordeel

De Centrale Raad van Beroep overweegt als volgt. Aangezien de eerste werkloosheidsdag van appellante vóór 1 juli 2015 is gelegen, zijn de artikelen in de WW van toepassing zoals deze luiden vóór 1 juli 2015.

In hoger beroep moet worden beoordeeld of appellante verwijtbaar werkloos is geworden in

de zin van artikel 24 lid 2 lid aanhef en onder a WW, omdat aan de werkloosheid een dringende reden ten grondslag heeft gelegen en appellante ter zake een verwijt valt te maken. In de uitspraak van 7 november 2018 (ECLI:NL:CRVB:2018:3469) heeft de Raad geoordeeld dat voor de vraag of er sprake is van verwijtbare werkloosheid, een materiële beoordeling plaats dient te vinden van de vraag of aan de werkloosheid een dringende reden ten grondslag ligt. Daarbij is artikel 7:678 BW de maatstaf. Indien wordt aangenomen dat sprake is van een dringende reden, dan zal in het kader van artikel 24 lid 2 onder a WW moeten worden getoetst of de werknemer van de dringende reden een verwijt kan worden gemaakt. Volgens vaste rechtspraak is het UWV gehouden zich een eigen oordeel te vormen over de vraag of een aanvrager van een WW-uitkering verwijtbaar werkloos is geworden. Dat brengt mee dat het UWV gehouden is zelfstandig te onderzoeken of aan de werkloosheid een dringende reden ten grondslag heeft gelegen en of de werknemer ter zake een verwijt kan worden gemaakt. Ook komt volgens vaste rechtspraak aan het oordeel van de civiele rechter over het al dan niet bestaan van een dringende reden voor ontslag bijzondere betekenis toe, maar dit oordeel bindt het UWV niet.

Naar het oordeel van de Raad heeft het UWV terecht geoordeeld dat aan de werkloosheid van appellante een dringende reden in de zin van artikel 7:678 BW ten grondslag ligt. Het moest appellante, die al jarenlang in dienst was bij de werkgever, duidelijk zijn geweest dat het raadplegen van Suwinet zonder zaaksbehandeling ongeoorloofd was en tot disciplinaire maatregelen zou leiden. Een en ander volgt onder meer uit de Gedragscode en een e-mailbericht van de werkgever aan alle medewerkers van het kantoor waar appellante werkzaam was, waarin onder meer is vermeld dat Suwinet slechts geraadpleegd mag worden voor professionele doeleinden en dat oneigenlijk gebruik van Suwinet zal leiden tot het treffen van disciplinaire maatregelen. Het UWV heeft daarbij voldoende gemotiveerd waarom aldus bij het bestreden besluit tot een andere weging van de relevante feiten en omstandigheden is gekomen dan in het oordeel van het hof. Nu er geen aanwijzingen zijn dat de werkloosheid appellante niet in overwegende mate kan worden verweten, was het UWV op grond van artikel 27 WW gehouden de WW-uitkering van appellante per 1 september 2014 blijvend geheel te weigeren.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 12-11-2020

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2020:2872

Zaaknummer: 18/2403 (eerste aanleg), 19/1731 WW, 18/2403 (eerste aanleg) en 19/1731 WW

Rechters: M. Schoneveld, S. Wijna en F.J.L. Pennings

Advocaten: I.M. Veringmeier

Wetsartikelen: art. 24 WW, art. 27 WW, art. 7:677 BW, art. 7:678 BW, art. 24 WW, art. 27 WW, art. 7:677 BW en art. 7:678 BW

RECHTSPRAAK

De vergoedingen voor op regelmatige basis gemaakte overuren maken deel uit van het recht op loon tijdens vakantie, waarbij geen onderscheid mag worden gemaakt tussen wettelijke en bovenwettelijke vakantiedagen.

Feiten

Werknemer is op 20 augustus 1984 bij werkgeefster in dienst getreden. Op de arbeidsovereenkomst is de algemeen verbindend verklaarde cao voor het Beroepsgoederenvervoer over de weg en de verhuur van mobiele kranen (hierna: de cao) van toepassing verklaard. De cao is met ingang van 1 januari 2019 tussentijds gewijzigd, onder andere wat betreft de berekening van de waarde van een vakantiedag per 1 januari 2019. In de cao is verder opgenomen dat werkgevers aan werknemers die aan bepaalde voorwaarden voldoen, een schikkingsvoorstel zullen doen voor de periode 2014-2018. Werkgeefster heeft haar werknemers aangeboden om in ruil van een éénmalige uitkering van € 750 af te zien van mogelijke aanspraken wegens onvoldoende vergoeding over de genoten vakantiedagen in de jaren 2014-2018. Werknemer heeft dit aanbod geweigerd. Werknemer heeft geconstateerd dat werkgeefster tijdens vakantieperioden alleen zijn basisloon maar niet zijn (gemiddelde) overuren heeft betaald. Bij brief van 7 juni 2019 heeft werknemer meegedeeld dat hij daarom aanspraak maakt op betaling van achterstallig salaris. Werkgeefster heeft niet betaald en geeft daarbij aan dat de vordering niet terecht is, omdat werknemer heeft verzuimd op tijd aan te geven dat hij geen € 750 wil ontvangen, en in plaats daarvan aanspraak maakt op de toeslagen over vakantiedagen. Werknemer vordert onder andere een verklaring voor recht dat het loon tijdens vakantie ook bevat de beloning voor de overuren die in een periode van 52 weken gemiddeld per periode zijn gemaakt, voorafgaand aan de periode waarin vakantie is genoten.

Oordeel

De vordering van werknemer gaat over de vraag of hij recht heeft op nabetaling van het loon voor gemaakte overuren en toeslagen als onderdeel van het loon dat hij ontving voor opgenomen vakantieverlof. Het Hof van Justitie EU heeft regels in criteria geformuleerd om te beoordelen wat onder loon tijdens vakantie moet worden verstaan. Werkgeefster heeft niet weersproken dat het maken van reguliere overuren intrinsiek samenhangt met de taken die werknemer als chauffeur zijn opgedragen en als zodanig verplicht uit de arbeidsovereenkomst voortvloeien. Dit staat dus vast. Wat betreft de reguliere overuren is niet in geschil dat werknemer in de periode van 1 januari 2014 tot en met 31 december 2018 structureel, op regelmatige basis, overuren heeft gemaakt. Uit de overgelegde salarisspecificaties blijkt dat de

vergoeding hiervan een wezenlijk onderdeel van het salaris is. In lijn met het door het Hof van Justitie EU geformuleerde doel van loonbetaling tijdens verlof kan dan ook niet anders worden geconcludeerd dan dat de in de cao opgenomen vergoeding van de reguliere overuren deel moet uitmaken van het loon waarop werknemer recht heeft voor opgenomen vakantieverlof. De overwerkvergoeding is verder ook over de bovenwettelijke vakantiedagen verschuldigd. De slotsom is dat de vergoedingen voor op regelmatige basis gemaakte overuren deel uitmaken van het recht op loon tijdens vakantie, waarbij geen onderscheid mag worden gemaakt tussen wettelijke en bovenwettelijke vakantiedagen. Werkgeefster heeft verder aangevoerd dat zij geen onderscheid wil en kan maken tussen haar (ex)-werknemers, omdat dit voor veel onrust op de werkvloer zal zorgen. Bovendien zal toekenning van de vordering tot veel onrust en een grote financiële strop voor werkgevers in de transportsector leiden. Hoewel voor dit standpunt van werkgeefster begrip valt op te brengen, kan dit niet tot gevolg hebben dat op grond van de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid de vordering van werknemer moet worden afgewezen. Ten aanzien van de berekening oordeelt de kantonrechter dat de omstandigheid dat werknemer mogelijk meer vakantiedagen heeft opgenomen dan hij had opgebouwd, er niet aan af doet dat ook voor die vakantiedagen de vergoeding voor overuren onderdeel uitmaakt van het recht op loon.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 09-09-2020

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2020:3938

Zaaknummer: 8211738

Rechters: H.A.M. Pinckaers

Wetsartikelen: 7:369 BW, 7 Richtlijn 2003/88/EG en 15 Richtlijn 2003/88/EG

RECHTSPRAAK

De vergoedingen voor op regelmatige basis gemaakte overuren maken deel uit van het recht op loon tijdens vakantie, waarbij geen onderscheid mag worden gemaakt tussen wettelijke en bovenwettelijke vakantiedagen.

Feiten

Werknemer is op 5 juli 2010 bij werkgeefster in dienst getreden. Op de arbeidsovereenkomst is de algemeen verbindend verklaarde cao voor het Beroepsgoederenvervoer over de weg en de verhuur van mobiele kranen (hierna: de cao) van toepassing verklaard. De cao is met ingang van 1 januari 2019 tussentijds gewijzigd, onder andere wat betreft de berekening van de waarde van een vakantiedag per 1 januari 2019. In de cao is verder opgenomen dat werkgevers aan werknemers die aan bepaalde voorwaarden voldoen, een schikkingsvoorstel zullen doen voor de periode 2014-2018. Werkgeefster heeft haar werknemers aangeboden om in ruil van een éénmalige uitkering van € 750 af te zien van mogelijke aanspraken wegens onvoldoende vergoeding over de genoten vakantiedagen in de jaren 2014-2018. Werknemer heeft dit aanbod geweigerd. Werknemer heeft geconstateerd dat werkgeefster tijdens vakantieperiodes alleen zijn basisloon maar niet zijn (gemiddelde) overuren heeft betaald. Bij brief van 9 mei 2019 heeft werknemer meegedeeld dat hij daarom aanspraak maakt op betaling van achterstallig salaris. Werkgeefster heeft niet betaald. Werknemer vordert onder andere een verklaring voor recht dat het loon tijdens vakantie ook bevat de beloning voor de overuren die in een periode van 52 weken gemiddeld per periode zijn gemaakt, voorafgaand aan de periode waarin vakantie is genoten.

Oordeel

De vordering van werknemer gaat over de vraag of hij recht heeft op nabetaling van het loon voor gemaakte overuren en toeslaguren als onderdeel van het loon dat hij ontving voor opgenomen vakantieverlof. Het Hof van Justitie EU heeft regels in criteria geformuleerd om te beoordelen wat onder loon tijdens vakantie moet worden verstaan. Ten aanzien van de overuren overweegt de kantonrechter dat overwerk bij uitstek samenhangt met het werken als chauffeur in het beroepsgoederenvervoer. Als een chauffeur na afloop van een reguliere werkdag nog onderweg is, kan hij zijn werkzaamheden niet zomaar beëindigen. Gelet hierop vloeit al uit de arbeidsovereenkomst de verplichting voort om op regelmatige basis overuren te maken. De stelling van werkgeefster dat zij werknemer nooit de verplichting heeft opgelegd om overuren te werken, doet daar niet aan af. Wat betreft de reguliere overuren is niet in geschil dat werknemer in de periode van 2013 tot en met 2018 structureel, op regelmatige

basis, overuren heeft gemaakt. Uit de overgelegde salarisspecificaties blijkt dat de vergoeding hiervan een wezenlijk onderdeel van het salaris is. In lijn met het door het Hof van Justitie EU geformuleerde doel van loonbetaling tijdens verlof kan dan ook niet anders worden geconcludeerd dan dat de in de cao opgenomen vergoeding van de reguliere overuren deel moet uitmaken van het loon waarop werknemer recht heeft voor opgenomen vakantieverlof. Ook wat betreft het werken op zaterdag en zondag boven de 40 uur en 's nachts, staat als onvoldoende gemotiveerd weersproken vast dat dit intrinsiek samenhangt met de taken die werknemer uit hoofde van de arbeidsovereenkomst zijn opgedragen. De overwerkvergoeding is verder ook over de bovenwettelijke vakantiedagen verschuldigd. De slotsom is dat de vergoedingen voor op regelmatige basis gemaakte overuren deel uitmaken van het recht op loon tijdens vakantie, waarbij geen onderscheid mag worden gemaakt tussen wettelijke en bovenwettelijke vakantiedagen. Werkgeefster heeft verder aangevoerd dat zij geen onderscheid wil en kan maken tussen haar (ex)-werknemers, omdat dit voor veel onrust op de werkvloer zal zorgen. Bovendien zal toekenning van de vordering tot veel onrust en een grote financiële strop voor werkgevers in de transportsector leiden. Hoewel voor dit standpunt van werkgeefster begrip valt op te brengen, kan dit niet tot gevolg hebben dat op grond van de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid de vordering van werknemer moet worden afgewezen. Voor de berekening sluit de kantonrechter aan bij de berekeningswijze per kalenderjaar, zoals die is neergelegd in de cao.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 09-09-2020

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2020:3937

Zaaknummer: 8171330

Rechters: H.A.M. Pinckaers

Wetsartikelen: 7:639 BW, 7 van de Arbeidstijdenrichtlijn 2003/88, 7 Richtlijn 2003/88/EG en 15 Richtlijn 2003/88/EG

RECHTSPRAAK

De vergoedingen voor op regelmatige basis gemaakte overuren maken deel uit van het recht op loon tijdens vakantie, waarbij geen onderscheid mag worden gemaakt tussen wettelijke en bovenwettelijke vakantiedagen.

Feiten

Werknemer is op 22 september 1986 bij werkgeefster in dienst getreden. Op de arbeidsovereenkomst is de algemeen verbindend verklaarde cao voor het Beroepsgoederenvervoer over de weg en de verhuur van mobiele kranen (hierna: de cao) van toepassing verklaard. De cao is met ingang van 1 januari 2019 tussentijds gewijzigd, onder andere wat betreft de berekening van de waarde van een vakantiedag per 1 januari 2019. In de cao is verder opgenomen dat werkgevers aan werknemers die aan bepaalde voorwaarden voldoen, een schikkingsvoorstel zullen doen voor de periode 2014-2018. Werkgeefster heeft haar werknemers aangeboden om in ruil van een eenmalige uitkering van € 750 af te zien van mogelijke aanspraken wegens onvoldoende vergoeding over de genoten vakantiedagen in de jaren 2014-2018. Werknemer heeft dit aanbod geweigerd. Werknemer heeft geconstateerd dat werkgeefster tijdens vakantieperioden alleen zijn basisloon maar niet zijn (gemiddelde) overuren heeft betaald. Bij brief van 9 mei 2019 heeft werknemer meegedeeld dat hij daarom aanspraak maakt op betaling van achterstallig salaris. Werkgeefster heeft niet betaald. Werknemer vordert onder andere een verklaring voor recht dat het loon tijdens vakantie ook bevat de beloning voor de overuren die in een periode van 52 weken gemiddeld per periode zijn gemaakt, voorafgaand aan de periode waarin vakantie is genoten.

Oordeel

De vordering van werknemer gaat over de vraag of hij recht heeft op nabetaling van het loon voor gemaakte overuren en toeslaguren als onderdeel van het loon dat hij ontving voor opgenomen vakantieverlof. Het Hof van Justitie EU heeft regels in criteria geformuleerd om te beoordelen wat onder loon tijdens vakantie moet worden verstaan. Ten aanzien van de overuren overweegt de kantonrechter dat overwerk bij uitstek samenhangt met het werken als chauffeur in het beroepsgoederenvervoer. Als een chauffeur na afloop van een reguliere werkdag nog onderweg is, kan hij zijn werkzaamheden niet zomaar beëindigen. Gelet hierop vloeit al uit de arbeidsovereenkomst de verplichting voort om op regelmatige basis overuren te maken. De stelling van werkgeefster dat zij werknemer nooit de verplichting heeft opgelegd om overuren te werken, doet daar niet aan af. Wat betreft de reguliere overuren is niet in geschil dat werknemer in de periode van 1 december 2012 tot en met 31 december 2018

structureel, op regelmatige basis, overuren heeft gemaakt. Uit de overgelegde salarisspecificaties blijkt dat de vergoeding hiervan een wezenlijk onderdeel van het salaris is. In lijn met het door het Hof van Justitie EU geformuleerde doel van loonbetaling tijdens verlof kan dan ook niet anders worden geconcludeerd dan dat de in de cao opgenomen vergoeding van de reguliere overuren deel moet uitmaken van het loon waarop werknemer recht heeft voor opgenomen vakantieverlof. Ook wat betreft het werken op zaterdag en zondag boven de 40 uur en 's nachts, staat als onvoldoende gemotiveerd weersproken vast dat dit intrinsiek samenhangt met de taken die werknemer uit hoofde van de arbeidsovereenkomst zijn opgedragen. De overwerkvergoeding is verder ook over de bovenwettelijke vakantiedagen verschuldigd. De slotsom is dat de vergoedingen voor op regelmatige basis gemaakte overuren deel uitmaken van het recht op loon tijdens vakantie, waarbij geen onderscheid mag worden gemaakt tussen wettelijke en bovenwettelijke vakantiedagen. Werkgeefster heeft verder aangevoerd dat zij geen onderscheid wil en kan maken tussen haar (ex)-werknemers, omdat dit voor veel onrust op de werkvloer zal zorgen. Bovendien zal toekenning van de vordering tot veel onrust en een grote financiële strop voor werkgevers in de transportsector leiden. Hoewel voor dit standpunt van werkgeefster begrip valt op te brengen, kan dit niet tot gevolg hebben dat op grond van de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid de vordering van werknemer moet worden afgewezen. Voor de berekening sluit de kantonrechter aan bij de berekeningswijze per kalenderjaar, zoals die is neergelegd in de cao.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 09-09-2020

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2020:3936

Zaaknummer: 8159159

Rechters: H.A.M. Pinckaers

Wetsartikelen: 7:639 BW, 7 van de Arbeidstijdenrichtlijn 2003/88, 7 Richtlijn 2003/88/EG en 15 Richtlijn 2003/88/EG