

Nieuwsbrief VAAN AR Updates

Nummer 33, 2021

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

INHOUDSOPGAVE

Hof

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:7689](#) 10-08-2021

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2021:2339](#) 03-08-2021

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2021:1420](#) 03-08-2021

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:7326](#) 02-08-2021

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2021:2379](#) 29-07-2021

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2021:2314](#) 27-07-2021

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2021:1373](#) 27-07-2021

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2021:1511](#) 20-07-2021

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2021:1577](#) 13-07-2021

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2021:1401](#) 13-07-2021

Rechtbank

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2021:4295](#) 11-08-2021

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2021:4070](#) 06-08-2021

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2021:6258](#) 04-08-2021

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2021:3274](#) 04-08-2021

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2021:4091](#) 02-08-2021

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2021:4317](#) 30-07-2021

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:8362](#) 29-07-2021

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:6680](#) 29-07-2021

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:6685](#) 29-07-2021

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:6671](#) 28-07-2021

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:6678](#) 28-07-2021

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:6496](#) 26-07-2021

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2021:3280](#) 21-07-2021

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2021:3295](#) 21-07-2021

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2021:3156](#) 20-07-2021

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2021:2938](#) 20-07-2021

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:6670](#) 19-07-2021

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2021:4313](#) 16-07-2021

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:6467](#) 14-07-2021

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2021:3167](#) 09-07-2021

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:6468](#) 08-07-2021

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:7521](#) 07-07-2021

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:7520](#) 05-07-2021

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:6469](#) 15-06-2021

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:7518](#) 11-06-2021

Centrale Raad van Beroep

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2021:1803](#) 12-08-2021

Uitspraken zonder ECLI

[Rechtbank Oost-Brabant](#) 27-07-2021

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

[Rechtbank Oost-Brabant](#) 29-09-2020

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

[Rechtbank Amsterdam](#) 29-06-2021

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

Werkgever niet geslaagd te bewijzen dat productiemedewerker zich schuldig heeft gemaakt aan tijdsregistratiefraude dan wel dat hij wetenschap had van door collega's gepleegde fraude. Vernietiging ontslag op staande voet. Ontbindingsverzoek (e-, g- en i-grond) afgewezen.

Feiten

Eurostrip B.V. is onderdeel van Decor Son, een onderneming die onder andere bouwmaterialen, isolatie, tegels en tuinartikelen levert aan bouwmarkten in Europa. De productiemedewerkers van Eurostrip werken van maandag tot en met zondag volgens een schema van twee dagen op en twee dagen af, waarbij per dag 11,25 uur werd gewerkt. Werknemer is sinds 4 oktober 1999 werkzaam bij Eurostrip, laatstelijk in de functie van operator. Hij is sinds 31 maart 2020 arbeidsongeschikt. Op 29 juni 2020 heeft Eurostrip werknemer op staande voet ontslagen, wegens fraude met de tijdsregistratie. Volgens Eurostrip was binnen haar onderneming sprake van grootschalige fraude, doordat er werktijd werd geklokt, terwijl er geen werkzaamheden werden verricht. Volgens Eurostrip kwam een van de werknemers dan aan het einde van de werkdag terug en klokte deze (ook) voor zijn collega's uit. Werknemer verzoekt primair het ontslag op staande voet te vernietigen. Eurostrip voert verweer en verzoekt voorwaardelijk de arbeidsovereenkomst te ontbinden. Bij tussenbeschikking is Eurostrip toegelaten bewijs te leveren van haar stelling dat werknemer zich schuldig heeft gemaakt aan fraude met zijn tijdsregistratie door – al dan niet zelf – in en/of uit te kloppen en in de tussenliggende tijd niet voortdurend aanwezig te zijn op de productielocatie.

*Oordeel**Ontslag op staande voet*

De kantonrechter is van oordeel dat Eurostrip niet is geslaagd in haar bewijsopdracht. Dat de door haar voorgebrachte getuigen naar het oordeel van Eurostrip minder of anders hebben verklaard dan Eurostrip vooraf heeft ingeschat, komt voor haar rekening en risico. Geen van de gehoorde getuigen heeft verklaard te hebben gezien dat specifiek werknemer op een of meer dagen heeft gefraudeerd met zijn tijdsregistratie (door ingeklokt te blijven staan en wel te vertrekken om later uit te kloppen of zich te laten uitkloppen). Bovendien zijn de getuigenverklaringen op belangrijke onderdelen niet consistent. Omdat de stelling van Eurostrip niet is komen vast te staan, is de aan het ontslag ten grondslag gelegde dringende

reden niet komen vast te staan. Het ontslag op staande voet wordt vernietigd.

Ontbinding arbeidsovereenkomst

Eurostrip heeft voorts de opdracht gekregen te bewijzen dat werknemer wist of had moeten weten dat collega's van werknemers hebben gefraudeerd met (hun) tijdsregistratie. Ook hier komt de kantonrechter tot de conclusie dat Eurostrip niet is geslaagd in de haar gegeven bewijsopdracht. Eurostrip heeft drie ontbindingsgronden aangevoerd. Ten eerste (ernstig) verwijtbaar handelen van werknemer. Nu niet is komen vast te staan dat werknemer heeft gefraudeerd dan wel wist van de fraude, kan op de e-grond het verzoek niet worden toegewezen. Ook van een voldragen g-grond is geen sprake, nu niet is aangetoond dat werknemer weet had van de fraude. De i-grond is door Eurostrip niet nader toegelicht. Anders dan waarvan Eurostrip uitgaat, is er geen sprake van de situatie dat het handelen van werknemer 'net onvoldoende' is voor ontbinding op de e- of g-grond, maar volgt uit hetgeen door de kantonrechter is overwogen dat het door Eurostrip gestelde handelen van werknemer niet is komen vast te staan. Afwijzing van het ontbindingsverzoek volgt.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 27-07-2021

Zaaknummer: 8664634

RECHTSPRAAK

Productiemedewerker op staande voet ontslagen, omdat hij zich volgens werkgever schuldig heeft gemaakt aan tijdsregistratiefraude. Werkgever wordt toegelaten nader bewijs te leveren.

Feiten

Eurostrip B.V. is onderdeel van Decor Son, een onderneming die onder andere bouwmaterialen, isolatie, tegels en tuinartikelen levert aan bouwmarkten in Europa. De productiemedewerkers van Eurostrip werken van maandag tot en met zondag volgens een schema van twee dagen op en twee dagen af, waarbij per dag 11,25 uur werd gewerkt. Werknemer is sinds 4 oktober 1999 werkzaam bij Eurostrip, laatstelijk in de functie van operator. Hij is sinds 31 maart 2020 arbeidsongeschikt. Op 29 juni 2020 heeft Eurostrip werknemer op staande voet ontslagen, wegens fraude met de tijdsregistratie. Volgens Eurostrip was binnen haar onderneming sprake van grootschalige fraude, doordat er werktijd werd geklokt, terwijl er geen werkzaamheden werden verricht. Volgens Eurostrip kwam een van de werknemers dan aan het einde van de werkdag terug en klokte deze (ook) voor zijn collega's uit. Werknemer heeft iedere betrokkenheid ontkend en aangegeven geen kennis te hebben van het feit dat er door collega's werd gefraudeerd met het uitklokken. Een aantal collega's van werknemer heeft toegegeven zich hieraan schuldig te hebben gemaakt. Zij zijn niet op staande voet ontslagen. Werknemer verzoekt primair het ontslag op staande voet te vernietigen. Ook verzoekt hij de kantonrechter een voorlopige voorziening te treffen bestaande uit doorbetaling van zijn loon. Eurostrip voert verweer en verzoekt voorwaardelijk de arbeidsovereenkomst te ontbinden.

*Oordeel**Dringende reden*

De kantonrechter vindt het in het kader van de beoordeling van de rechtsgeldigheid van het gegeven ontslag op staande voet niet voldoende dat komt vast te staan dat werknemer weet had van de door Eurostrip gestelde grootschalige tijdsregistratiefraude door anderen en hij dit tegenover Eurostrip – volgens haar: tegen beter weten in – ook is blijven ontkennen. Het ontkennen van wetenschap van de tijdsregistratiefraude door anderen, terwijl werknemer hiervan wist of had moeten weten, levert naar het oordeel van de kantonrechter geen dringende reden op. Een ontslag op staande voet is in het geval van werknemer, die al meer dan 20 jaar werkzaam is en verder naar behoren functioneert, in dat kader een te vergaande sanctie. Dat ligt anders voor het verwijt dat werknemer zelf heeft meegedaan aan de

tijdsregistratiefraude. De kantonrechter is voorshands van oordeel dat als dat komt vast te staan, het door Eurostrip gegeven ontslag op staande voet standhoudt. Daaraan kan niet afdoen dat collega's die hebben bekend te hebben gefraudeerd, niet op staande voet zijn ontslagen. Eurostrip heeft onbetwist gesteld dat deze medewerkers de fraude hebben toegegeven en spijt hebben betuigd. Ook hebben zij een vaststellingsovereenkomst getekend waarin is opgenomen dat zij afzien van hun anciënniteit vóór 29 juni 2020 in het geval zij op enig moment aanspraak kunnen maken op de wettelijke transitievergoeding. Eurostrip mocht naar het oordeel van de kantonrechter een keuze maken anders om te gaan met het geven van ontslag op staande voet al naar gelang de opstelling van de betrokken medewerker. Uit de door Eurostrip overgelegde producties en de daarop gegeven toelichting volgt echter nog niet dat de stellingen waarop Eurostrip zich beroept zijn bewezen. Eurostrip heeft een aantal kloklijsten overgelegd. Deze leveren echter geen direct bewijs voor het frauderen met de tijdsregistratie. Ook heeft Eurostrip negen verklaringen van medewerkers overgelegd. Deze zijn echter onvoldoende concreet en specifiek. Eurostrip wordt in de gelegenheid gesteld nader bewijs te leveren van haar stellingen. Iedere verdere beslissing wordt aangehouden.

Voorlopige voorziening

De kantonrechter vindt het voldoende aannemelijk dat werknemer financieel klem komt te zitten als hij verstoken blijft van loon of een uitkering. Eurostrip wordt veroordeeld tot doorbetaling van loon voor de duur van het geding.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 29-09-2020

Zaaknummer: 8664634

RECHTSPRAAK

Belemmeringsverbod van artikel 9a Waadi ook van toepassing bij arbeidsverhouding niet zijnde een arbeidsovereenkomst. Concurrentiebeding nietig.

Feiten

X is vanaf 1980 werkzaam in de Nederlandse bouwwereld en exploiteert sinds 15 januari 2013 als zzp'er een bouwbedrijf waarmee hij onder andere loodgieterswerkzaamheden verricht. Op 4 oktober is tussen X en Bouwprofs Interim B.V. (hierna: Bouwprofs) een schriftelijke overeenkomst gesloten, overeenkomst van opdracht genoemd, ten behoeve van het zelfstandig verrichten van loodgieterswerkzaamheden bij klanten van Bouwprofs. Hierna heeft X als zzp'er bij een aantal opdrachtgevers van Bouwprofs werkzaamheden verricht. Hiertoe heeft Bouwprofs ook een overeenkomst van opdracht gesloten met de betreffende opdrachtgevers. Bouwprofs en X hebben op 31 januari 2020 een tweede schriftelijke overeenkomst van opdracht gesloten voor de periode vanaf 3 februari 2020 tot 12 mei 2020. Op de overeenkomst is onder meer een non-concurrentiebeding van toepassing, waaraan een boetebeding is gekoppeld. Gelijktijdig met het sluiten van deze overeenkomst heeft Bouwprofs op 21 januari 2020 een (samenhangende) overeenkomst van opdracht gesloten met haar klant (hierna: opdrachtgever), voor de periode van 3 februari tot 15 mei 2020. Op basis van de hiervoor genoemde overeenkomsten is X vanaf week 6 van 2020 ten behoeve van opdrachtgever werkzaamheden gaan verrichten. Gedurende die periode was hij eveneens, via Bouwprofs, werkzaam voor URA Projectmanagement. Hiertoe is een aparte overeenkomst van opdracht gesloten. Na het ontstaan van een conflict met X over looninhouding heeft Bouwprofs de samenwerking met hem per/omstreeks 6 april 2020 stopgezet. Hierna is X in mei 2020 via Regulier Bouw weer aan de slag gegaan voor opdrachtgever. De advocaat van Bouwprofs heeft X bij brief van 15 juni 2020 aangeschreven op overtreding van het concurrentiebeding in de (tweede) overeenkomst. Bouwprofs verzoekt de rechtbank X te veroordelen tot betaling van een bedrag van € 55.000 aan contractuele boetes voor de overtreding van het concurrentiebeding. X voert verweer. Daarnaast verzoekt hij voor recht te verklaren dat het concurrentiebeding nietig is.

Oordeel

De rechtbank oordeelt over de rechtsgeldigheid van het concurrentiebeding. Hiertoe heeft X meerdere argumenten aangevoerd. Allereerst zou sprake zijn van misbruik van omstandigheden. Dit argument is naar het oordeel van de rechtbank onvoldoende onderbouwd. X wijst op zijn laaggeletterdheid, maar dit betekent niet per se dat hij ten

opzichte van zijn wederpartij de zwakke(re) partij is die hoe dan ook bijzondere bescherming behoeft. De rechtbank neemt hierbij mee dat X inmiddels al zo'n 40 jaar in de (Nederlandse) bouwwereld werkt en dat Bouwprofs niet bekend was of had moeten zijn met de (vermeende) kwetsbare positie van X. Ten tweede wijst X op de vorm van de overeenkomst en stelt hij dat sprake is van een tijdelijke arbeidsovereenkomst en dat op basis daarvan geen concurrentiebeding kan worden opgenomen. Ook dit verweer kan naar het oordeel van de rechtbank niet slagen. Hierover is al eerder in het incidenteel vonnis van 13 januari jl. geoordeeld, dus verwijst de rechtbank naar dat vonnis. De rechtbank voegt daar onder meer nog aan toe dat X werkzaamheden voor meerdere opdrachtgevers van Bouwprofs tegelijk verrichtte, wat op het bestaan van een opdrachtrelatie wijst. Voor overeenkomstige toepassing van artikel 7:653 lid 2 BW bij een overeenkomst van opdracht, ziet de rechtbank geen grond. De door X aangehaalde uitspraak in dat kader zag op het schriftelijkheidsvereiste en betrof een wezenlijk andere casus. Ten derde voert X aan dat het concurrentiebeding in strijd is met artikel 9a Waadi en daarom nietig is. Dit verweer slaagt wel. Naar het oordeel van de rechtbank, gebaseerd op jurisprudentie, zijn de Uitzendrichtlijn en de Waadi ook van toepassing op arbeidskrachten die een *arbeidsverhouding* hebben met een uitzendbureau, niet zijnde een arbeidsovereenkomst. Ook wanneer een uitzendbureau een zelfstandige (zzp'er) krachtens een overeenkomst van opdracht ter beschikking stelt aan een inlenende onderneming om daar onder leiding en toezicht van deze inlener te werken zijn de Uitzendrichtlijn en de Waadi van toepassing. Naar het oordeel van de rechtbank was ten aanzien van X sprake van een arbeidsverhouding met Bouwprofs als hiervoor bedoeld, nu hij (1) voor bepaalde tijd (2) ter beschikking was gesteld aan een ander, opdrachtgever, (3) prestaties bij opdrachtgever leverde in de vorm van loodgieterswerkzaamheden en (4) daarvoor een vergoeding ontving, (5) waarbij opdrachtgever als inlener leiding en toezicht uitoefende. Ten aanzien van dat laatste staat immers vast dat X werkzaam was op een bepaald project van opdrachtgever, zijn werkzaamheden aldaar waren ingebed in het hele project, hij dagelijks van de uitvoerder hoorde wat hij moest doen en dat opdrachtgever ook de kwaliteit van zijn werk beoordeelde. Het voorgaande betekent naar het oordeel van de rechtbank dat in dit geval het belemmeringsverbod van artikel 9a Waadi ook van toepassing was. Het in de overeenkomst opgenomen concurrentiebeding bevat een zodanige belemmering, is daarmee in strijd met artikel 9a Waadi en moet daarom als nietig worden beschouwd. Bouwprofs kan zich tegenover X dan ook niet op het concurrentiebeding beroepen en heeft dit beding dus ten onrechte tegen hem ingeroepen.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 04-08-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2021:3274

Zaaknummer: C/18/200806 / HA ZA 20-186

Rechters: M. Griffioen

Advocaten: S. Zoer en B.J.M. Vernooij

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet vernietigd. EuroCollege niet geslaagd in bewijs van dringende reden. Stelling dat werkneemster hardnekkig weigerde werkzaamheden te verrichten, gaat niet op, nu zij vanwege COVID-19-klachten thuis moest blijven en herhaaldelijk had verzocht om thuiswerkfaciliteiten. Loonvordering toegewezen.

Feiten

In de uitspraak wordt hiervoor verwezen naar hetgeen bij beschikking van 24 december 2020 is overwogen en beslist. EuroCollege Management School B.V. (hierna: EuroCollege) is bij voornoemde uitspraak toegelaten tot het leveren van bewijs van feiten en/of omstandigheden waaruit ten aanzien van de in de beschikking genoemde ontslaggronden 3, 4 en 5 kan worden afgeleid dat werkneemster gedurende haar dienstverband bewust (en in vereniging met anderen) Eurocollege concurrentieel en financieel nadeel heeft aangedaan en dat zij in strijd met haar geheimhoudingsplicht met gebruikmaking van de bij Eurocollege bekende gegevens heeft getracht studenten te bewegen om over te stappen naar de Talent World International School.

Oordeel

Nu EuroCollege heeft afgezien van bewijslevering door middel van het horen van getuigen luidt de conclusie dat EuroCollege niet is geslaagd in het bewijs. Daarmee is de dringende reden niet komen vast te staan (alsmede dat met betrekking tot de voornoemde ontslaggronden aan het onverwijldheidsvereiste is voldaan). Dit bewijs is evenmin geleverd op grond van de door EuroCollege ingebrachte schriftelijke bewijsstukken, waaronder de opzeggingen van de onderwijsovereenkomsten van enkele studenten en hun LinkedIn-pagina's, waaruit zou blijken dat ze zijn ingeschreven bij de Talent World International School. De opzeggingen van de bewuste studenten kunnen zonder nadere toelichting, die ontbreekt, op geen enkele wijze in verband worden gebracht met gedragingen van werkneemster. Bij tussenbeschikking van 24 december 2020 is reeds overwogen dat de ontslaggronden 1 & 2 (het geen gehoor geven aan een herhaalde oproep tot overleg en het weigeren van het opvolgen van instructies) – mede wegens het niet voldoen aan het onverwijldheidsvereiste – geen ontslag op staande voet kunnen rechtvaardigen. Nu geen sprake is van een dringende reden was EuroCollege niet bevoegd de arbeidsovereenkomst met werkneemster onverwijld op te zeggen, zoals bedoeld in artikel 7:677 BW. Daarmee bestaat grond om toepassing te geven aan het bepaalde in artikel 7:681 lid 1 BW en zal het ontslag op staande voet derhalve worden vernietigd. In beginsel heeft werkneemster, nu de opzegging

van 9 september 2020 wordt vernietigd, recht op doorbetaling van het loon vanaf september 2020. Volgens EuroCollege heeft werkneemster echter hardnekkig geweigerd haar werkzaamheden op locatie te verrichten, maar uit e-mailcorrespondentie blijkt dat werkneemster diverse keren heeft verzocht om thuiswerkfaciliteiten in verband met keel-, spier- en verkoudheidsklachten en dat zij op grond van de geldende COVID-19-richtlijnen thuis moest blijven. Het door haar overgelegde verslag van de huisarts wijst ook in die richting. Indien EuroCollege hier twijfels over had, had zij een arbo-arts in kunnen schakelen. EuroCollege heeft bovendien geen zwaarwegende redenen naar voren gebracht op grond waarvan het noodzakelijk moest worden geacht dat werkneemster op locatie zou verschijnen. De kantonrechter is daarom van oordeel dat geen sprake is van omstandigheden die ingevolge artikel 7:628 BW in redelijkheid voor rekening van werkneemster moeten komen en wijst de loonvordering vanaf 1 september 2020 toe, tot het rechtsgeldig einde van de arbeidsovereenkomst.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 07-07-2021

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2021:7521

Zaaknummer: 8801741 VZ VERZ 20-18136

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

Advocaten: S. Pronk en A.G. Gonesh

Wetsartikelen: 7:628 BW, 7:677 BW, 7:678 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet ingetrokken door werkgeefster. Dat de vaststellingsovereenkomst ‘er op enkele puntjes na goed uit ziet’ is onvoldoende om aan te nemen dat werkneemster daarmee heeft ingestemd. Ook geen sprake van voorwaardelijke intrekking ontslag op staande voet. Loonvordering werkneemster toegewezen, tenzij bepaling van 7:628 BW gaat niet op.

Feiten

Werkneemster is op 1 januari 2018 in dienst getreden bij werkgeefster en werkte laatstelijk in de functie van verzorgende IG in opleiding en administratief medewerkster. Op 7 januari 2021 heeft werkneemster zich ziek gemeld na een positieve coronatest. Bij brief van 14 januari 2021 is werkneemster op staande voet ontslagen met als reden ‘het meerdere malen weigeren te communiceren met werkgeefster, zodat geen contact kon worden gelegd’. Dit is door werkgeefster uitgelegd als werkweigeren. Per e-mailbericht van 8 februari 2021 heeft werkgeefster het ontslag ingetrokken. Op 11 februari is een vaststellingsovereenkomst aangeboden aan werkneemster, waarop is geantwoord dat het ‘er op enkele puntjes na redelijk uit ziet’. De sleutel van de bedrijfsauto is door werkgeefster op 22 februari 2021 opgehaald. Op 18 maart 2021 heeft de gemachtigde van werkneemster bij e-mail aan werkgeefster laten weten dat werkneemster niet zal verschijnen op de afspraak van 19 maart 2021, vanwege vergaande bedreigingen en uitlatingen van werkgeefster jegens werkneemster en haar echtgenoot. Zij voelt zich niet veilig en is gezien haar psychische gesteldheid niet klaar om met werkgeefster aan tafel te zitten. Ook is verzocht het loon van de maand februari 2021 binnen drie dagen over te maken. Werkgeefster geeft hierop aan dat de vervaltermijn is verstreken, omdat de arbeidsovereenkomst per 14 januari 2021 is beëindigd. Vervolgens heeft de gemachtigde van werkneemster meerdere e-mails verstuurd waarin is gesteld dat de arbeidsovereenkomst niet (rechtsgeldig) is beëindigd en waarin wederom is verzocht tot betaling van het loon. Hieraan is geen gehoor gegeven. Werkneemster verzoekt de kantonrechter bij kort geding werkgeefster te veroordelen tot betaling van het verschuldigde salaris van € 1.117,35 (bruto) per maand. Zij legt aan haar vordering ten grondslag dat de tussen haar en werkgeefster bestaande arbeidsovereenkomst niet is geëindigd.

Oordeel

Werkgeefster voert allereerst aan dat de arbeidsovereenkomst is geëindigd doordat is ingestemd met de vaststellingsovereenkomst. Het e-mailbericht waarin wordt aangegeven dat

het 'er op enkele puntjes na redelijk uit ziet' kan naar het oordeel van de kantonrechter echter niet worden aangemerkt als een akkoord. De kantonrechter acht het daarom voorshands niet aannemelijk dat de bodemrechter tot het oordeel zal komen dat tussen partijen een vaststellingsovereenkomst tot stand is gekomen. Dat werkneemster overeenkomstig de vaststellingsovereenkomst de sleutels van de bedrijfsauto heeft ingeleverd, maakt dit niet anders. Daar komt bij dat ook werkgeefster kennelijk niet is uitgegaan van de totstandkoming van de vaststellingsovereenkomst, nu zij niet is overgegaan tot het opstellen van een eindafrekening en uitbetaling van de in de vaststellingsovereenkomst genoemde bedragen en werkneemster nog heeft uitgenodigd voor een gesprek op 19 maart 2021. Werkgeefster stelt ook dat sprake is geweest van een voorwaardelijke intrekking van het ontslag op staande voet, alleen wanneer een vaststellingsovereenkomst zou worden getekend. Dit valt echter naar het oordeel van de kantonrechter niet uit het e-mailbericht af te leiden en volgt evenmin uit de omstandigheden. Onbetwist staat immers vast dat werkgeefster nadien het volledige loon over de maand januari 2021 aan werkneemster heeft voldaan alsmede met haar in overleg is gegaan over het vervolg. Dat partijen op dat moment de intentie hadden om de arbeidsovereenkomst in onderling overleg te beëindigen, maakt dat niet anders. Hieruit blijkt immers nog niet dat dit een voorwaarde was voor de intrekking. Aldus is voorshands voldoende aannemelijk geworden dat het ontslag op staande voet van 14 januari 2021 op 8 februari 2021 onvoorwaardelijk is ingetrokken, zodat van een ontslag geen sprake meer is. Daarmee is voorshands eveneens aannemelijk geworden dat de kantonrechter in een bodemprocedure tot het oordeel zal komen dat de arbeidsovereenkomst in stand is gebleven. Dit betekent dat werkgeefster aan werkneemster het overeengekomen loon is verschuldigd. Een beroep op de 'tenzij-bepaling' van artikel 7:628 BW gaat volgens de kantonrechter niet op. Volgens werkgeefster is er geen sprake van ziekte bij werkneemster, maar gesteld noch gebleken is dat werkneemster op enig moment hersteld is gemeld, terwijl het op de weg van werkgeefster had gelegen om – indien zij van mening was dat werkneemster inmiddels weer kon werken – de bedrijfsarts in te schakelen om daar een oordeel over te geven. Dit heeft werkgeefster niet gedaan waardoor het verweer niet opgaat. Gelet op het hiervoor overwogene zal de kantonrechter het verschuldigde salaris van € 1.117,35 bruto per maand toewijzen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 30-07-2021

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2021:4317

Zaaknummer: 9284247 \ VV EXPL 21-79 \ 42693 \ 918

Rechters: S.E. Sijsma

Advocaten: Y. Eryilmaz en C. Cakir

Wetsartikelen: 7:628 BW en 7:677 BW

RECHTSPRAAK

Het hof herstelt de arbeidsovereenkomst, die door de kantonrechter was ontbonden wegens een verstoorde arbeidsverhouding. Mede rekening gehouden met belang arbeidsovereenkomst in verband met verblijfsstatus kennismigrant.

Feiten

Werkneemster is op 1 juli 2016 in dienst getreden bij Centrient Pharmaceuticals Netherlands B.V. (hierna: Centrient). Werkneemster is een zogenoemde kennismigrant. Zij verblijft sinds december 2013 in Nederland. Op 18 maart 2020 heeft een videogesprek plaatsgevonden tussen Centrient en werkneemster. Tijdens dit gesprek heeft Centrient aan werkneemster kenbaar gemaakt dat zij tot een beëindiging van het dienstverband met werkneemster wilde overgaan, omdat er in de ogen van Centrient niet langer sprake was van een ‘match’ tussen haar en werkneemster, omdat werkneemster onvoldoende functioneerde, en omdat haar functie zou wijzigen en werkneemster niet beschikte over de competenties voor de nieuwe functie. Partijen hebben in juni 2020 een mediator ingeschakeld. Het mediationtraject heeft niet tot een oplossing geleid. De arbeidsovereenkomst is bij de beschikking ontbonden met ingang van 1 december 2020. Tegen deze beslissing komt werkneemster in hoger beroep op.

Oordeel

Van een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsrelatie die zodanig is dat van Centrient niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren is geen sprake. De verstoring van de arbeidsrelatie, die – ook in de visie van Centrient – pas is ontstaan nadat Centrient werkneemster op 18 maart 2020 had medegedeeld dat zij tot een einde van de arbeidsovereenkomst wilde komen, is veroorzaakt door Centrient, die werkneemster op genoemde datum heeft overvallen met de desbetreffende mededeling terwijl zij geen goede grond had om tot beëindiging van de arbeidsrelatie over te gaan. Niet gebleken is dat Centrient werkneemster daarvoor op haar inhoudelijk functioneren heeft aangesproken. Centrient heeft evenmin onderbouwd hoe en waarom de functie van werkneemster in de tijd dat zij wegens de geboorte van haar zoon afwezig was inhoudelijk is gewijzigd en evenmin waarom werkneemster de bij die gewijzigde functie behorende werkzaamheden niet naar behoren zou kunnen verrichten. Centrient heeft ten slotte weliswaar aangevoerd dat zij na 18 maart 2020 geprobeerd heeft het geschil tussen partijen in der minne op te lossen maar zij heeft – tegenover de desbetreffende stelling van werkneemster – niet aannemelijk gemaakt dat haar inzet bij die gesprekken een andere was dan tot een beëindiging van de arbeidsrelatie te komen. Onder deze omstandigheden komt

aan het feit dat werkneemster en met name haar echtgenoot zich niet altijd diplomatiek over Centrient en haar medewerkers hebben uitgelaten geen relevante betekenis toe. Het hof is gelet op al het voorgaande van oordeel dat geen sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding, die zodanig ernstig is dat van Centrient in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst voort te zetten. Werkneemster heeft gemotiveerd betwist dat er niet langer mogelijkheden tot een vruchtbare samenwerking zouden zijn. Voor zover al moet worden aangenomen dat een verstoorde arbeidsverhouding is ontstaan tussen werkneemster en haar leidinggevende (sinds 1 januari 2019), is van belang dat er inmiddels sprake is van een nieuwe leidinggevende op de betreffende afdeling. De conclusie is dat voortzetting van de arbeidsovereenkomst in de gegeven omstandigheden wel van Centrient kan worden gevergd. Het hof zal de arbeidsovereenkomst daarom herstellen per 1 december 2020, met ingang van welke datum deze door de kantonrechter is ontbonden. Centrient zal worden veroordeeld tot betaling van het loon en emolumenten vanaf deze datum, zoals verzocht. Bij deze beslissing is het belang dat werkneemster, als kennismigrant, bij het hebben van een arbeidsovereenkomst heeft in verband met haar verblijfsstatus, mede in aanmerking genomen. Het verzoek van werkneemster om Centrient te veroordelen haar toe te laten tot het verrichten van (de gewijzigde) werkzaamheden is in beginsel toewijsbaar. Omdat Centrient enige tijd moet worden gegund de terugkomst van werkneemster voor te bereiden, zal Centrient worden veroordeeld werkneemster met ingang van 6 september 2020 weer tot het werk toe te laten. Nu de arbeidsovereenkomst met ingang van 1 december 2020 wordt hersteld ziet het hof ook overigens geen aanleiding voorzieningen te treffen.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 03-08-2021

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2021:1420

Zaaknummer: 200.289.418/01

Rechters: C.J. Frikkee, A.M.A. Verscheure en M.V. Ulrici

Advocaten: G. van Wankum-Bakker en J.W. Voûte-Zevenbergen

Wetsartikelen: 7:683 BW en 7:669 lid 3 sub g BW

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet wegens ongeoorloofd verzuim niet rechtsgeldig. Eis aan ‘bankzitter’ om tijdens corona alle dagen op kantoor van detacheerder te zijn was geen redelijke opdracht. Geen transitievergoeding omdat arbeidsovereenkomst op initiatief van werknemer niet is voortgezet.

Feiten

Werknemer is op basis van een arbeidsovereenkomst voor de duur van een jaar op 1 september 2019 als engineer in dienst getreden bij ShareValue B.V. ShareValue heeft werknemer per 1 september 2019 gedetacheerd bij haar opdrachtgever Technische Unie. De detachering van werknemer bij Technische Unie is per 1 april 2020 beëindigd. Bij aangetekende brief d.d. 3 juli 2020 heeft Share Value werknemer op staande voet ontslagen wegens onder meer ongeoorloofd verzuim. De kantonrechter heeft het gegeven ontslag op staande voet vernietigd en ShareValue veroordeeld tot betaling van het over de periode van 3 juli 2020 tot en met 31 augustus 2020 openstaande loon. Sharevalue is hiervan in hoger beroep gekomen.

*Oordeel**Het ontslag op staande voet*

Het geschil tussen partijen heeft enerzijds te maken met de aard van het werk van werknemer en anderzijds met de bijzondere omstandigheden tijdens de coronapandemie in 2020. Werknemer was in dienst van ShareValue als IT-specialist teneinde door ShareValue gedetacheerd te worden bij opdrachtgevers. Tot het einde van de opdracht van Technische Unie (per 1 april 2020) was werknemer feitelijk werkzaam geweest op het hoofdkantoor van Technische Unie. Onbetwist is dat werknemer in die periode slechts eenmaal op het kantoor van ShareValue was geweest. Als gevolg van de coronapandemie was het voor ShareValue lastig nieuwe opdrachtgevers te vinden. Aanvankelijk verlangde ShareValue geen aanwezigheid op kantoor van de ‘bankzitters’. De eis van ShareValue dat werknemer vanaf 3 juli 2020 alle werkdagen op kantoor zou zijn, diende klaarblijkelijk slechts om kracht bij te zetten aan de druk om akkoord te gaan met het beëindigingsvoorstel, was in de gegeven omstandigheden geen redelijke opdracht en dat werknemer daaraan niet heeft voldaan kan daarom niet worden aanvaard als geldige reden voor het gegeven ontslag op staande voet. Ook de overige omstandigheden die ShareValue in haar ontslagbrief heeft genoemd, kunnen in het licht van het voorgaande het gegeven ontslag niet rechtvaardigen. ShareValue heeft aan het

slot van haar ontslagbrief gerefereerd aan de 'loonstop'. Daarover wordt het volgende overwogen. ShareValue heeft bij brief van 25 mei 2020 aan werknemer bericht dat zij zijn loon inhoudt vanaf 25 mei 2020 'aangezien je geen arbeid verricht' en 'tot op het moment dat je weer arbeid verricht en aanwezig bent'. Zij heeft het loon ingehouden tot 2 juni 2020. Ook het hof is van oordeel dat niet kan worden aangenomen dat werknemer in deze periode geen arbeid heeft verricht en dat dit in redelijkheid voor rekening van ShareValue behoort te komen. Bovendien moet uit latere uitlatingen van de zijde van ShareValue worden afgeleid dat ook zij van mening was dat de in mei 2020 tussen partijen ontstane wrijving tijdens de bespreking op 2 juni 2020 uitgepraat was en dat het ingehouden loon daarom alsnog betaald zou worden. Aangenomen moet daarom worden dat het ShareValue erom te doen was het loon op te schorten, als drukmiddel derhalve. Voor zover ShareValue in haar ontslagbrief het ontslag op staande voet mede heeft gegrond op de opstelling van werknemer ten aanzien van de 'loonstop', kunnen haar verwijten aan werknemer het ontslag dus reeds daarom niet rechtvaardigen. Op grond van de voorgaande overwegingen is het hof, als gezegd, van oordeel dat de in de ontslagbrief van 3 juli 2020 genoemde redenen, ook in samenhang beschouwd, ontoereikend zijn om het gegeven ontslag te rechtvaardigen.

Transitievergoeding

De kantonrechter heeft overwogen dat gelet op artikel 7:673 BW er wel grond bestaat voor toewijzing van een transitievergoeding. De hiertegen gerichte grief van ShareValue slaagt. In verschillende stukken is vastgelegd dat werknemer al in maart 2020 aan ShareValue te kennen heeft gegeven dat hij de arbeidsovereenkomst na het verstrijken van de overeengekomen duur van een jaar niet wenste te verlengen. Bovendien is deze (herhaalde) verslaglegging in zodanig ondubbelzinnige bewoordingen gedaan dat niet goed valt in te zien hoe werknemer deze heeft kunnen opvatten als een bevestiging van het van rechtswege aflopen van de arbeidsovereenkomst. Hieraan kan worden toegevoegd dat werknemer zelf naar voren heeft gebracht sinds november 1998 onafgebroken in Nederland te wonen en de Nederlandse taal vrij goed te beheersen. Daarmee is niet voldaan aan het bepaalde in artikel 7:673 lid 1 aanhef en onder a 3 BW, inhoudende dat de werkgever een transitievergoeding verschuldigd is indien de arbeidsovereenkomst na een einde van rechtswege op initiatief van de werkgever niet aansluitend is voortgezet en voor het eindigen van de arbeidsovereenkomst geen opvolgende arbeidsovereenkomst is aangegaan, die tussentijds kan worden opgezegd en ingaat na een tussenpoos van ten hoogste zes maanden. Het hof zal het verzoek van werknemer tot betaling van een transitievergoeding alsnog afwijzen.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 27-07-2021

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2021:1373

Zaaknummer: 200.290.666/01

Rechters: R.J.F. Thiessen, C.J. Frikkee en F.J. Verbeek

Advocaten: J. Pluis en B. Cornelissen

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

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet niet onverwijld gegeven en medegedeeld, nu de aangetekende brief werknemer pas vijf dagen later bereikt. Tussentijdse periode van vijf dagen geen ‘zeer korte tijdsperiode’ volgens de kantonrechter. Ontslag op staande voet vernietigd. Loonvordering niet toewijsbaar, nu werkgever failliet is verklaard.

Feiten

Tussen partijen is op 10 juni 2014 een schriftelijke arbeidsovereenkomst aangegaan, waarin als werkgever wordt vermeld “De Jong Personele Diensten B.V.” (hierna: De Jong). Op 16 juli 2020 is werknemer op staande voet ontslagen. Personele Diensten Westerhoven B.V. (hierna: Westerhoven), de andere partij waartegen het verzoek is gericht, is op 8 september 2020 failliet verklaard. De curator heeft de arbeidsovereenkomst van werknemer, voor zover nodig, opgezegd tegen 30 oktober 2020. De Jong is ontbonden op 9 september 2020. Werknemer verzoekt de kantonrechter het ontslag op staande voet te vernietigen en De Jong dan wel de curator te veroordelen tot doorbetaling van het loon. Aan dit verzoek legt hij ten grondslag dat geen sprake is van een rechtsgeldig ontslag op staande voet. Volgens werknemer heeft zich geen dringende reden voor een ontslag op staande voet voorgedaan en is dat ontslag ook niet onverwijld gegeven en medegedeeld. De Jong heeft verweer gevoerd en gesteld dat de bv op 9 september 2020 is ontbonden. De curator heeft aangevoerd dat werknemer niet in zijn verzoek kan worden ontvangen, voor zover het gaat om de loonvordering, omdat die vordering alleen ter verificatie kan worden ingediend bij de curator. Verder stelt de curator dat het ontslag op staande voet terecht is gegeven. De Jong en de curator hebben beide het standpunt ingenomen dat alleen het failliete Westerhoven de werkgever was van werknemer en niet De Jong.

Oordeel

Het gaat in deze zaak om de vraag of het ontslag op staande voet moet worden vernietigd en of werknemer recht heeft op doorbetaling van het loon. De kantonrechter zal alleen Westerhoven, waarvoor de zaak inmiddels wordt voortgezet door de curator, als werkgever van werknemer aanmerken, gelet op uittreksels van de registers van de Kamer van Koophandel, het loonheffingsnummer op de salarisspecificaties en de brief waarin het ontslag op staande voet is gegeven, die is ondertekend namens Westerhoven. Het verzoek gericht tegen De Jong wordt dus afgewezen. De kantonrechter is van oordeel dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is, alleen al omdat dit ontslag niet onverwijld is gegeven en de dringende reden daarvoor niet onverwijld is meegedeeld. De brief waarin het ontslag op

staande voet (met als dringende reden: veelvuldig privégebruik van de bedrijfsbus, onbereikbaarheid in de afgelopen weken en verduistering van materieel uit de bedrijfsbus op 15 juni 2020) wordt bevestigd, dateert van 16 juli 2020, maar heeft werknemer pas op 21 juli 2020 bereikt. Dat is dus pas het moment waarop het ontslag op staande voet is medegedeeld. De tussenliggende periode van vijf dagen is onverenigbaar met de voor het ontslag op staande voet vereiste dringendheid en is ook geen 'zeer korte tijdspanne'. Er is niet gebleken dat Westerhoven enige grond had voor deze vertraging. Dat Westerhoven ervoor heeft gekozen om het ontslag te geven via een aangetekende brief en dat zij de verzending van die brief per gewone post niet kan aantonen, komt voor haar rekening en risico. Westerhoven had het ontslag in aanvulling op de verzending van de brief van 16 juli 2020 ook aan werknemer kunnen meedelen met een e-mail, een sms of een WhatsApp-bericht, of door de ontslagbrief af te geven aan het adres van werknemer of aan hemzelf. Dat Westerhoven dit heeft nagelaten, komt ook voor haar rekening en risico. De conclusie is daarom dat het ontslag niet onverwijld is gegeven en dat dit ontslag en de dringende reden daarvoor ook niet onverwijld zijn meegedeeld. Het verzoek om vernietiging van het ontslag wordt toegewezen. De Faillissementswet staat niet in de weg aan vernietiging van het ontslag, maar wel aan de vordering tot loonbetaling. Die loonvordering kan op grond van artikel 26 Faillissementswet uitsluitend ter verificatie worden ingediend bij de curator.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 29-07-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:6685

Zaaknummer: 8761410 \ AO VERZ 20-38

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: G.H. Amstelveen

Wetsartikelen: 7:677 BW

RECHTSPRAAK

Definitieve berekening van het door het uitzendbureau verschuldigde achterstallig loon, feestdagenreservering en vakantiegeld.

Feiten

Werknemer is vanaf 12 mei 2014 op twee aansluitende uitzendovereenkomsten (fase 1 en fase 2) als uitzendkracht voor Solutions B.V. bij bedrijf X werkzaam geweest als machine operator. Op 24 maart 2016 heeft werknemer een arbeidsongeval gehad, waarbij twee vingers van zijn rechterhand deels werden geamputeerd. Op de uitzendovereenkomsten is de NBBU-Cao van toepassing verklaard. Vanaf 15 mei 2016 heeft werknemer zijn werkzaamheden hervat, maar medio augustus 2016 is hij weer volledig uitgevallen voor werk. Sinds 11 juni 2018 is hij weer werkzaam als zzp'er. Werknemer stelt zich in hoger beroep op het standpunt dat de uitzendovereenkomst is overgegaan naar een overeenkomst in fase 3, waardoor deze nog doorloopt. Het hof heeft zich in zijn tussenbeschikking van 17 maart 2020 (zie AR 2020-0323) en 29 september 2020 (zie AR 2020-1183) reeds uitgelaten over de loonvordering, maar de beslissingen aangehouden.

Oordeel

Recht op loon

Werknemer heeft een nieuwe berekening overgelegd van het loon waarop hij naar zijn mening over de periode van 24 maart 2016 tot 11 juni 2018 recht heeft. Hij komt over de uren dat hij arbeidsongeschikt was tot een bedrag van € 29.079,89 bruto, en over de gewone arbeidsuren tot een bedrag van € 9.335,27 bruto. Solutions heeft deze berekening betwist. Het hof overweegt dat Solutions er terecht op wijst dat werknemer over de uren dat hij arbeidsongeschikt is geweest, geen recht heeft op het dagloon zoals dit wordt gehanteerd door het UWV, maar op loondoorbetaling zoals geregeld in artikel 25 lid 1 sub b van de NBBU-Cao. Op basis van dit artikel heeft werknemer tijdens ziekte recht op 90% van zijn loon, met als minimum het wettelijk minimumloon. Aangezien werknemer niet meer dan het wettelijk minimumloon verdiende, betekent dit dat werknemer (ook) tijdens ziekte recht had op doorbetaling van 100% van zijn loon. De hogere bedragen aan loon bij ziekte waarop werknemer in zijn berekening aanspraak maakt, die zijn gebaseerd op het UWV-dagloon en waarin een bedrag aan (in elk geval) vakantietoelage is begrepen, zijn dan ook niet juist. In zoverre heeft werknemer zijn vordering onvoldoende gemotiveerd en onderbouwd. Het hof acht de door Solutions gemaakte berekening, die is gebaseerd op 100% loondoorbetaling (uitgaande van een werkweek van 40 uur, en met aftrek van vier feestdagen in de periode van 24 maart tot 1 juli 2016 waarvoor de feestdagenreserveringsregeling gold), duidelijk en

overtuigend, en maakt die tot de zijne. Dit leidt tot het oordeel dat werknemer over de periode van 24 maart 2016 tot 11 juni 2018 recht heeft op een bedrag van € 34.566,57 bruto aan loon.

Feestdagen

Het hof overweegt dat de berekening van werknemer op grond van artikel 28 van de NBBU-Cao moet worden gecorrigeerd. Anders dan waar werknemer van uitgaat, maar ook anders dan het uitgangspunt van Solutions, is het hof dan ook van oordeel dat de totale ten behoeve van werknemer in 2016 opgebouwde feestdagenreservering in beginsel moet worden berekend over het feitelijk loon van werknemer in de eerste zes maanden van 2016. Het hof begrijpt dat Solutions aan werknemer het loon over nieuwjaarsdag, 1 januari 2016, heeft uitbetaald, zodat het hof ervan uitgaat dat de pot op 2 januari 2016 leeg was. Vanaf 2 januari 2016 zijn er echter weer nieuwe bedragen aan de feestdagenreserveringspot toegevoegd (althans deze hadden moeten worden toegevoegd). Aangezien er in de periode van 2 januari tot 24 maart 2016 geen feestdagen vielen waarvoor de pot moest worden aangesproken, was de vanaf 2 januari 2016 tot 1 juli 2016 opgebouwde pot volledig beschikbaar voor de doorbetaling van de feestdagen in de periode van 24 maart tot 1 juli 2016. Dit komt neer op een bedrag in de pot aan feestdagenreservering van $(€ 8,80 \times 40 \times 25,6 \times 2,6\% = € 234,29)$. Dit is het bedrag dat in de pot zit en waar werknemer recht op heeft voor de feestdagen in de periode van 24 maart 2016 tot 1 juli 2016.

Vakantiegeld

Vast staat dat werknemer recht heeft op 8% vakantietoeslag. Berekend over het bedrag van € 34.566,57 aan brutoloon plus het bedrag van € 234,29 aan feestdagenreservering, komt dat neer op een bedrag van € 2.784,07 aan vakantietoeslag.

Totaalbedrag waarop werknemer recht heeft

Uit het bovenstaande volgt dat werknemer over de periode vanaf 24 maart 2016 recht heeft op de volgende bedragen: € 34.566,57 aan brutoloon, € 234,29 aan feestdagenreservering en € 2.784,07 aan vakantiegeld. Dit komt neer op een totaalbedrag van € 37.584,93. Solutions heeft reeds een bedrag van € 18.922,35 betaald, zodat werknemer nog recht heeft op nabetaling van een bedrag van $€ 37.584,93 - € 18.922,35 = € 18.662,58$.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 20-07-2021

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2021:1511

Zaaknummer: 200.228.162/01

Rechters: J.M.T. van der Hoeven-Oud, C.A. Joustra en P.S. Fluit

Advocaten: D. Vaníčková en D.A.M. Lagarrigue

Wetsartikelen: 7:628 BW, 25 NBBU-cao en 28 NBBU-cao

RECHTSPRAAK

Werknemer neemt bij opzegging opzegtermijn van een maand niet in acht. Nieuw werk en het door werkgever niet toekennen van vakantie leveren geen dringende reden op voor onverwijld ontslag door de werknemer. Gefixeerde schadevergoeding aan werkgever toegewezen.

Feiten

Werknemer is op 1 augustus 2019 in dienst getreden bij Bomacon B.V. Op de arbeidsovereenkomst is de cao metaalbewerkingsbedrijf van toepassing. Op 17 maart 2021 heeft werknemer aan Bomacon schriftelijk laten weten dat hij per 1 april 2021 zijn dienstverband opzegt in verband met het aanvaarden van een nieuwe baan. Bomacon heeft als reactie hierop aan werknemer laten weten dat een opzegtermijn van een hele maand in acht moet worden genomen en de opzegging per 1 mei 2021 geldt. Vanaf 1 april 2021 heeft werknemer geen werkzaamheden meer verricht voor Bomacon. Hij heeft schriftelijk aan Bomacon laten weten dat hij per direct moet stoppen met werken bij Bomacon, omdat Bomacon niet wil meewerken aan zijn verzoek tot het opnemen van verlof hetgeen tot gevolg heeft dat hij niet op tijd bij zijn nieuwe werkgever kon beginnen. Bomacon heeft daarop aan werknemer onder meer schriftelijk laten weten dat zij niet akkoord gaat met zijn vertrek per 1 april 2021, werknemer daarmee contractbreuk pleegt en Bomacon als gevolg daarvan schade lijdt. In deze procedure verzoekt Bomacon betaling van een gefixeerde schadevergoeding. Werknemer heeft bij wijze van tegenverzoek gevraagd om Bomacon te veroordelen tot betaling van het openstaande loon over april 2021.

Oordeel

Vast staat dat werknemer de arbeidsovereenkomst in eerste instantie per 1 april 2021 heeft opgezegd (dus onregelmatig) en dat na een gesprek tussen partijen deze datum in samenspraak is gewijzigd in 1 mei 2021 (hetgeen schriftelijk bevestigd is aan werknemer door Bomacon). Nu Bomacon heeft ingestemd met deze wijziging is een regelmatige opzegging tot stand gekomen. Bomacon heeft derhalve terecht geconcludeerd dat de onregelmatige opzegging is ingetrokken, en deze is vervolgens omgezet in een regelmatige opzegging per 1 mei 2021. Tot zover is er dus geen sprake van schadeplichtigheid aan de zijde van werknemer. De vraag is echter nu of het feit dat werknemer per 1 april 2021 heeft besloten niet meer te verschijnen op het werk leidt tot schadeplichtigheid. De kantonrechter beantwoordt deze vraag bevestigend. In feite heeft werknemer zijn dienstverband met onmiddellijke ingang opgezegd. Beoordeeld dient dan ook te worden of deze opzegging per 1 april rechtsgeldig is. Dit is naar het oordeel van de kantonrechter niet het geval. Werknemer had de

arbeidsovereenkomst enkel onverwijld kunnen opzeggen wegens een dringende reden. Naar het oordeel van de kantonrechter is de weigering van werknemers verzoek om verlof op te nemen en het als gevolg daarvan verliezen van zijn nieuwe baan, geen dringende reden voor ontslag. De vrees om zijn nieuwe baan te verliezen kan niet als dringende reden gelden. De door werknemer gemaakte afspraken met zijn nieuwe werkgever komen voor zijn rekening en risico. Nu geen sprake is van een dringende reden, is werknemer schadeplichtig. In het feit dat de arbeidsovereenkomst eerder per 1 mei 2021 is opgezegd en dus per die datum eindigt, ziet de kantonrechter aanleiding de schadevergoeding vast te stellen op één maandloon in plaats van de door Bomacon gestelde twee maandlonen. De kantonrechter stelt tot slot vast dat, omdat het dienstverband per 1 mei 2021 is geëindigd, Bomacon verplicht is een eindafrekening op te maken en te betalen, waarin in elk geval de vakantietoeslag en openstaande verlofdagen meegenomen zijn. Wat betreft het loon over de maand april 2021 is de kantonrechter van oordeel dat werknemer daar geen recht op heeft. De laatste zin van artikel 7:628 BW is van toepassing. Het niet verrichten van arbeid door werknemer in de maand april komt gelet op al het voorgaande dus voor rekening van werknemer, zodat Bomacon niet verplicht is het loon over april 2021 te betalen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 04-08-2021

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2021:6258

Zaaknummer: 9252964 \ AZ VERZ 21-93

Rechters: H.H. Dethmers

Advocaten: M.E.J. Elemans en M. Savelkoul

Wetsartikelen: 7:672 BW, 7:677 BW en 7:679 BW

RECHTSPRAAK

Aansprakelijkheid werkgever voor arbeidsongeval waarbij stuurman tussen ponton en schip te water is geraakt. Werkgever is er niet in geslaagd aan te tonen dat aan de zorgplicht is voldaan.

Feiten

Werknemer is per 14 maart 2018 bij werkgeefster voor de duur van zes maanden in dienst getreden. Werkgeefster is eigenaar van een sleepboot. De sleepboot lag op 23 maart 2018 aangemeerd tegen een ponton in de Tennessehaven te Rotterdam, naast een andere sleepboot. Werknemer was op 23 maart 2018 als stuurman werkzaam op de sleepboot van werkgeefster. Bij het ontmeren is werknemer van de sleepboot op het ponton gestapt om de trossen van de bolders los te maken en vervolgens is hij tussen het ponton en het schip gevallen en te water geraakt. Nadat alarm is geslagen is werknemer weer aan boord gehaald. Werknemer is met een taxi naar het Havenziekenhuis gebracht. Bij e-mail van 26 juni 2018 heeft werknemer aan werkgeefster aangegeven niet verder te willen gaan in de sleepvaart. Op 29 april 2020 heeft werknemer werkgeefster aansprakelijk gesteld voor het letsel dat hij tijdens het verrichten van zijn werkzaamheden heeft opgelopen. Werkgeefster heeft tot op heden de aansprakelijkheid niet erkend. In deze procedure verzoekt werknemer een verklaring voor recht dat werkgeefster aansprakelijk is voor de schade die werknemer heeft geleden als gevolg van het te water raken op 23 maart 2018.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt allereerst dat het verzoek zich leent voor behandeling in een deelgeschilprocedure als bedoeld in artikel 1019w e.v. Rv. Tussen partijen staat niet ter discussie dat op 23 maart 2018 een incident heeft plaatsgevonden waarbij werknemer tijdens de uitoefening van zijn werkzaamheden een ongeval is overkomen nu hij tussen het ponton en het schip te water is geraakt. Werkgeefster heeft niet, althans niet voldoende, weersproken dat werknemer daarbij (in ieder geval lichamelijk) letsel heeft opgelopen. Ter zitting heeft werknemer aan de hand van de plattegrond van de sleepboot nog nader toegelicht dat hij (in het donker) vanaf het afgemeerde schip op het ponton is gestapt, dat de deklichten in zijn gezicht schenen en dat hij daarom geen zicht had en dat de sleepboot door het gelijktijdig afmeren van een ander schip van het ponton is gedreven en dat hij vervolgens tussen het ponton en de sleepboot in het water is gevallen. Hiermee heeft werknemer voldoende onderbouwd gesteld dat hij op 23 maart 2018 in de uitoefening van zijn functie schade heeft geleden als gevolg van een ongeval. De stelling van werkgeefster dat een incident als het onderhavige uniek is en in de afgelopen vijftien jaar nooit eerder is voorgekomen, maakt niet

dat geen zorgplicht zou gelden. Bovendien is het te water raken een bekend risico in de scheepvaart. Hoewel werkgeefster wel heeft gewezen op de ervaring, het salaris en de verantwoordelijkheden van werknemer, heeft zij nagelaten te stellen en te onderbouwen dat zij voorlichting heeft verstrekt of specifieke maatregelen heeft genomen om de risico's op dit vlak weg te nemen of te beperken. Werkgeefster heeft slechts in algemene termen aangevoerd dat zij aan haar verplichtingen heeft voldaan, en dat werknemer als ervaren stuurman wist waar hij mee bezig was, althans dat hij dat had moeten weten. Maar hoe en op welke wijze werkgeefster aan haar verplichtingen heeft voldaan heeft zij niet concreet gesteld. Ook is niet duidelijk geworden of er ten aanzien van de desbetreffende werkplek een RI&E is opgesteld. Daar komt nog bij dat werkgeefster heeft erkend dat de verlichting op het ponton tekortschoot, in die zin dat er slechts sprake was van een vorm van basisverlichting, gelet op het ontbreken van een stroomvoorziening. Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen luidt de conclusie dat werkgeefster niet heeft aangetoond dat zij haar zorgplicht als bedoeld in artikel 7:658 lid 1 BW is nagekomen en daarmee is zij ten opzichte van werknemer aansprakelijk voor de gevolgen van het arbeidsongeval.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 11-06-2021

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2021:7518

Zaaknummer: 9048132 VZ VERZ 21-2371

Rechters: M. Verkerk

Advocaten: J. Wildeboer en M.M. van Leeuwen

Wetsartikelen: 7:658 BW, 1019w Rv, 1019aa Rv, 6:96 BW, 3 Arbowet en 1019cc Rv

RECHTSPRAAK

Grievens in hoger beroep falen. Het hof twijfelt niet aan de juistheid van hetgeen de kantonrechter omtrent de verklaring van de werknemer over het opnemen van onbetaald verlof in het vonnis heeft opgenomen. Geen sprake van een matiging van de wettelijke verhoging, maar van toewijzing van een voorschot.

Feiten

Werknemer is in juni 2013 voor onbepaalde tijd in dienst getreden van een hotel in Amsterdam. Op 13 januari 2020 is de exploitatie van hotel overgedragen aan Kesefa. Werknemer heeft per e-mail van 20 januari en 21 januari 2020 geschreven dat hij zich zorgen maakte dat hij niets had gehoord en er geen contact met hem was opgenomen over de nieuwe werksituatie. Bij e-mail van 27 januari heeft hij zich beschikbaar voor werkzaamheden gesteld en om doorbetaling van salaris verzocht. Op 30 januari heeft Kesada toegezegd dat het salaris – dat vanaf 13 januari 2020 voor rekening en risico van Kesefa kwam – zou worden voldaan. Uiteindelijk is afgesproken dat werknemer op 10 februari 2020 zijn werk zou hervatten bij het hotel. Werknemer heeft zich op 10 februari 2020 per WhatsApp ziek gemeld. Op 11 februari 2020 heeft de general manager per brief een officiële waarschuwing gestuurd aan werknemer, omdat hij op 10 februari 2020 om 11.16 uur en 17.10 uur telefonisch niet bereikbaar was. De bedrijfsarts heeft op 17 februari 2020 geconcludeerd dat sprake was van gezondheidsklachten die niet te maken hebben met ziekte of gebrek, maar met een arbeidsconflict. Een mediationtraject heeft niet tot een oplossing geleid en is op 17 maart 2020 geëindigd. Op 24 maart 2020 heeft Kesefa € 1.000 aan werknemer betaald. In eerste aanleg is de loonvordering van werknemer toegewezen, maar oordeelde de kantonrechter dat afspraken met het hotel omtrent onbetaald verlof niet zijn komen vast te staan. In hoger beroep komt werknemer op tegen het oordeel ter zake van zijn verlof en de matiging van de wettelijke verhoging over zijn loonvordering.

*Oordeel**Onbetaald verlof*

Met grief 1 komt werknemer op tegen het oordeel van de kantonrechter omtrent het verlof van werknemer. De kantonrechter heeft in het bestreden vonnis vastgesteld dat werknemer tijdens de zitting heeft verklaard dat hij met zijn voormalige werkgever heeft besproken dat het verlof van 13 tot 21 januari 2020 onbetaald was, maar mogelijk in mindering kon worden gebracht op het bij de opvolgend werkgever op te bouwen verlofsaldo en dit is door

werknemer onvoldoende gemotiveerd betwist. Het hof ziet geen aanleiding te twijfelen aan de juistheid van hetgeen de kantonrechter omtrent de verklaring van werknemer ter zitting in het vonnis heeft opgenomen noch aan haar interpretatie van die verklaring. Het is ook een alleszins redelijke afspraak, omdat blijkens de laatste salarisstroom van het hotel van 3 februari 2020 een eindafrekening heeft plaatsgevonden, waarbij ook alle opgebouwde vakantiedagen zijn uitbetaald. Werknemer had na de overgang van onderneming naar Kesefa derhalve geen openstaande, noch opgebouwde vakantiedagen.

Matiging wettelijke verhoging

Met grief 2 komt werknemer op tegen het oordeel van de kantonrechter om aan wettelijke verhoging (slechts) een bedrag van € 500 bruto als voorschot toe te wijzen. Werknemer heeft daartoe aangevoerd dat de – volgens hem – door de kantonrechter toegepaste matiging van de wettelijke verhoging ongegrond is. Het hof oordeelt echter dat de kantonrechter de wettelijke verhoging niet heeft gematigd, maar slechts in kort geding ter zake van de wettelijke verhoging een voorschot van € 500 bruto heeft toegewezen. Het betoog van werknemer treft derhalve geen doel.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 27-07-2021

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2021:2314

Zaaknummer: 200.281.418/01 KG

Rechters: R.J.M. Smit, G.C. Boot en I.A. Haanappel-van der Burg

Advocaten: J.R.N. Klazinga en I.M.C.A. Reinders Folmer

Wetsartikelen: 7:625 BW

RECHTSPRAAK

Arbeidstijdenrichtlijn en toepassing van het arrest Hein/Albert Holzkamm. Vordering van werknemer tot betaling van loon tijdens vakantie, inclusief overuren, afgewezen. Geen verplichting van werknemer om overuren te maken.

Feiten

Werknemer is op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd in dienst geweest van werkgeefster van 1 april 2008 tot en met 29 februari 2020. Zijn functie was die van chauffeur en de normale arbeidsduur bedroeg 40 uur per week. Op de arbeidsovereenkomst is de Collectieve Arbeidsovereenkomst voor het Beroepsgoederenvervoer over de weg (verder: de cao) van toepassing. De versies van de cao die golden van 1 januari 2014 tot en met 31 december 2019 bepaalden dat de werknemer wanneer hij niet werkte als gevolg van vakantie recht had op loon over acht diensturen per vakantiedag. Met ingang van 1 januari 2019 is de lopende cao gewijzigd doordat is bepaald dat toeslagen en vergoedingen voor overwerk deel gingen uitmaken van het vakantieloon. Deze wijziging voorzag ook in een eenmalige uitkering van € 750 bruto onder de voorwaarde dat de werknemer afstand doet van zijn rechten op vergoeding van structurele toeslagen over genoten vakantiedagen in de jaren 2014 tot en met 2018. Aan werknemer is deze eenmalige uitkering niet betaald omdat hij geen afstand deed van eventuele rechten op vergoeding van structurele toeslagen en overuren over genoten vakantiedagen. In deze procedure vordert werknemer achterstallig loon over vakantiedagen over 2014 tot en met 2018.

Oordeel

Allereerst overweegt de kantonrechter dat het verweer van werkgeefster dat de loonvordering voor zover die betrekking heeft op 1 januari 2014 tot 5 maart 2014, verjaard is, doel treft. De verjaringstermijn van vijf jaar van deze rechtsvordering was immers al voltooid voordat die werd gestuit met de brief van 5 maart 2019. Voorts is de kantonrechter van oordeel dat werkgeefster onvoldoende heeft gemotiveerd dat werknemer als vrachtwagenchauffeur al voor haar brief van 15 februari 2019 over de eenmalige uitkering van € 750 bruto had ontdekt of redelijkerwijs had moeten ontdekken dat hem te weinig vakantieloon was betaald over 2014 tot en met 2018. Daarbij is van belang dat het vakantieloon over die jaren is berekend in overeenstemming met de bepalingen van de cao die golden tot de aanpassing per 1 januari 2019. Na de ontvangst van de brief van 15 februari 2019 maakte werknemer met zijn brief van 5 maart 2019 tijdig aanspraak op betaling van volgens hem te weinig betaald vakantieloon. Derhalve heeft werknemer de klachtplicht ex artikel 6:89 BW niet geschonden. Tot slot

beoordeelt de kantonrechter of werknemer – in het licht van de rechtspraak van het Hof van Justitie en in het bijzonder van het arrest *Hein/Albert Holzkamm* – in de jaren van 2014 tot en met 2018 op grond van de arbeidsovereenkomst verplicht was overuren te maken die voorzienbaar waren en gebruikelijk en dat de vergoeding van die overuren een belangrijk onderdeel vormt van de totale vergoeding die hij voor zijn beroepsactiviteit ontvangt. Het is aan werknemer om, tegenover de betwisting daarvan door werkgeefster, het nodige te stellen dat kan leiden tot het oordeel dat hij gelet op de Arbeidstijdenrichtlijn en de weergegeven jurisprudentie van het Hof van Justitie recht heeft op het gevorderde achterstallige loon over vakantie. Hij is daarin niet geslaagd. Uit het gegeven dat werknemer bereid was op verzoek van werkgeefster overuren te verrichten, en overwerk heeft uitgevoerd, kan het bestaan van een verplichting daartoe niet worden afgeleid. En de stelling van werknemer dat overwerk bij vrachtwagenchauffeurs onderdeel van hun functie is, schiet tekort om aan te nemen dat hij op grond van de arbeidsovereenkomst verplicht (“arbeidsvertraglich verpflichtet”) was overwerk te verrichten. De slotsom is dat de vordering in al haar onderdelen niet toewijsbaar is.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 06-08-2021

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2021:4070

Zaaknummer: 8162402/19-4672

Rechters: C. Kool

Advocaten: J.A. Platteeuw en M.D. Vrolijk

Wetsartikelen: 6:89 BW, 7:639 BW, 7:645 BW, 31 EU Handvest en 7 Arbeidstijdenrichtlijn

RECHTSPRAAK

Ontbinding op de d-grond wordt afgewezen, omdat niet is vast komen te staan dat de schoonmaakmedewerkster stelselmatig onzorgvuldig heeft schoongemaakt en haar onvoldoende gelegenheid is geboden te verbeteren. Ook geen voldragen e- en g-grond.

Feiten

Sinds 7 december 2009 is werknemster in dienst bij werkgeefster in de functie van medewerker algemeen schoonmaakonderhoud I. Op 22 januari 2021 heeft de objectleider een bezoek gebracht aan het object X terwijl werknemster hier haar werkzaamheden verrichtte. Na dit bezoek, op 27 januari 2021, heeft werknemster een brief ontvangen van werkgeefster waarin zij aangeeft dat er klachten waren over het schoonmaakwerk van werknemster. Ook constateerde werkgeefster dat tijdens het verlof van werknemster geen schone doekjes aanwezig waren op de locatie, terwijl werknemster hiervoor verantwoordelijk is. Op 7 februari 2021 heeft de objectleider opnieuw een bezoek gebracht aan het object X. Daar heeft zij wederom tekortkomingen in het schoonmaakwerk geconstateerd. Op 16 februari 2021 heeft de objectleider nogmaals een bezoek gebracht aan het object X en geconstateerd dat werknemster pauze neemt terwijl ze daar geen toestemming voor had en niet voldoet aan haar schoonmaaknorm. Op grond daarvan ziet werkgeefster zich genoodzaakt het dienstverband te beëindigen en wordt werknemster vrijgesteld van werk. Werkgeefster heeft op 3 maart 2021 een verzoek gedaan tot beëindiging met wederzijds goedvinden, maar daar heeft werknemster niet mee ingestemd. Werknemster verzoekt de kantonrechter de arbeidsovereenkomst te ontbinden primair op grond van disfunctioneren, subsidiair op grond van verwijtbaar handelen en meer subsidiair op grond van een verstoorde arbeidsverhouding.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter kunnen de door werkgeefster in het geding gebrachte foto's niet als bewijs dienen van het vermeende disfunctioneren van werknemster, nu werknemster onbetwist heeft gesteld dat deze foto's zijn gemaakt op het moment dat zij nog niet klaar was met haar schoonmaakwerkzaamheden. Dat er nog vuil zichtbaar was, is dan ook te verklaren. Er is echter ook een e-mail van opdrachtgever van object X overgelegd waaruit volgt dat er klachten zijn over het functioneren van werknemster. De kantonrechter overweegt in dat verband dat hij, op basis van de aangevoerde feiten en omstandigheden, wel wil aannemen dat werknemster op enig moment en op bepaalde punten tekort is geschoten in de uitvoering van de werkzaamheden, maar dat werknemster ongeschikt is (geworden) voor het verrichten van de bedongen arbeid heeft werkgeefster naar het oordeel van de

kantonrechter niet aannemelijk gemaakt. De klachtbrief (klachtbrieven) ziet (zien) immers slechts op een periode van twee maanden. Gelet op de lengte van het dienstverband is dit een dusdanig korte periode, dat hieruit niet de conclusie kan worden getrokken dat werkneemster ongeschikt is (geworden) voor het verrichten van de bedongen arbeid, temeer nu werkneemster daarvoor haar werkzaamheden klaarblijkelijk wel altijd naar behoren heeft uitgevoerd. De kantonrechter oordeelt echter dat ook wanneer wel voldoende aannemelijk zou zijn gemaakt dat werkneemster ongeschikt is (geworden) voor het verrichten van de bedongen arbeid, niet kan worden gesproken van een voldragen d-grond. Gelet op de ingrijpende gevolgen van ontbinding op grond van disfunctioneren dient een serieuze en reële gelegenheid tot verbetering te worden geboden. De aanwijzingen, instructies en begeleiding die de objectleider aan werkneemster heeft gegeven kunnen naar het oordeel van de kantonrechter niet gekwalificeerd worden als het maken van duidelijke, concrete en meetbare afspraken. Met betrekking tot de e-grond overweegt de kantonrechter dat hoewel hij wil aannemen dat werkneemster op enig moment en op bepaalde punten tekort is geschoten in de uitvoering van haar werkzaamheden, niet vast is komen te staan dat werkneemster de werkzaamheden stelselmatig en op aanhoudend onzorgvuldige wijze heeft verricht. Met betrekking tot de g-grond is de kantonrechter van oordeel dat werkgeefster aan het ontbindingsverzoek (groten)deels feiten en omstandigheden ten grondslag heeft gelegd die zien op het vermeende disfunctioneren en verwijtbare handelen van werkneemster. Hiervoor is reeds geoordeeld dat van een voldragen d-grond en e-grond geen sprake is. Niet is gebleken van enige verstoring van de relatie tussen partijen. De conclusie is dat de kantonrechter het verzoek van werkgeefster zal afwijzen en dat de arbeidsovereenkomst dus niet zal worden ontbonden.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 09-07-2021

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2021:3167

Zaaknummer: 9157791 UE VERZ 21-119 SGK/44740

Rechters: J.J.M. de Laat

Advocaten: I.C.M. van de Kerkhof-de Boer en M. Pinarbasi-Ilbay

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

RECHTSPRAAK

Voor de hoogte van de loondoorbetaling tijdens ziekte voor de werknemer met een nulurencontract wordt wegens gebrek aan aanknopingspunten uitgegaan van een gemiddeld aantal arbeidsuren dat ligt tussen het door partijen genoemde aantal uren.

Feiten

Werknemer is op 6 mei 2018 in dienst getreden bij werkgever op basis van een nulurencontract. Werknemer heeft in een brief van 3 december 2018 aan werkgever gemeld dat hij zich ziek heeft gemeld op 9 september 2018 en 30 september 2018, maar dat hij over de maanden september, oktober, november en december 2018 ten onrechte geen salaris heeft ontvangen. In reactie op de brief van werknemer heeft werkgever in een brief van 22 december 2018 laten weten dat werknemer zich niet ziek heeft gemeld, dat werknemer zijn medische aandoening heeft verzwegen bij de sollicitatie en dat op 24 oktober 2018 is afgesproken dat werknemer niet meer zou worden opgeroepen. Werkgever heeft in die brief ook gesteld dat hij naar zijn mening geen salaris meer verschuldigd is. Werknemer vordert dat werkgever wordt veroordeeld tot betaling van een bedrag van € 2.250,30 bruto aan loon.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt dat werknemer in dit geval niet verplicht was om een deskundigenverklaring over te leggen. Uit de stukken blijkt dat werknemer op 30 september 2018 niet op werk is verschenen en in telefonisch contact met een medewerker heeft meegedeeld dat hij er “mentaal helemaal doorheen” zat en dat hij voor onderzoek naar de dokter moet. In een sms-bericht van 1 oktober 2018 van werknemer aan een medewerker staat: “ben ziek”. Ook op 4 oktober 2018 is contact opgenomen met werknemer waarin werknemer heeft aangegeven dat het niet goed met hem gaat en hij voorlopig niet komt. Naar het oordeel van de kantonrechter zijn deze mededelingen van werknemer luid en duidelijk. Die mededelingen houden zonder twijfel een ziekmelding in. Werkgever had dat ook zo kunnen en moeten begrijpen. Doordat werkgever de mededelingen niet als ziekmelding heeft aangemerkt heeft hij zijn wettelijke verplichtingen, zoals het inschakelen van een bedrijfsarts, in verband daarmee geschonden. Daarom kon van werknemer in redelijkheid niet worden gevergd om een deskundigenverklaring te overleggen. Anders dan werkgever stelt, is de uitsluiting van het recht op loondoorbetaling tijdens ziekte in de arbeidsovereenkomst van partijen niet rechtsgeldig. Van het recht op loon tijdens ziekte kan alleen ten nadele van de werknemer worden afgeweken voor de eerste twee dagen van ziekte. Werkgever kan ook niet worden gevolgd in zijn standpunt dat de ziekte door opzet van werknemer is veroorzaakt. Er is

niet gebleken van enige opzet van werknemer die erop is gericht om ziek te worden, en een aanstellingskeuring heeft niet plaatsgevonden. Er is dus geen grond om te oordelen dat werknemer het recht op loon tijdens ziekte heeft verloren. Met betrekking tot de omvang van de arbeidsovereenkomst doet werknemer een beroep op het wettelijke rechtsvermoeden. In dit geval is het, gelet op het gebrek aan aanknopingspunten, redelijk om voor het rechtsvermoeden uit te gaan van de drie gewerkte maanden oktober, november en december 2018 en het aantal uren gelegen tussen de door partijen genoemde aantallen, zodat het gemiddelde wordt genomen. Dit leidt tot een aanspraak op loon van in totaal € 1.701,72.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 29-07-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:6680

Zaaknummer: 8132870 \ CV EXPL 19-5738

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: A.F.M. Visscher en G.P. Geelkerken

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

RECHTSPRAAK

Drie helikopterpiloten hebben, gelet op het overgangsrecht van artikel 7:673b BW, geen recht op een transitievergoeding naast hun ontslagvergoeding omdat deze als een gelijkwaardige voorziening kwalificeert.

Feiten

Werknemer X, Y en Z (hierna: de piloten) zijn bij CHC Helicopters Netherlands B.V. (hierna: CHC) in dienst geweest in de functie van helikopterpiloot. CHC heeft het UWV verzocht om toestemming om de arbeidsovereenkomst met de piloten op te zeggen op grond van bedrijfseconomische redenen. Het UWV heeft die toestemming gegeven. CHC heeft vervolgens de arbeidsovereenkomsten met de piloten opgezegd met ingang van 1 maart 2021. Op grond van Bijlage 13 van de cao CHC Vliegers, de Boventalligheids-/overtolligheidsregeling, hebben de piloten een ontslagvergoeding ontvangen. Het gaat daarbij om bedragen tussen (ongeveer) € 143.000 bruto en € 179.000 bruto per piloot. De piloten verzoeken CHC te veroordelen tot betaling van een transitievergoeding.

Oordeel

De kantonrechter overweegt dat met ingang van 1 januari 2020 de wettelijke regels voor de transitievergoeding zijn gewijzigd, zodat in een collectieve arbeidsovereenkomst kan worden geregeld dat de transitievergoeding niet verschuldigd is, maar alleen indien sprake is van een bedrijfseconomisch ontslag en op grond van de cao al recht bestaat op (onder meer) een redelijke vergoeding. In de cao CHC Vliegers is dit niet uitdrukkelijk bepaald. Als het nieuwe recht van toepassing is, hebben de piloten dus wel recht op een transitievergoeding, naast de ontvangen ontslagvergoeding. De vraag is dan ook of het oude recht van toepassing is (gebleven). De beoordeling daarvan vindt plaats aan de hand van het overgangsrecht. Uit de toelichting volgt dat het overgangsrecht inhoudt dat een gelijkwaardige voorziening in een lopende cao tot het einde van de looptijd daarvan in de plaats komt van de transitievergoeding. Gelet op de tekst en toelichting is het oude recht, artikel 7:673b lid 1 (oud) BW, van toepassing gebleven “voor de duur van de looptijd” van de CAO CHC Vliegers en tot het einde van de looptijd daarvan, en voor zover de CAO CHC Vliegers de “geldende collectieve arbeidsovereenkomst” is op 1 januari 2020. Vast staat dat in de cao CHC Vliegers een looptijd is overeengekomen tot en met 31 december 2018. In artikel 19 van de Wet cao is de ‘stilzwijgende’ verlenging van een cao geregeld. Partijen verschillen van mening over de uitleg van artikel 19 Wet cao. Naar het oordeel van de kantonrechter brengt een stilzwijgende verlenging in de zin van artikel 19 lid 1 Wet cao mee dat na verlenging de looptijd en de duur

van de collectieve arbeidsovereenkomst wordt voortgezet, en niet dat er telkens een nieuwe duur of looptijd ontstaat. Dat volgt al uit de meest voor de hand liggende en taalkundige uitleg van het begrip “verlengd” in artikel 19 lid 1 Wet CAO. Het begrip ‘verlengen’ betekent ‘langer laten duren’, zoals bijvoorbeeld bij de verlenging van een voetbalwedstrijd, en niet ‘opnieuw beginnen’. Dat volgt ook uit de bedoeling van dit artikel vermeld in de memorie van toelichting, waarin staat: “Het eerste lid heeft de strekking voor een bepaalden tijd aangegane overeenkomsten te laten voortduren, indien eene opzegging niet is geschied”. Hieruit blijkt duidelijk dat met het begrip “verlengd” in artikel 19 Wet cao wordt bedoeld dat een cao na een verlenging voortduurt, en niet dat telkens na een nieuwe duur of looptijd ontstaat. Uitgaande van het voorgaande moet de conclusie zijn dat op grond van het overgangsrecht het oude recht in dit geval van toepassing is gebleven. De cao CHC Vliegers is de geldende cao. Op basis van het overgangsrecht en het oude recht, artikel 7:673b lid 1 (oud) BW, hebben de piloten geen recht op een transitievergoeding, omdat in de cao CHC Vliegers een gelijkwaardige voorziening is opgenomen. Het verzoek van de piloten wordt aldus afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 28-07-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:6671

Zaaknummer: 9185468 \ AO VERZ 21-36 , 9185574 \ AO VERZ 21-37 en 9185614 \ AO VERZ 21-38

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: A. Stege, J.T.P. Pot en A.M.W. Peters

Wetsartikelen: 7:673 BW en 7:673b BW

RECHTSPRAAK

Het ontslag van een helikopterpiloot wordt vernietigd omdat de wederindiensttredingsvoorwaarde is geschonden. De werkgever heeft twee andere piloten het werk van de ex-werknemer laten verrichten.

Feiten

Werknemer is op 2 januari 2002 bij CHC Helicopters Netherlands B.V. (hierna: CHC) in dienst getreden, laatstelijk in de functie van helikopterpiloot. Het UWV heeft CHC toestemming gegeven om de arbeidsovereenkomst met werknemer op te zeggen wegens een bedrijfseconomische reden. CHC heeft de arbeidsovereenkomst met werknemer opgezegd op 20 januari 2021 en met ingang van 1 maart 2021. Werknemer verzoekt de kantonrechter de opzegging van de arbeidsovereenkomst door CHC te vernietigen en CHC te veroordelen tot tewerkstelling van werknemer en betaling van loon.

Oordeel

De kantonrechter overweegt dat vaststaat dat CHC twee helikopterpiloten (X en Y) heeft ingezet voor het uitvoeren van vluchten vanuit Aberdeen met een helikopter type S-92 in de periode tot 1 april 2021. Niet ter discussie staat dat voor het vliegen van een type S-92 een certificering vereist is, waarover werknemer niet beschikt. Wel heeft werknemer een certificering voor een helikopter type AW-139 en dat is ook de helikopter waarmee hij zijn werkzaamheden voornamelijk uitvoerde. CHC hoefde de werkzaamheden met een helikopter type S-92 niet aan te bieden aan werknemer en de wederindiensttredingsvoorwaarde is ten aanzien van deze werkzaamheden daarom ook niet geschonden. De wederindiensttredingsvoorwaarde geldt immers alleen in geval van dezelfde, uitwisselbare werkzaamheden. Vast staat ook dat de werkzaamheden van X en Y met een helikopter met type S-92 zijn geëindigd op 1 april 2021 en dat zij daarna zijn ingezet voor werkzaamheden met een helikopter type AW-139. Op de zitting heeft CHC de verwachting uitgesproken dat die werkzaamheden in ieder geval nog tot september 2021 zullen voortduren. CHC moest op grond van de wederindiensttredingsvoorwaarde de werkzaamheden die Y vanaf 1 april 2021 uitvoert met een helikopter type AW-139 wel aanbieden aan werknemer. Dat zijn immers dezelfde werkzaamheden als die welke werknemer voor de opzegging van de arbeidsovereenkomst verrichtte en daarmee zijn het ook uitwisselbare werkzaamheden. CHC heeft geen aanbod aan werknemer gedaan en hem niet in de gelegenheid gesteld die werkzaamheden te gaan doen. Het verweer van CHC dat de wederindiensttredingsvoorwaarde niet is geschonden, omdat de werkzaamheden van Y met een helikopter type AW-139 na 1 april 2021 tijdelijk en niet structureel van aard zijn, treft geen

doel. Bepalend is niet of sprake is van werkzaamheden voor onbepaalde tijd en met een structureel karakter. Bepalend is of na opzegging blijkt dat er weer werk is voor de betreffende werknemer. De stelling van CHC dat de wederindiensttredingsvoorwaarde niet geldt voor de werkzaamheden die zij na 1 april 2021 door Y laat verrichten, omdat Y geen nieuwe werknemer is en al bij haar in dienst was, gaat ook niet op. Gelet op de wettelijke bepaling kan de wederindiensttredingsvoorwaarde ook zien op werknemers die CHC al in dienst had, zoals Y. De uitspraken waarnaar CHC ter onderbouwing van haar standpunt verwijst, leiden niet tot een ander oordeel, nu deze gaan over de regels die golden voor 1 juli 2015. Die regels zijn in deze zaak niet van toepassing. Dit alles leidt ertoe dat het verzoek van werknemer zal worden toegewezen en de opzegging van de arbeidsovereenkomst zal worden vernietigd.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 28-07-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:6678

Zaaknummer: 9185713 \ AO VERZ 21-39 (PA)

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: A. Stege, J.T.P. Pot en A.M.W. Peters

Wetsartikelen: 7:681 BW en 7:682 BW

RECHTSPRAAK

Loonvordering wegens vermeende verkeerde inschaling. Gedaagde wordt in de gelegenheid gesteld om op de stellingen en verweren van werkneemster in te gaan.

Feiten

Werkneemster werkt sinds 13 februari 2003 bij Fa. Urker Vishandel (hierna: Fa. Urker). Werkneemster vordert dat de kantonrechter voor recht verklaart dat zij vanaf 2007 ingedeeld dient te zijn in de hoogste trede van functiegroep II van de cao voor de Visdetailhandel en dienovereenkomstig betaald dient te worden en dat Fa. Urker wordt veroordeeld om aan haar een bedrag van € 4.638,38 bruto aan achterstallig loon te betalen.

Oordeel

Fa. Urker erkent dat werkneemster onder functiegroep II valt, maar voert verweer tegen de hoogte van de loonvordering. Fa. Urker heeft overzichten ingebracht van de tussen 2014 en 2020 volgens de cao voor de Visdetailhandel geldende lonen. Volgens de nieuwe berekeningen van Fa. Urker heeft werkneemster een bedrag van € 1.900,47 te weinig ontvangen aan reguliere loonbetalingen. Hij stelt echter dat werkneemster gedurende de gehele periode waarop de vordering betrekking heeft, een maandelijks persoonlijke toeslag heeft ontvangen van € 53,59 bruto per maand. Volgens Fa. Urker is deze toeslag geïntroduceerd om het verschil tussen het basisloon dat werkneemster ontving en het basisloon dat zij had moeten ontvangen, te compenseren. Werkneemster stelt daarentegen dat de genoemde bedragen niet volledig overeenkomen met de cao-overzichten die worden overgelegd. Daarnaast stelt zij dat de persoonlijke toeslag geen cao-compensatie is, maar dat dit de afkoop van haar ATV-rechten betreft. Omdat Fa. Urker nog geen gelegenheid heeft gehad om hierop te reageren zal de kantonrechter Fa. Urker hiertoe in de gelegenheid stellen. De kantonrechter houdt iedere verdere beslissing aan.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 20-07-2021

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2021:2938

Zaaknummer: 8880093 \ CV EXPL 20-3241

Rechters: U. van Houten

Advocaten: C.S.M. van Dijk en J.P.A. Feijen

Wetsartikelen: 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Winkelmedewerkster raakt tijdens uitoefening van werkzaamheden ernstig gewond aan linkeroog, doordat een confettikanon in haar gezicht tot ontploffing komt. Werkgever heeft zorgplicht geschonden en is aansprakelijk voor de geleden en te lijden schade.

Feiten

Werkneemster is op 20 juli 2015 in dienst getreden bij Action Nederland BV (hierna: Action) als winkelmedewerkster. Op 3 november 2018 heeft werkneemster tijdens haar werkzaamheden een confettikanon uit het schap met huishoudartikelen gepakt, omdat het daar niet hoorde te liggen. Terwijl werkneemster met het confettikanon in haar handen langs de schappen liep, is het confettikanon tot ontploffing gekomen in haar gezicht. Als gevolg van deze ontploffing heeft zij ernstig letsel aan haar linkeroog opgelopen. Het ongeval is op 15 november 2018 gemeld bij de Inspectie SZW. Werkneemster heeft op 21 november 2018 aan de arbeidsinspecteur verklaard dat zij de losse zogenoemde partypopper vond en dat de folie aan de bovenzijde was verwijderd. Ze verklaarde dat zij zich afvroeg wat er met de partypopper aan de hand was en dat zij er daarom inkeek, terwijl ze tegelijkertijd onbewust aan de partypopper heeft gedraaid. De arbeidsinspecteur heeft gerapporteerd dat hij het ongeval ziet als een ongelukkige samenloop van omstandigheden en dat er daarom geen nader onderzoek zal worden gedaan. Werkneemster vordert een verklaring voor recht dat Action aansprakelijk is voor de door haar geleden en nog te lijden schade als gevolg van het ongeval.

Oordeel

Partijen zijn het erover eens dat het oogletsel dat werkneemster heeft opgelopen is ontstaan in de uitoefening van haar werkzaamheden voor Action. Partijen verschillen wel van mening over hoe het confettikanon tot ontploffing is gekomen. Waar werkneemster ontkent dat zij aan het confettikanon heeft gedraaid en het confettikanon in haar beleving spontaan tot ontploffing kwam, meent Action dat op de camerabeelden te zien is dat zij haar handen in tegengestelde richting heeft gedraaid, waardoor zij het ontploffingsmechanisme heeft geactiveerd. Naar het oordeel van de kantonrechter kan uit de beelden niet worden afgeleid dat werkneemster bewust het ontploffingsmechanisme in werking heeft willen stellen. Tegelijkertijd sluiten de beelden niet uit dat zij dat mogelijk onbewust, met een lichte beweging van haar handen, heeft gedaan. Action voert aan dat het algemeen bekend is dat het ontploffingsmechanisme van een confettikanon in werking wordt gesteld door met beide handen in tegengestelde richting aan de koker te draaien en dat zij haar werknemers niet op dit risico hoefde te wijzen. De kantonrechter deelt deze opvatting niet. Van een werknemer

wiens taak het is de veelheid aan steeds wisselende producten die Action verkoopt op te ruimen, hoeft niet te worden verwacht dat deze steeds de verpakking bestudeert alvorens een artikel te verplaatsen. Ook het verweer van Action dat sprake is van een ongelukkige samenloop van omstandigheden wordt verworpen. Dat een werknemer bij een oppervlakkig onderzoek van het confettikanon een zodanige beweging maakt dat deze onbedoeld tot ontploffing komt, is uiterst ongelukkig, maar niet zodanig onwaarschijnlijk dat redelijkerwijs niet van Action kan worden gevergd maatregelen te treffen ter voorkoming van een dergelijk ongeval. Gelet op de camerabeelden was er weinig voor nodig om het confettikanon te doen ontploffen. Dat Action duizenden artikelen in haar schappen heeft liggen en het ondoenlijk vindt haar werknemers te instrueren over het gevaar van één enkel product, ligt in haar risicosfeer en ontslaat haar niet van haar zorgplicht. De kantonrechter komt tot de slotsom dat Action haar zorgplicht heeft geschonden en aansprakelijk is voor het ongeval dat werkneemster is overkomen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 02-08-2021

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2021:4091

Zaaknummer: 9017580 CV 21-2223

Rechters: I.M. Bilderbeek

Advocaten: M. Schreijer en R. Rutten

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever mocht er niet gerechtvaardigd van uitgaan dat werknemer zijn arbeidsovereenkomst had opgezegd, nu geen sprake is van een “duidelijke en ondubbelzinnige” verklaring.

Feiten

Werknemer is op 6 juni 2020 voor de duur van zeven maanden in dienst getreden bij Groot Jachthuis. Op 10 juli 2020 heeft er een gesprek plaatsgevonden. Daarna heeft werknemer niet meer bij Groot Jachthuis gewerkt en heeft Groot Jachthuis het dienstverband afgerekend per 12 juli 2020. Na dit gesprek is er nog Whatsapp-contact geweest tussen werknemer en werkgever. Werknemer zegt dat hij tijdens het gesprek van 10 juli 2020 is ontslagen. Groot Jachthuis vindt dat niet zij, maar werknemer de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd. In deze procedure stelt werknemer zich allereerst (primair) op het standpunt dat hij onregelmatig is ontslagen en verzoekt hij om verschillende vergoedingen. De kantonrechter heeft de verzoeken van werknemer afgewezen. Werknemer is het daar niet mee eens.

Oordeel

Vast staat dat er op 10 juli 2020 is gesproken over beëindiging van het dienstverband. Wat Groot Jachthuis over het gesprek van 10 juli 2020 heeft gesteld is onvoldoende om te kunnen concluderen dat werknemer de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd. De eisen die de rechtspraak aan een opzegging van de arbeidsovereenkomst door een werknemer stelt, zijn streng. De uitlatingen die werknemer volgens Groot Jachthuis heeft gedaan tijdens het gesprek van 10 juli 2020 zijn geen “duidelijke en ondubbelzinnige” verklaring. Daarnaast heeft Groot Jachthuis niet aangevoerd dat zij is nagegaan of werknemer ook echt een einde van de arbeidsovereenkomst wilde, dat zij hem op de gevolgen heeft gewezen of dat zij hem een bedenkttermijn heeft gegeven. Groot Jachthuis heeft evenmin om een schriftelijke bevestiging gevraagd. Ook als zou worden uitgegaan van hoe het gesprek volgens Groot Jachthuis is verlopen (werknemer heeft daar namelijk een heel andere visie op), kon Groot Jachthuis er niet gerechtvaardigd van uitgaan dat werknemer zijn arbeidsovereenkomst had opgezegd. Werknemer mocht er redelijkerwijs van uitgaan dat hij, zoals hij stelt, ontslagen was door Groot Jachthuis: hij kreeg na het gesprek een eindafrekening van het dienstverband en moest de scooter inleveren, Groot Jachthuis riep hem niet meer op om te komen werken (ook al had werknemer zich daartoe bereid verklaard) en gaf hem tips om bij een andere werkgever aan de slag te gaan. Het hof beslist dat de arbeidsovereenkomst door Groot Jachthuis is opgezegd en dat dat niet op correcte wijze is gebeurd. Daarom wijst het hof de verzoeken tot betaling van de transitievergoeding en de gefixeerde schadevergoeding wegens onregelmatige opzegging

toe.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 02-08-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:7326

Zaaknummer: 200.291.576

Rechters: A.E.F. Hillen, L.R. van Harinxma en G.A. Diebels

Advocaten: C.H. Bijvank

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever beroept zich op verrekening met de vorderingen van werknemer, maar heeft dit onvoldoende onderbouwd. Beroep op verrekening wordt afgewezen.

Feiten

Werknemer is van 1 september 2018 tot 1 oktober 2019 in dienst geweest van werkgever. Na afloop van het dienstverband heeft werknemer (via zijn advocaat) bij werkgever aanspraak gemaakt op betaling van achterstallig loon. Werkgever heeft die aanspraak alleen gedeeltelijk gehonoreerd. Werknemer heeft betaling van achterstallig loon en emolumenten gevorderd. De kantonrechter heeft de vorderingen toegewezen. Werkgever komt tegen het vonnis in hoger beroep.

Oordeel

Werkgever heeft terecht geklaagd dat de kantonrechter in zijn vonnis niet heeft bepaald dat het bedrag dat hij moet betalen een brutobedrag betreft. Uit de stellingen van werkgever leidt het hof verder af dat werkgever op zichzelf niet betwist dat hij de door werknemer gevorderde bedragen aan achterstallige looncomponenten verschuldigd is, dat hij ook niet betwist dat hij die componenten als zodanig niet heeft betaald, maar dat hij zich erop beroept dat hij de vorderingen die werknemer op grond daarvan op hem heeft, kan verrekenen met een bedrag aan nog niet eerder met het loon verrekenende voorschotbetalingen. Dat beroep moet worden beschouwd als een bevrijdend verweer, waarvan op werkgever de stelplicht en bewijslast rusten. Tegenover de betwisting door werknemer dat hij nog niet verrekenende voorschotbetalingen heeft ontvangen – volgens werknemer hadden de betreffende betalingen andere achtergronden – heeft werkgever zijn verweer echter niet onderbouwd.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 10-08-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:7689

Zaaknummer: 200.278.360/01

Rechters: O.E. Mulder, A.E.F. Hillen en A. Elgersma

Advocaten: S.A.G. de Vries en J.J. Achterveld

Wetsartikelen: 6:127 BW en 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst houdt verband met het lidmaatschap van werkneemster van de medezeggenschapsraad en staat ontbinding derhalve in de weg.

Feiten

Werkneemster is werkzaam bij Stichting A. Werkneemster is eind 2017 lid geworden van de medezeggenschapsraad. Vanaf eind 2017 is C opgetreden als directeur-bestuurder van school A. In 2018 is het teamleiderschap van werkneemster afgenomen. Werkneemster heeft zich op 13 november 2019 ziek gemeld. Werkneemster is in juni 2020 door C niet toegelaten tot haar werkzaamheden. Het Bureau Integriteit Nederlandse Gemeenten (hierna: Bing) heeft bij school A vanaf mei 2020 een integriteitsonderzoek uitgevoerd naar – kort gezegd – het functioneren van het bestuur, de medezeggenschapsraad en de raad van bestuur. Hieruit volgde de conclusie dat de bestuurder onzuiver en op onderdelen grensoverschrijdend heeft gewerkt. C heeft per 26 augustus 2020 zijn functie neergelegd. Werkneemster is na de zomer van 2020 door D, opvolger van C, toegelaten tot de school. Voorts heeft zij haar functie teruggekregen en is zij weer toegelaten tot het managementteam. De minister voor Basis- en Voortgezet Onderwijs en Media heeft in september 2020 een onderzoek in laten stellen naar de situatie binnen school A. In het rapport van V-square van 9 september 2020 zijn diverse aanbevelingen opgenomen met als doel de rust op de school te laten terugkeren, waaronder het vervangen van de bestuurder en directeur. De Onderwijsinspectie heeft in oktober 2020 een onderzoeksrapport met betrekking tot school A opgesteld. In dit rapport zijn onder meer 53 herstelopdrachten geformuleerd. Stichting A heeft vervolgens een onderzoek laten verrichten naar de situatie binnen het zorgteam door het bureau Praktijkmensen B.V. (hierna: Praktijkmensen). Hieruit kwam concluderend naar voren dat er behoefte is om een streep te trekken onder het effect van het conflict op het zorgteam. Het onderzoeksrapport is op 23 november 2020 met werkneemster besproken. Stichting A heeft op 30 november 2020 in een gesprek met werkneemster medegedeeld dat zij besloten heeft werkneemster per direct uit haar functie te ontheffen. Werkneemster heeft hiertegen beroep ingesteld. Stichting A heeft werkneemster op 12 januari 2021 geschorst voor de duur van (ten hoogste) drie maanden. Werkneemster heeft bij beroepschrift van 28 januari 2021 beroep tegen deze beslissing ingesteld. De Commissie van beroep heeft bij uitspraak van 22 maart 2021 het beroep tegen de besluiten van 30 november 2020 en 12 januari 2021 gegrond verklaard. Stichting A verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter is in het onderhavige geval voldoende komen vast te staan dat het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst verband houdt met het lidmaatschap van werkneemster van de medezeggenschapsraad en dat dit derhalve aan de verzochte ontbinding in de weg staat. Op grond van de stellingen van partijen en de overgelegde stukken is een voldoende consistent beeld ontstaan dat vanaf de toetreding van werkneemster tot de medezeggenschapsraad fricties zijn ontstaan tussen werkneemster en de toenmalige directeur/bestuurder C. Het rapport van Bing wijst ook in die richting. Verder biedt ook het rapport van Praktijk mensen aanknopingspunten voor het oordeel dat de kritiek van Stichting A op werkneemster als teamleider samenhangt met de wijze waarop zij inhoud heeft gegeven aan haar activiteiten als lid van de medezeggenschapsraad. Daarin is immers uitdrukkelijk geconcludeerd dat de start van de huidige toestand van het zorgteam is gelegen in de onenigheid tussen de toenmalige directie en de medezeggenschapsraad, dat de impact op het zorgteam vanwege de rol van werkneemster extra groot was en dat de zorgteam daardoor negatief is beïnvloed. Verder is ook niet gebleken van een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding. Dat Stichting A en werkneemster moeite met elkaar hebben door alles wat is gebeurd is begrijpelijk, maar onvoldoende is gebleken dat de verhouding niet meer te repareren valt. Het ontbindingsverzoek wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 05-07-2021

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2021:7520

Zaaknummer: 9188197 VZ VERZ 21-7571

Rechters: A.M. van Kalmthout

Advocaten: A. Yandere en J.L. Aarts

Wetsartikelen: 7:671b BW, 7:669 lid 3 sub g BW en 7:670 BW

RECHTSPRAAK

Wettelijke ontslagleeftijd voor rechters (zeventig jaar) levert geen verboden onderscheid naar leeftijd op.*Feiten*

Appellant was als rechter en laatstelijk als rechter-plaatsvervanger werkzaam bij de rechtbank te Amsterdam. Bij koninklijk besluit van 10 december 2019 is aan appellant met ingang van 1 januari 2020 eervol ontslag verleend uit zijn ambt, vanwege het bereiken van de zeventigjarige leeftijd. Bij besluit van 14 juli 2020 (bestreden besluit) is het bezwaar van appellant tegen het besluit van 10 december 2019 ongegrond verklaard. Appellant betwist het bestreden besluit op de grond dat door toepassing van de wettelijke leeftijdsgrens een verboden onderscheid naar leeftijd wordt gemaakt en beroept zich daarbij voornamelijk op het Unierecht, met name het Handvest van de Grondrechten van de EU en Richtlijn 2000/78/EG van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (hierna: de Richtlijn).

Oordeel

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Artikel 117 lid 1 Grondwet bepaalt dat de leden van de rechterlijke macht met rechtspraak belast en de procureur-generaal bij de Hoge Raad bij koninklijk besluit voor het leven worden benoemd. Het tweede lid bepaalt dat zij op eigen verzoek en wegens het bereiken van een bij de wet te bepalen leeftijd worden ontslagen. Artikel 46h lid 3 Wvra stelt die leeftijd op zeventig jaar. Aan die ontslagleeftijd voor rechterlijk ambtenaren heeft de wetgever twee doelstellingen ten grondslag gelegd. De eerste doelstelling is het bevorderen van de doorstroming binnen de rechterlijke organisatie en de tweede doelstelling is het waarborgen van de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht. Deze doelstellingen zijn legitiem, zoals appellant ook erkent. Appellant bestrijdt echter dat het leeftijdsonderscheid een passend en noodzakelijk middel is om die doelstellingen te bereiken. De Raad is van oordeel dat het hanteren van een vaste ontslagleeftijd voor rechterlijk ambtenaren allereerst een *passend* middel is om genoemde doelstellingen te bereiken. Daarmee wordt immers bereikt dat er functies beschikbaar komen voor andere, jongere rechterlijk ambtenaren met de vereiste kwalificaties. Rechterlijk ambtenaren worden voor het leven benoemd en er is een beperkt aantal plaatsen beschikbaar. In die situatie is een vaste ontslagleeftijd een niet onredelijk middel om de werkgelegenheid over de generaties te verdelen en ontstaat er een evenwichtige en diverse personeelsopbouw, die bijdraagt aan de kwaliteit van de rechtspraak. Daarnaast wordt met een vaste ontslagleeftijd voorkomen dat individuele beslissingen over het functioneren van oudere rechters moeten worden genomen.

Gelet op de benoeming voor het leven (onafzetbaarheid) draagt dit bij aan het waarborgen van de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht. Dit alles geldt ook voor rechter-plaatsvervangers. De Raad acht de vaststelling van de leeftijdsgrens op zeventig jaar niet onredelijk. Die leeftijd lijkt voldoende vergevorderd om als einde van de aanstelling te dienen. Wat betreft de *noodzakelijkheid* is de Raad van oordeel dat de ontslagleeftijd van zeventig jaar de belangen van de betrokken rechters niet buitensporig schaadt en dus niet verder gaat dan noodzakelijk is om de nagestreefde doelstellingen te bereiken. Dat de gemiddelde levensverwachting inmiddels aanzienlijk is gestegen, maakt niet dat de wetgever door het handhaven van die leeftijdsgrens de grenzen van zijn beoordelingsvrijheid te buiten is gegaan. Dat het beleid van de regering in zijn algemeenheid is gericht op langer doorwerken en een latere pensionering, leidt evenmin tot een ander oordeel. Dat appellant op basis van de Tweede Verzamelspoedwet COVID-19 tot 73 jaar mag doorwerken is volgens de Raad een tijdelijke bijzondere maatregel voor een uitzonderlijke situatie, die verder niet afdoet aan de actualiteit of rechtmatigheid van de leeftijdsgrens van zeventig jaar in zijn algemeenheid. Het beroep wordt ongegrond verklaard.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 12-08-2021

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2021:1803

Zaaknummer: 20/3011 AW

Rechters: C.H. Bangma, M.A.H. van Dalen-van Bakkum en A. van Gijzen

Advocaten: A.W. Eikelboom, A. Pherai en H. Donner

Wetsartikelen: 117 Gw en 46h Wrra

RECHTSPRAAK

Niet, of in ieder geval niet met voldoende zekerheid is vast komen te staan dat werknemer frequent en structureel meer gewerkte uren heeft genoteerd dan hij daadwerkelijk heeft gewerkt.

Feiten

Werknemer is op 1 maart 2014 in dienst getreden van werkgever. Werknemer is op 18 september 2018 op staande voet ontslagen omdat hij volgens werkgever frequent en structureel meer gewerkte uren had genoteerd dan hij daadwerkelijk had gewerkt. Dit blijkt volgens werkgever uit een vergelijking van de door werknemer ingevulde urenverantwoordingsstaten met de blackboxgegevens van zijn bedrijfsauto. Werknemer heeft dit betwist. Dit geding spitst zich toe op de vraag of sprake is van een dringende reden voor een ontslag op staande voet. Het hof heeft in de tussenbeschikking van 17 september 2020 overwogen dat nog niet vaststaat dat werknemer, zoals in de ontslagbrief staat, frequent en structureel meer uren dan werktijd heeft genoteerd dan hij daadwerkelijk heeft gewerkt. Het hof heeft een tweede zitting bepaald om hierover van partijen nadere inlichtingen te verkrijgen. Die zitting heeft plaatsgevonden op 17 juni 2021.

Oordeel

Het hof is van oordeel dat geen sprake is van de in de ontslagbrief beschreven dringende reden voor ontslag op staande voet, omdat niet, of in ieder geval niet met voldoende zekerheid kan worden vastgesteld dat werknemer frequent en structureel meer gewerkte uren heeft genoteerd dan hij daadwerkelijk heeft gewerkt. De reden hiervoor is dat de door werkgever gemaakte vergelijking van de urenverantwoordingsstaten met de blackboxgegevens van werknemer is gebaseerd op gedeeltelijk onvolledige en van elkaar afwijkende gegevens. Het hof is van oordeel dat werkgever deze door werknemer genoemde afwijkingen tussen zijn vergelijking en de onderliggende blackboxgegevens niet, althans onvoldoende gemotiveerd heeft weersproken. De gegevens van werkgever zijn dan ook onvoldoende controleerbaar. Hoewel verder is gebleken dat werknemer fouten heeft gemaakt, betekent dat niet dat werknemer frequent en structureel meer gewerkte uren heeft genoteerd dan hij daadwerkelijk heeft gewerkt. Niet, of in ieder geval niet met voldoende zekerheid, is vast komen te staan dat werknemer frequent en structureel meer gewerkte uren heeft genoteerd dan hij daadwerkelijk heeft gewerkt. Het ontslag op staande voet is in deze omstandigheden een te zwaar middel. Aan werknemer wordt een vergoeding wegens onregelmatige opzegging en een transitievergoeding toegekend. Verder kent het hof werknemer een billijke vergoeding toe.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 29-07-2021

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2021:2379

Zaaknummer: 200.259.729_01

Rechters: M.E. Smorenburg, M. van Ham en R.J. Voorink

Advocaten: W.M.C.T. van den Bouwhuijsen en W.A.A. van Kuijk

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

RECHTSPRAAK

Partijen mogen in beëindigingsovereenkomst vastleggen dat in arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd alsnog een tussentijds opzegbeding is opgenomen. Contractsvrijheid. UWV heeft WW-uitkering werknemer ten onrechte geweigerd met beroep op uitsluitingsgrond artikel 19 lid 4 WW.

Feiten

Werknemer was sinds 6 mei 2019 in dienst bij werkgever als senior enterprise consultant op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd tot en met 6 mei 2020. Op enig moment hebben partijen een beëindigingsovereenkomst gesloten. In deze overeenkomst is bepaald dat de arbeidsovereenkomst eindigt per 31 december 2019. In eerste instantie was in de arbeidsovereenkomst geen tussentijds opzegbeding opgenomen. Ten tijde van het sluiten van de beëindigingsovereenkomst hebben partijen alsnog een opzegbeding in de arbeidsovereenkomst opgenomen. Vervolgens heeft werknemer bij het UWV een WW-uitkering aangevraagd. Het UWV heeft beslist dat werknemer tot 6 mei 2020 geen WW-uitkering kan krijgen, omdat hij een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd heeft die niet tussentijds kan worden opgezegd. Het UWV stelt zich op het standpunt dat artikel 19 lid 4 WW aan het recht op uitkering in de weg staat als partijen op het moment van sluiten van een vaststellingsovereenkomst ter beëindiging van het dienstverband alsnog een opzegbeding in de arbeidsovereenkomst opnemen. Volgens het UWV zou een andere opvatting tot gevolg hebben dat de werking van voornoemd artikel verloren gaat. Werknemer beroept zich op de contractsvrijheid zoals deze geldt in het arbeidsrecht, in die zin dat partijen bevoegd zijn de inhoud van een gesloten arbeidsovereenkomst te wijzigen. In dit geval is volgens werknemer sprake van een gewijzigde arbeidsovereenkomst met een tussentijds opzegbeding van één maand.

Oordeel

De rechtbank beslist in het voordeel van werknemer. Anders dan wat de rechtbank in het bestreden besluit leest, vereist artikel 19 lid 4 WW niet dat op het moment van de WW-aanvraag gekeken moet worden naar de bij aanvang van de arbeidsovereenkomst geldende bepalingen van die arbeidsovereenkomst. Dit valt niet af te leiden uit de tekst van het artikellid. Een verwijzing naar wat partijen bij aanvang van de arbeidsrelatie zijn overeengekomen, ontbreekt. Een arbeidsovereenkomst – ook als die voor bepaalde tijd is aangegaan – kan gaandeweg worden aangepast, onder andere door het opnemen van een opzegbeding. Met het overeenkomen van het opzegbeding in de vaststellingsovereenkomst is

naar het oordeel van de rechtbank voldaan aan het schriftelijkheidsvereiste van artikel 7:667 lid 3 BW. In artikel 19 lid 4 WW ziet de rechtbank geen aanknopingspunten voor het oordeel dat tussen het opnemen van het opzegbeding en het beëindigen van de arbeidsovereenkomst een zekere tijd zou moeten zijn gelegen. Dat een werknemer bij het alsnog overeenkomen van tussentijdse opzegging van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd (mogelijk) rechten prijsgeeft en – zoals het UWV stelt – schade lijdt, is geen argument om de duidelijke tekst van artikel 19 lid 4 WW uit te leggen in de door het UWV bepleite zin. Het voorgaande heeft tot gevolg dat de uitsluitingsgrond van artikel 19 lid 4 WW in deze zaak toepassing mist. Van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd zonder tussentijds opzegbeding was immers geen sprake meer toen die overeenkomst eindigde en werknemer werkloos werd. Het beroep van werknemer is gegrond en de rechtbank vernietigt het bestreden besluit. Het UWV zal daarom een nieuw besluit moeten nemen met inachtneming van deze uitspraak.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 11-08-2021

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2021:4295

Zaaknummer: AMS 20/4366

Rechters: M. Greebe

Advocaten: P.C. Snijders en S. Meeuwsen

Wetsartikelen: 7:667 BW en 19 WW

RECHTSPRAAK

Verzoek werknemer in kort geding om betaling van zijn compensatietoeslag, leasebudget, niet-genoten verlofuren, pro-ratabonus en transitievergoeding afgewezen.

Feiten

Werknemer is op 1 september 2009 in dienst getreden bij Pro-Face Europe B.V. (hierna: Pro-Face). De functie van werknemer betreft die van Chief Financial Officer. Per 1 januari 2021 zijn de feitelijke bedrijfsactiviteiten van Pro-Face beëindigd. Op 29 januari heeft Pro-Face een ontslaaanvraag ingediend bij het UWV vanwege bedrijfseconomische redenen. Bij brief van 16 maart 2021 heeft Pro-Face de arbeidsovereenkomst met werknemer, met toestemming van het UWV, opgezegd tegen 1 september 2021. Tevens heeft zij werknemer geschreven dat hij (in het kader van de op te maken eindafrekening) een transitievergoeding van € 77.381,84 zal ontvangen, zijn verlofuren geacht worden te zijn opgenomen voor de einddatum van 1 september 2021 en hij geen bonus zal ontvangen over 2021. Partijen hebben geprobeerd onderling tot een regeling te komen, maar dit is niet gelukt. Werknemer vordert dat de kantonrechter, bij wijze van voorlopige voorziening, Pro-Face veroordeelt tot betaling van de achterstallige brutocompensatietoeslag, het maandelijkse leasebudget, niet-genoten verlofuren, de pro-ratabonus over 2021 en de correcte en volledige transitievergoeding. Aan zijn vordering legt werknemer ten grondslag dat Pro-Face gehouden is tot nakoming van haar betalingsverplichtingen voortvloeiend uit de arbeidsovereenkomst. Werknemer heeft er geen vertrouwen in dat Pro-Face conform haar toezeggingen zal handelen.

Oordeel

Ten aanzien van de compensatietoeslag oordeelt de kantonrechter als volgt. Pro-Face heeft ter zitting toegezegd gevolg te zullen geven aan haar e-mail van 27 mei 2021, waarin zij heeft geschreven de compensatietoeslag aan werknemer uit te zullen betalen tot het einde van zijn dienstverband. Werknemer heeft geen althans onvoldoende feiten of omstandigheden gesteld om op voorhand aan te kunnen nemen dat Pro-Face haar toezegging niet zal nakomen. Hierdoor heeft werknemer geen (spoedeisend) belang meer bij dit onderdeel van zijn vordering. Pro-Face heeft ten aanzien van de leasetoeslag eveneens ter zitting toegezegd dat zij de leasetoeslag van werknemer tot het einde van zijn dienstverband aan hem zal uitkeren. Dat de leasetoeslag in april 2021 niet was uitbetaald, berustte op een misverstand. Werknemer heeft ook hier geen althans onvoldoende feiten of omstandigheden gesteld die op voorhand onaannemelijk maken dat Pro Face haar toezegging daadwerkelijk zal nakomen. Aldus heeft werknemer evenmin nog (spoedeisend) belang bij dit onderdeel van zijn vordering, dat hem

dan ook eveneens zal worden ontzegd. Ook de vorderingen ten aanzien van de niet-genoten verlofuren, bonus en transitievergoeding wijst de kantonrechter af, omdat de kantonrechter in kort geding geen voorziening kan treffen die de rechtsverhouding tussen partijen definitief vaststelt.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 15-06-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:6469

Zaaknummer: 9207078 \ VV EXPL 21-71

Rechters: D.P. Ruitinga

Advocaten: J.M.W. Feijen en D. Kuiper

Wetsartikelen: 7:628 BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

Mede door de toon en omvang van de klachten van werknemer over zijn leidinggevend en van zijn veiligheidsmeldingen, zijn de onderlinge verhoudingen verslechterd. Ontbinding op de g-grond.

Feiten

Op 16 juni 2008 is werknemer in dienst getreden van Tata Steel. Tijdens zijn eerste beoordelingsgesprek op 24 december 2009 heeft Tata Steel “samenwerking” als aandachtspunt geformuleerd. Over de jaren 2010, 2011 en 2012 heeft hij mede op dit onderdeel een goede beoordeling gekregen. Sinds december 2012 heeft werknemer meerdere malen geklaagd over zijn direct leidinggevend en over de veiligheidsaspecten. Er hebben meerdere gesprekken met werknemer plaatsgevonden over, kort gezegd, zijn functioneren en houding, waaronder de veiligheidsmeldingen van werknemer. In juli 2013 is Tata Steel een verbetertraject gestart. Dit heeft geleid tot een negatieve beoordeling in januari 2015 vanwege – volgens Tata Steel – zijn gebrek aan inzet en (bereidheid tot) samenwerking. Op 31 maart 2014 heeft werknemer zich (gedeeltelijk) arbeidsongeschikt gemeld. Vanaf 30 januari 2015 heeft Tata Steel werknemer op non-actief gesteld en gehouden onder doorbetaling van (een gedeelte van) zijn loon. Bij beschikking van 23 juni 2015 heeft de kantonrechter een ontbindingsverzoek van Tata Steel afgewezen. Het verbetertraject had voor een deel zijn vruchten afgeworpen, maar was nog niet volledig afgerond. Het had naar het oordeel van de kantonrechter bovendien op de weg van Tata Steel gelegen om ook coaching aan te bieden. Tussen partijen is gesproken over terugkeer van werknemer, waarbij Tata Steel had aangegeven dat werknemer niet kon terugkeren binnen KGF. Er is verder een coachingstraject opgezet, dat door de coach is stopgezet vanwege, zakelijk weergegeven, een gebrek aan inzet van werknemer. Werknemer heeft tijdens een gesprek op 18 april 2018 aangegeven dat hij wilde terugkeren, maar dit was volgens Tata Steel vanwege de beperkingen van werknemer en de verstoorde arbeidsverhouding met de leidinggevende niet mogelijk. Tussen partijen is gesproken over de door werknemer uit te voeren werkzaamheden, maar dat heeft niet tot een oplossing geleid. Tata Steel heeft werknemer vrijgesteld van werk en een ontbindingsverzoek aangekondigd. In eerste aanleg heeft Tata Steel ontbinding verzocht, hetgeen is toegewezen. Werknemer komt tegen de beschikking in hoger beroep.

Oordeel

Het hof is van oordeel dat de arbeidsverhouding tussen partijen ernstig en duurzaam verstoord is geraakt. Uit de stukken kan worden afgeleid dat werknemer moeite heeft om het besluit van Tata Steel te accepteren dat terugkeer naar zijn oude functie bij KGF niet mogelijk

is. Gezien de toon en omvang van zijn klachten over zijn leidinggevenden bij KGF en van zijn veiligheidsmeldingen, is het begrijpelijk dat Tata Steel een terugkeer niet wenselijk acht. Mede door dit gedrag van werknemer zijn de onderlinge verhoudingen verslechterd. Als gevolg van deze niet constructieve opstelling van werknemer is de arbeidsrelatie nog meer verstoord geraakt. Tata Steel heeft meerdere pogingen ondernomen om de arbeidsrelatie te herstellen en om werknemer een andere vaste functie binnen het concern aan te bieden, maar door een gebrek aan medewerking en door zijn houding en/of gedrag is het niet gelukt om tot een oplossing te komen. Het is dan ook te begrijpen dat Tata Steel geen vertrouwen meer heeft in het herstel van de verhoudingen. De arbeidsovereenkomst is dan ook terecht ontbonden.

Transitievergoeding

Tata Steel heeft verzocht om te bepalen dat werknemer geen transitievergoeding toekomt. Het hof oordeelt dat aan werknemer het verwijt kan worden gemaakt dat hij onvoldoende heeft meegewerkt aan het verbeteren van de onderlinge verhoudingen door coaching en herplaatsing te weigeren en omdat hij bleef volharden in zijn wens om terug te keren naar zijn oude functie bij KGF. Dit heeft de onderlinge verhoudingen weliswaar verslechterd en gefrustreerd, maar kan gelet op alle omstandigheden niet worden aangemerkt als ernstig verwijtbaar handelen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 03-08-2021

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2021:2339

Zaaknummer: 200.278.889/01

Rechters: R.J.M. Smit, T.S. Pieters en I.A. Haanappel-van der Burg

Advocaten: J.G. Schmidt en E.F. Seunke

Wetsartikelen: 7:671b BW, 7:683 BW, 7:673 BW, 7:669 BW en 7:669 lid 3 sub g BW

RECHTSPRAAK

Zowel formele als materiële werkgever is aansprakelijk voor schade werknemer als gevolg van arbeidsongeval. Beide werkgevers dienen de helft van de schade te vergoeden. Formele werkgever had onverzekerde werknemer op verplichte ziektekostenverzekering moeten wijzen.

Feiten

Werknemer is op 28 mei 2018 op basis van een uitzendovereenkomst in dienst getreden bij Werk talent B.V. Werknemer is werkzaamheden gaan verrichten voor S.M.E.S. 2 B.V. (hierna: Smes). Op 15 oktober 2018 is werknemer tijdens de uitvoering van zijn werkzaamheden ten val gekomen en op een hamer terecht gekomen, omdat zijn collega van een trap en tegen werknemer aan is gevallen. Werknemer is vanaf de werklocatie met een ambulance naar het ziekenhuis gebracht en aldaar geopereerd. Hij was op dat moment niet verzekerd voor ziektekosten. Kort daarna heeft Werk talent het uitzendcontract beëindigd. Aan werknemer is een Ziekte wet uitkering toegekend. Werknemer vordert thans onder meer een verklaring voor recht dat Werk talent aansprakelijk is voor de schade die hij door het arbeidsongeval heeft geleden en veroordeling van Werk talent tot vergoeding van de schade. Werk talent voert verweer en vordert in de vrijwaringszaak onder meer een verklaring voor recht dat Smes gehouden is Werk talent te vrijwaren ter zake van de schade die Werk talent aan werknemer zou dienen te vergoeden.

Oordeel

Aansprakelijkheid Werk talent

Werk talent betwist de door werknemer gestelde toedracht van het ongeval niet. Wel meent Werk talent dat zij voldaan heeft aan de op haar rustende zorgplicht en daarom niet aansprakelijk is voor de schade die werknemer lijdt. Dit verweer wordt verworpen. De directe oorzaak van de val van de collega van werknemer is naar het oordeel van de kantonrechter te wijten aan het feit dat de collega werkzaam was op een trap die oud was en wiebelde. Hierdoor is de collega gevallen, waardoor het arbeidsongeval van werknemer heeft kunnen plaatsvinden. Het causale verband tussen de werkzaamheden en de schade is daarmee een gegeven. De kantonrechter is verder van oordeel dat Werk talent niet aan haar zorgverplichting heeft voldaan. Zij heeft weliswaar persoonlijke beschermingsmiddelen verschaft aan werknemer en heeft bij Smes navraag gedaan naar de arbeidsomstandigheden, maar gelet op het feit dat werknemer (zeer) risicovolle werkzaamheden verrichtte en de kans op arbeidsongevallen dus groot was, had van Werk talent een actievere houding mogen worden

verwacht, bijvoorbeeld er actiever op toezien dat er ter plaatse daadwerkelijk werkzaamheden werden verricht met deugdelijk en veilig materiaal. Nu dit niet is gebeurd, is Werktalent als formele werkgever aansprakelijk voor de schade van werknemer. De verklaring voor recht wordt toegewezen. Ten aanzien van de hoogte van het voorschot op de schadevergoeding overweegt de kantonrechter dat werknemer voor het ambulancevervoer en de heupoperatie een totaalbedrag van € 10.962,32 verschuldigd is. Doordat Werktalent werknemer niet heeft gewezen op de verplichting een ziektekostenverzekering af te sluiten, kan zij het werknemer nu niet tegenwerpen dat hij niet verzekerd was. Werktalent is daarom gehouden de medische kosten aan werknemer te betalen. Voornoemd bedrag wordt daarom als voorschot toegewezen. Voor het overige volgt een verwijzing naar de schadestaatprocedure.

Vordering jegens Smes

Volgens de kantonrechter staat vast dat werknemer op 15 oktober 2018 was ingeleend door Smes van Werktalent. De kantonrechter is voorts van oordeel dat Smes als inlenende partij ook aansprakelijk kan worden gehouden. De door werknemer uitgevoerde sloopwerkzaamheden vallen onder de normale uitoefening van het bedrijf van Smes. Daarnaast is werknemer voor de zorg voor zijn veiligheid (mede) afhankelijk geweest van Smes. Aan de voorwaarden uit het *Davelaar/Allspan*-arrest (zie AR 2012-0275) is daarmee voldaan. Smes was daarbij niet slechts een 'papieren tussenpersoon', maar was daadwerkelijk met personeel én materiaal op de plaats van het ongeval aanwezig. Smes wordt veroordeeld tot betaling aan Werktalent van de helft waartoe Werktalent ten opzichte van werknemer wordt veroordeeld.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 29-07-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:8362

Zaaknummer: 8478976/20-7166 en 8825359/2018922

Rechters: E.A.W. Schippers

Advocaten: B.F. Desloover, M. Eijkelenboom, J.W.G. van der Wallen en A.E. de Vos

Wetsartikelen: 7:658 BW, 6:96 BW, 237 Rv, 240 Rv, 241 Rv, 6:106 BW, 6:101 BW, 6:102 BW en 6:10 BW

RECHTSPRAAK

Ontbindingsverzoek op de d- dan wel h-grond afgewezen. Geen voldragen ontslaggrond. Herplaatsing naar andere vestiging mogelijk. Ziekte werkneemster kan niet los worden gezien van klachten met betrekking tot functioneren, zodat ook het opzegverbod bij ziekte aan ontbinding in de weg staat.

Feiten

Werkneemster is sinds 1 april 2014 in dienst bij Stichting Maatvast als assistent-sociaal beheerder. Maatvast is een stichting die maatschappelijk vastgoed beheert en exploiteert. Maatvast heeft 26 vestigingen. In februari 2020 heeft werkneemster zich ziek gemeld. De aanleiding hiertoe is onder andere gelegen in een incident dat heeft plaatsgevonden op een van de locaties van Maatvast, waarbij een kok een steekbeweging met een aardappelmesje naar werkneemster heeft gemaakt. Nadat werkneemster meermaals heeft aangegeven dat zij samenwerkingsproblemen ervaart met de sociaal beheerder, hebben partijen op 12 mei 2020 afgesproken zich te zullen inzetten om de samenwerking te verbeteren. In de zomer van 2020 heeft werkneemster zich opnieuw ziek gemeld voor de duur van drie maanden. Op 3 december 2020 heeft de clustermanager in een beoordelingsgesprek vastgesteld dat werkneemster onvoldoende functioneert. In het beoordelingsformulier staan afspraken opgenomen die zien op (1) het opstellen van een verbeterplan door werkneemster, (2) het nemen van verantwoordelijkheid voor haar eigen taken en (3) het verbeteren van haar houding ten opzichte van directe collega's. Werkneemster heeft het beoordelingsformulier niet ondertekend. Op 8 december 2020 heeft werkneemster zich opnieuw ziekgemeld. Volgens de bedrijfsarts is geen sprake van ziekte, maar van een arbeidsconflict waarbij mediation wordt geadviseerd. Begin 2021 zijn partijen gestart met het mediationtraject. Op 22 februari 2021 heeft Maatvast zich uit dit traject teruggetrokken. Op 25 februari 2021 heeft werkneemster zich opnieuw ziek gemeld. Het UWV heeft op 1 april 2021 geoordeeld dat werkneemster sinds 8 december 2020 niet geschikt is de bedongen arbeid uit te voeren. Ook de bedrijfsarts heeft geoordeeld dat naast het arbeidsconflict sprake is van beperkingen op basis van ziekte en/of gebrek. Maatvast verzoekt thans ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de d- dan wel de h-grond.

Oordeel

D-grond: disfunctioneren

De kantonrechter oordeelt dat van een voldragen d-grond geen sprake is. De gesprekken die

hebben plaatsgevonden tussen partijen zagen met name op samenwerkingsproblemen en niet op het disfunctioneren van werkneemster. Maatvast heeft onvoldoende onderbouwd welke taken of verantwoordelijkheden werkneemster in haar functie niet voldoende beheerst of welke taken zij niet juist heeft uitgevoerd. Dat er aandachtspunten naar voren zijn gebracht in een beoordelingsgesprek, betekent niet dat sprake is van disfunctioneren. Voor iedere werknemer geldt dat er aandachtspunten zijn in het functioneren. Van een adequaat verbetertraject is bovendien geen sprake. Maatvast heeft werkneemster aan haar lot overgelaten door haar zelf een verbeterplan te laten opstellen. Het ontbindingsverzoek op de d-grond wordt afgewezen.

H-grond: andere omstandigheden

Maatvast heeft ter onderbouwing van het verzoek op de h-grond geen andere feiten en omstandigheden naar voren gebracht dan die aan de d-grond ten grondslag zijn gelegd. Nu de h-grond niet is bedoeld als reparatiegrond, ziet de kantonrechter geen aanleiding de arbeidsovereenkomst op deze grond te ontbinden.

Herplaatsing en opzegverbod

Ook is de kantonrechter van oordeel dat herplaatsing binnen een redelijke termijn nog mogelijk is. Maatvast heeft 26 vestigingen en bij elke vestiging is een assistent-beheerder (de functie van werkneemster) werkzaam. Verder staat het opzegverbod bij ziekte aan ontbinding in de weg. De ziekte van werkneemster kan naar het oordeel van de kantonrechter niet los worden gezien van de klachten met betrekking tot haar functioneren. Afwijzing van het ontbindingsverzoek volgt.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 08-07-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:6468

Zaaknummer: 9139091 \ AO VERZ 21-43

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: E. Doornbos en J.F.R. Eisenberger

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub d BW, 7:669 lid 3 sub h BW, 7:670 BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

Werknemer heeft op grond van destijds geldende cao-bepaling geen recht op vakantiebijslag over ploegentoeslag. Ploegentoeslag kan vanwege variabel karakter niet worden aangemerkt als een ‘gegarandeerde vaste toeslag’ in de zin van de Cao KLM Grondpersoneel.

Feiten

Werknemer is sinds 1 juni 2009 werkzaam bij KLM in de functie van TUG Driver tegen een brutomaandsalaris van € 2.941,20 exclusief emolumenten, waaronder een maandelijkse ploegentoeslag van laatstelijk € 806,35 bruto. Op de arbeidsovereenkomst is de Cao KLM Grondpersoneel (hierna: de cao) van toepassing verklaard. Werknemer werkt volgens een basisrooster in ploegendienst. Op basis van de cao heeft hij derhalve recht op een maandelijkse ploegentoeslag. Deze toeslag wordt berekend aan de hand van het basisrooster. Dit basisrooster kan een aantal keer per jaar veranderen. In artikel 10.3 lid 2 van de cao staat – in elk geval tot 1 juni 2019 – onder meer opgenomen dat werknemers van KLM een vakantieuitkering ontvangen van 8% over het ontvangen salaris en dat onder ‘salaris’ mede wordt begrepen de gegarandeerde vaste toeslag. Per 1 juni 2019 is de cao gewijzigd waardoor KLM vanaf die datum vakantiebijslag over de ploegentoeslag is verschuldigd. Werknemer vordert met terugwerkende kracht vakantiebijslag over zijn ploegentoeslag in de periode van 3 juli 2015 tot en met 31 mei 2019.

Oordeel

Het onderhavige geschil spitst zich toe op de vraag of de ploegentoeslag kan worden aangemerkt als een gegarandeerde vaste toeslag als bedoeld in artikel 10.3 lid 2 van de cao. In het bevestigende geval had deze toeslag ook reeds voor 1 juni 2019 betrokken dienen te worden bij de berekening van de door KLM aan werknemer verschuldigde vakantiebijslag. Werknemer neemt bij zijn bevestigende beantwoording van voornoemde vraag het standpunt in dat hij altijd in een basisrooster én ploegendienst zijn werkzaamheden heeft verricht (‘vast rooster’) en dat hij daardoor automatisch (en dus ‘gegarandeerd’) recht heeft op de daarbij behorende vaste toeslag. Het standpunt van KLM komt erop neer dat de ploegentoeslag weliswaar kwalificeert als een vaste toeslag maar niet tevens als een gegarandeerde vaste toeslag, nu deze toeslag een variabel karakter heeft en daardoor niet als ‘gegarandeerd’ in de zin van de cao kan gelden. Dit volgt volgens KLM mede uit de tekst van artikel 10.14 van de cao over de Jubileumuitkering, waarin onder meer is bepaald: *Onder het gegarandeerde vaste inkomen wordt verstaan het salaris (incl. gegarandeerde vaste toeslagen), de vakantie- en*

eindejaarsuitkering en de eventuele vaste ploegen- of overbruggingstoeslag. De kantonrechter is van oordeel dat het standpunt van KLM – dat de cao aldus dient te worden uitgelegd en begrepen dat de vaste ploegentoeslag niet als een gegarandeerde vaste toeslag kan worden gekwalificeerd – toereikende ondersteuning vindt in de definitiebepaling in artikel 10.14 van de cao, in samenhang met de kennelijke afhankelijkheid van de hoogte van de ploegentoeslag van de telkens (mogelijk) wisselende inroostering van de werknemer in het basisrooster, naast het gegeven dat er meerdere toeslagen bestaan die (wél) een gegarandeerd karakter hebben (en dus ook een vaste omvang of hoogte). De vordering van werknemer wordt dan ook afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 14-07-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:6467

Zaaknummer: 8947845 \ CV EXPL 20-10943

Rechters: D.P. Ruitinga

Advocaten: J.F.R. Eisenberger en J.M. van Slooten

Wetsartikelen: 7:628 BW

RECHTSPRAAK

***Hoger beroep ontslagzaak ten onrechte met een dagvaarding ingeleid.
Toepassing wisselbepaling artikel 69 Rv.****Feiten*

Werknemer is op 15 juni 2016 in dienst getreden van Ikea B.V. in de functie van 'Goods Flow Co-worker/Reacher'. Op 4 november 2019 heeft Ikea werknemer op staande voet ontslagen. De kantonrechter heeft op verzoek van werknemer het ontslag vernietigd. Op verzoek van Ikea is de arbeidsovereenkomst per 1 maart 2020 ontbonden vanwege een verstoorde arbeidsverhouding. Werknemer is bij dagvaarding van 29 april 2020 in hoger beroep gekomen van de beschikking van de kantonrechter.

Oordeel

De grieven van werknemer zijn gericht tegen de beschikking van de kantonrechter voor zover daarbij de arbeidsovereenkomst tussen partijen is ontbonden. Het hof overweegt dat deze procedure betrekking heeft op het einde van de arbeidsovereenkomst tussen partijen en derhalve gebaseerd is op de bepalingen van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek, Titel 10, Afdeling 9. Uit artikel 7:686a lid 2 BW volgt dat een dergelijke procedure dient te worden ingeleid met een verzoekschrift, waarop vervolgens wordt beslist met een beschikking. Ingevolge artikel 359 Rv wordt tegen die beschikking hoger beroep ingesteld door indiening van een beroepschrift ter griffie van het gerechtshof en niet, zoals in deze zaak is gebeurd, door het uitbrengen van een appèldagvaarding. Het hof beveelt ingevolge artikel 69 Rv dat de procedure wordt voortgezet volgens de regels die gelden voor een verzoekschriftprocedure. Dit betekent dat de memorie van grieven zal worden aangemerkt als beroepschrift, dat ten onrechte aan Ikea verstek is verleend, dat een mondelinge behandeling wordt bepaald en dat Ikea daaraan voorafgaand in de gelegenheid wordt gesteld om desgewenst een verweerschrift in te dienen. Iedere verdere beslissing wordt aangehouden.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 13-07-2021

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2021:1401

Zaaknummer: 200,278.394/01

Rechters: F.J. Verbeek, C.J. Frikkee en M.D. Ruizeveld

Advocaten: M.M. Dezfouli

Wetsartikelen: 7:683 BW en 69 Rv

RECHTSPRAAK

Werkneemster heeft geen recht op (gedeeltelijke) transitievergoeding na urenvermindering, omdat zij minder dan 20% van haar uren heeft verloren. Geen sprake van substantiële vermindering van arbeidstijd (Kolom).

Feiten

Werkneemster was tot 1 januari 2021 voor 39,75 uur per week in dienst bij CSU Personeel B.V. (hierna: CSU). CSU heeft per 1 januari 2021 een project overgenomen van Asito.

Werkneemster werkte tot 1 januari 2021 voor 15 uur per week op dat project, in dienst van Asito. CSU heeft aan werkneemster een aanbod gedaan voor een arbeidsovereenkomst voor het project dat van Asito was overgenomen. CSU moest zich daarbij houden aan de regels van de Cao voor het Schoonmaak- en Glazenwassersbedrijf en de Arbeidstijdenwet en heeft daarom een aanbod gedaan om werkneemster voor in totaal maximaal 48 uur per week in dienst te nemen. Dat aanbod heeft werkneemster aangenomen. Zij heeft daardoor arbeidsuren verloren. Werkneemster werkte eerst 54,75 uur per week voor CSU en Asito samen en nu werkt zij 48 uur per week, alleen voor CSU. Werkneemster heeft aldus 6,75 uur per week aan arbeidsuren verloren. Werkneemster maakt in rechte aanspraak op een transitievergoeding wegens arbeidsurenverlies en verwijst daarbij naar de *Kolom*-uitspraak van de Hoge Raad (zie AR 2018-1037).

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. In de *Kolom*-beschikking heeft de Hoge Raad geoordeeld dat een werknemer ook recht kan hebben op een transitievergoeding als er, door omstandigheden gedwongen, wordt overgegaan tot een substantiële en structurele vermindering van de arbeidstijd van de werknemer. In genoemde uitspraak is ook overwogen dat het bij een substantiële vermindering van de arbeidstijd moet gaan om een vermindering van de arbeidstijd met ten minste twintig procent. Er is dus pas recht op een transitievergoeding bij een vermindering van arbeidsduren met ten minste twintig procent. In het onderhavige geval is daar geen sprake van, nu 'slechts' sprake is van een verlies van 6,75 uur aan arbeidsuren (minder dan 20%). Werkneemster heeft dan ook geen recht op een transitievergoeding. De kantonrechter wijst de vordering af.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 19-07-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:6670

Zaaknummer: 9123820

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: A. Brinkman en R.M. Kerkhof

Wetsartikelen: 7:673 BW

RECHTSPRAAK

Salesmanager die arbeidsovereenkomst na elf werkdagen opzegt vanwege aantrekkelijker aanbod van de concurrent, kan worden gehouden aan concurrentiebeding, relatiebeding en geheimhoudingsbeding. Bedingen qua tijdsduur gematigd naar negen maanden.

Feiten

Werknemer is met ingang van 1 mei 2021 in dienst getreden van HPI Group B.V. (hierna: HPI) in de functie van salesmanager tegen een brutosalaris van € 6.000 per maand (exclusief vakantietoeslag) met daarnaast een bonusregeling. In de arbeidsovereenkomst staan een geheimhoudingsbeding, een concurrentiebeding en een relatiebeding. Op 18 mei 2021 heeft werknemer de arbeidsovereenkomst met HPI opgezegd na een aanbod van AST, een directe concurrent van HPI. Werknemer heeft feitelijk elf werkdagen voor HPI gewerkt. HPI vordert in kort geding onder meer veroordeling van werknemer om de overtredingen van de in de arbeidsovereenkomst opgenomen bedingen te staken.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Bij de beoordeling van de vorderingen van HPI ligt de vraag voor of het onverkort handhaven van de bedingen uit de arbeidsovereenkomst noodzakelijk is vanwege zwaarwegende omstandigheden aan de kant van HPI, en of in verhouding tot dat te beschermen belang het belang van werknemer om elders in dienst te treden in belangrijke mate wordt belemmerd. De kantonrechter is allereerst van oordeel dat werknemer bewust een arbeidsovereenkomst met HPI is aangegaan en dat hij uitdrukkelijk heeft getekend voor de daarin opgenomen bedingen. In die zin bestaat er geen aanleiding hem niet aan de bedingen te houden. Bovendien is niet gebleken dat HPI werknemer een reden heeft gegeven om snel weer op te zeggen. Hij heeft er zelf voor gekozen om op het voorstel van AST in te gaan. Werknemer heeft zonder overleg met HPI het besluit genomen op het aanbod van AST in te gaan en heeft meteen aan HPI zijn opzegging medegedeeld. Daarmee stond HPI voor een voldongen feit en heeft werknemer het risico genomen dat hij gehouden zou worden aan de genoemde bedingen. Ook de korte duur van het dienstverband (formeel van 1 mei 2021 tot 1 juli 2021, maar feitelijk slechts elf werkdagen) betekent niet dat de bedingen uit de arbeidsovereenkomst geen werking meer hebben of dat HPI geen belang zou hebben bij handhaving van de bedingen. HPI heeft haar belang genoegzaam toegelicht. De pijn is met name gelegen in het concurrentiebeding, omdat werknemer het voornemen heeft om bij de directe concurrent in dienst te treden. Juist omdat werknemer een ervaren verkoper is, heeft

hij zich in de elf werkdagen snel een beeld kunnen vormen van de organisatie en bijvoorbeeld de prijsopbouw bij HPI. Hij is immers meteen volwaardig op managementniveau bij de organisatie van HPI betrokken. Met die kennis komt de concurrent op een oneerlijke manier in het voordeel ten opzichte van HPI. De kantonrechter is voorshands van oordeel dat het door HPI geschetste belang aannemelijk is en gewicht in de schaal legt. Het verweer van werknemer dat HPI en AST beide slechts kleine spelers zijn in de totale markt snijdt geen hout, aangezien zij beide in de geografische regio waarin zij opereren wel elkaars directe concurrenten zijn. De afweging van belangen brengt met zich dat HPI een gerechtvaardigd belang heeft bij handhaving van het geheimhoudingsbeding, het concurrentiebeding en het relatiebeding, in het bijzonder ten aanzien van AST of aan AST gelieerde ondernemingen. Werknemer kan dan ook aan die bedingen gehouden worden. Gezien de korte duur van het dienstverband bij HPI ziet de kantonrechter wel aanleiding de bedingen qua tijdsduur te matigen van achttien naar negen maanden.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 20-07-2021

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2021:3156

Zaaknummer: 9290676 \ CV EXPL 21-2708

Rechters: H.J.H. van Meegen

Advocaten: P. Trip en U. Hoogland

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Administratief medewerker op staande voet ontslagen wegens fraude. Werknemer dient schade (€ 318.217,01) aan werkgever te vergoeden op grond van onrechtmatige daad. Werknemer was ondanks gokverslaving voldoende in staat zijn wil in vrijheid te bepalen.

Feiten

Werknemer is op 18 juli 2005 bij Spandex Benelux B.V. (hierna: Spandex) in dienst getreden in de functie van administratief medewerker. In die functie hield hij zich bezig met de crediteurenadministratie. Op 11 september 2020 heeft de controller van Spandex onregelmatigheden in de financiële administratie geconstateerd. Naar aanleiding hiervan heeft Spandex Hoffmann Bedrijfsrecherche B.V. (hierna: Hoffmann) opdracht gegeven om een onafhankelijk onderzoek in te stellen naar het bestaan en de omvang van de geconstateerde fraude. Spandex heeft werknemer hangende het onderzoek van Hoffmann op 14 september 2020 op non-actief gesteld. Op 15 september 2020 heeft er een gesprek plaatsgevonden tussen werknemer en twee medewerkers van Hoffmann. Tijdens dit gesprek heeft werknemer erkend dat hij op grote schaal heeft gefraudeerd en diefstal heeft gepleegd. Van dit gesprek is een verslag opgesteld. Spandex heeft werknemer hierop op 15 september 2020 op staande voet ontslagen. Spandex heeft op 18 september 2020 conservatoir derdenbeslag gelegd op de tegoeden op de bankrekening van werknemer en op onroerende zaken. Partijen twisten over de vraag of werknemer is gehouden de schade te vergoeden.

Oordeel

Werknemer erkent dat sprake is van fraude en onrechtmatig handelen en betwist niet dat Spandex daardoor schade heeft geleden. Wel betwist hij dat het onrechtmatig handelen hem kan worden toegerekend. Volgens werknemer is bij hem sprake is van een zodanige gokverslaving dat zijn denken, willen, oordelen en doelgericht handelen daardoor zo ingrijpend werden beïnvloed, dat zijn handelen niet of in verminderde mate aan hem kan worden toegerekend, omdat zijn stoornis/verslaving dat handelen in overwegende mate beheerst. Naar het oordeel van de kantonrechter kan er sprake zijn van een zodanige verslaving dat iemands denken, voelen, willen, oordelen en doelgericht handelen zo ingrijpend worden beïnvloed, dat betrokkene zijn handelen niet kan worden toegerekend, omdat zijn stoornis dat handelen in overwegende mate beheerst. Daarvoor is echter wel vereist dat de verslaving gepaard gaat met of voortvloeit uit (andere) psychische stoornissen, waardoor betrokkene niet meer in staat moet worden geacht zijn wil in vrijheid te bepalen (ECLI:NL:GHARL:2013:BZ4789). Dat er bij werknemer de afgelopen jaren sprake is geweest

van een ernstige vorm van gokverslaving impliceert niet, althans niet zonder meer, dat hij niet in staat zou zijn geweest om zijn wil in vrijheid te bepalen. Werknemer heeft dit verweer ook niet nader onderbouwd. Dat er naast de gokverslaving sprake was van psychische stoornissen als hiervoor bedoeld is voorts niet gesteld, laat staan dat dit aannemelijk is gemaakt. Daar komt bij dat werknemer gedurende langere tijd welbewust en geraffineerd te werk is gegaan. Uit het gespreksverslag van Hoffmann blijkt voorts dat werknemer zelf heeft verklaard dat hij begon met frauderen omdat hij, in zijn optiek ten onrechte, geen bonus uitgekeerd kreeg. Het van Spandex gestolen geld is voorts tevens gebruikt voor cadeautjes aan zijn toenmalige vrouw en het opknappen van de voormalige echtelijke woning. Nadat werknemer op 11 september 2020 door de controller met de onregelmatigheden werd geconfronteerd heeft hij op 12 en 13 september 2020 nog getracht zijn rekening leeg te halen door tweemaal € 1.000 te pinnen en € 3.500,26 naar de bankrekening van zijn zoon over te maken. Het verweer van werknemer gaat dus niet op. Nu het onrechtmatig handelen voor het overige niet wordt betwist, wordt de verzochte verklaring voor recht toegewezen. Spandex verzoekt de veroordeling van werknemer tot betaling van een bedrag van € 318.217,01 ter vergoeding van de door haar als gevolg van het onrechtmatig handelen van werknemer geleden schade. Werknemer erkent voornoemd bedrag aan schade, zodat het verzoek voor toewijzing gereed ligt. Op het moment dat Spandex Hoffmann heeft ingeschakeld wist zij, vanwege de functie van werknemer, alleen dat het waarschijnlijk werknemer was die geld had onvreemd, maar had zij geen idee over de methode, omvang en duur van de gepleegde fraude. De kantonrechter acht het redelijk dat Spandex een onafhankelijk bureau heeft ingeschakeld om onderzoek naar het handelen van werknemer te doen. Uit dit onderzoek volgt ook dat de frauduleuze handelwijze van werknemer niet eenvoudig te ontdekken was en ook het onderzoek naar de omvang van de schade heeft enige tijd geduurd. De kantonrechter is van oordeel dat de kosten voldoende zijn onderbouwd. Spandex heeft een factuur in het geding gebracht die ziet op de periode direct na de ontdekking van de fraude, werknemer erkent ook dat hij met Hoffmann heeft gesproken over de fraude en uit de processtukken blijkt dat Hoffmann hier een verslag van heeft opgemaakt. De hoogte van de kosten komt de kantonrechter voorts niet onrechtmatig voor. Nu onbetwist vaststaat dat Spandex de btw over de factuur van Hoffmann kan verrekenen, zal bedoelde schade worden toegewezen tot een bedrag van € 3.994,52. De beslagkosten van € 245,35 worden ook toegewezen. Nu onbetwist vast staat dat Spandex werknemer terecht op staande voet heeft ontslagen en laatstgenoemd bedrag niet langer is betwist, wordt de gefixeerde schadevergoeding van € 2.666,86 bruto toegewezen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 16-07-2021

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2021:4313

Zaaknummer: 9331951

Rechters: C.J.M. Hendriks

Advocaten: G.C.G. Metz en K. Hoesenie

Wetsartikelen: 6:162 BW en 7:677 lid 2 BW

RECHTSPRAAK

Wegens het ontbreken van een duidelijke en ondubbelzinnige, op beëindiging gerichte wilsverklaring is geen sprake van een opzegging van de arbeidsovereenkomst door werkneemster. Werkneemster dient te worden toegelaten tot het werk (re-integratie).

Feiten

Werkneemster is op 4 december 2014 als instructrice in dienst getreden bij Stichting Paardrijden Gehandicapten “De Blijde Ruiters” (hierna: De Blijde Ruiters) voor 10,25 uur per week. Op 27 maart 2021 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen werkneemster en X en Y namens De Blijde Ruiters. Werkneemster heeft zich op 29 maart 2021 per whatsapp bij X ziekgemeld. Op 14 mei 2021 heeft Y namens het bestuur aan werkneemster geschreven dat werkneemster er tijdens het gesprek van 27 maart 2021 voor heeft gekozen haar ontslag in te dienen en dat Y het besluit van werkneemster om haar dienstverband bij De Blijde Ruiters te beëindigen bevestigt. Ook is medegedeeld dat met een opzegtermijn van twee maanden de arbeidsovereenkomst eindigt per 31 mei 2021. Bij brief van 15 mei 2021 heeft (de gemachtigde van) werkneemster gereageerd en medegedeeld dat van een opzegging van de arbeidsovereenkomst door werkneemster geen sprake is geweest. Vanaf juni 2021 heeft De Blijde Ruiters werkneemster geen loon betaald. Het gaat in deze zaak om de vraag of de arbeidsovereenkomst tussen partijen nog bestaat of dat deze is geëindigd door een mondelinge opzegging door werkneemster op 27 maart 2021.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat onder deze omstandigheden geen sprake is van een duidelijke en ondubbelzinnige verklaring die is gericht op vrijwillige en eenzijdige beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Wanneer een werknemer in een emotionele toestand tijdens een gesprek mondeling aankondigt te willen stoppen, kan niet, althans niet zonder meer, worden aangenomen dat deze werknemer daadwerkelijk de wil heeft om de arbeidsovereenkomst te beëindigen, met alle gevolgen van dien. Daar mocht De Blijde Ruiters ook niet van uitgaan. Het lag in die situatie op de weg van De Blijde Ruiters als werkgever om te verifiëren of werkneemster daadwerkelijk de bedoeling had de arbeidsovereenkomst op te zeggen en of zij beseftte wat de gevolgen van een eenzijdige opzegging voor haar zouden zijn. Dat heeft De Blijde Ruiters ten onrechte niet gedaan. Dit geldt temeer nu het gebleven is bij een mededeling tijdens het gesprek. Werkneemster heeft immers tijdens het gesprek gezegd dat zij een ontslagbrief zou sturen, maar zij heeft dit vervolgens niet gedaan. Daaruit had De Blijde Ruiters redelijkerwijs moeten opmaken dat werkneemster haar dienstverband niet

daadwerkelijk wilde beëindigen. Het feit dat werkneemster volgens De Blijde Ruiters zes weken lang niets meer van zich heeft laten horen, maakt evenmin dat werkgeefster ervan uit mocht gaan dat werkneemster haar arbeidsovereenkomst wilde beëindigen. De Blijde Ruiters miskent hiermee dat werkneemster sinds 29 maart 2021 arbeidsongeschikt is, waarbij zij onder meer beperkt is in het persoonlijk en sociaal functioneren (waaronder het omgaan met conflicten). Dat is zij blijkens het laatste advies van de bedrijfsarts nog steeds. De Blijde Ruiters had hier rekening mee moeten houden. Zeker in die situatie mocht De Blijde Ruiters niet van een opzegging uitgaan. Dat er mogelijk iets mis is gegaan in de communicatie tussen De Blijde Ruiters en de arbodienst, ligt in de risicosfeer van De Blijde Ruiters als werkgever en kan niet aan werkneemster worden tegengeworpen. Het ontbreken van een duidelijke en ondubbelzinnige, op beëindiging gerichte wilsverklaring van werkneemster leidt tot het oordeel dat geen sprake is van een (rechtsgeldige) opzegging van de arbeidsovereenkomst. De door werkneemster voorwaardelijk gevorderde verklaring voor recht zal, omdat niet is voldaan aan de voorwaarde waaronder deze is ingesteld, worden afgewezen. Omdat werkneemster de arbeidsovereenkomst niet heeft opgezegd, duurt de arbeidsovereenkomst voort. Werkneemster dient daarom te worden toegelaten tot het werk zodra zij arbeidsmogelijkheden heeft en de bedrijfsarts van oordeel is dat werkneemster kan re-integreren. De vordering van werkneemster zal in zoverre worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 26-07-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:6496

Zaaknummer: 9237732 AO VERZ 21-32

Rechters: S. Slikhuis

Advocaten: J. de Jong

Wetsartikelen: 3:33 BW

RECHTSPRAAK

Uitzendkracht stelt inlener op grond van artikel 7:616a BW aansprakelijk voor nabetaling loon en vergoeding vakantiedagen. Uitzendbureau mocht – conform toepasselijke cao – pauzestaffel toepassen. Afwijzing loonvordering.

Feiten

Werknemer heeft in de periode van 10 april 2019 tot en met 24 oktober 2019 op basis van een uitzendovereenkomst gewerkt als vrachtwagenchauffeur voor achtereenvolgend drie verschillende uitzendbureaus. Hij verrichtte zijn werkzaamheden als vrachtwagenchauffeur voor X B.V. (hierna: de inlener). De uitzendbureaus hebben werknemer het uurloon betaald conform de cao voor het Beroepsgoederenvervoer en de verhuur van mobiele kranen (hierna: de cao). Werknemer stelt dat de uitzendbureaus niet alle gewerkte uren en niet de gehele onkostenvergoeding hebben uitbetaald. Werknemer heeft de uitzendbureaus hierop aangesproken, maar heeft daarop geen reactie gekregen. Een van de uitzendbureaus is inmiddels failliet. Werknemer heeft daarna de inlener aangesproken, maar die wijst aansprakelijkheid af. Werknemer vordert veroordeling van de inlener tot betaling van achterstallig salaris, vakantiebijslag, vakantiedagen en ATV-dagen en een verblijfskostenvergoeding. Hij spreekt voor zijn vordering de inlener aan op grond van artikel 7:616a BW.

Oordeel

Hoofdelijke aansprakelijkheid

De kantonrechter stelt voorop dat werknemer zijn vordering (uitsluitend) baseert op artikel 7:616a BW. Op grond van dit artikel zijn de werkgever en de opdrachtgever hoofdelijk aansprakelijk voor de voldoening van het aan de werknemer verschuldigde loon. Werknemer mocht ervan uitgaan dat de inlener de opdrachtgever was voor de chauffeurswerkzaamheden die hij in dienst van de uitzendbureaus heeft verricht. Werknemer kan de inlener daarom hoofdelijk aansprakelijk stellen voor nog verschuldigd loon voor zijn werkzaamheden bij de inlener.

Vergoeding vakantie- en ATV-dagen en verblijfskostenvergoeding

Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat de wetgever niet heeft bedoeld om de vergoeding voor vakantiedagen onder het door de Hoge Raad gehanteerde loonbegrip te rekenen en onder het toepassingsbereik van artikel 7:616a BW te laten vallen. Werknemer heeft onvoldoende

gesteld dat dit voor ATV-dagen wel is bedoeld. Ook de verblijfskostenvergoeding kan niet worden aangemerkt als loon als bedoeld in artikel 7:616a BW. Dit deel van de vordering wordt dan ook afgewezen.

Loon

Werknemer heeft gesteld dat de uitzendbureaus niet alle door hem voor de inlener gewerkte (over)uren hebben uitbetaald. Partijen zijn het erover eens dat het wel of niet toepassen van de pauzestaffel op grond van de cao tot een verschil in uitbetaling van gewerkte uren kan leiden. De inlener heeft toegelicht dat de pauzestaffel niet volledig is toegepast, wat in het voordeel is geweest van werknemer. De inlener heeft bij een herberekening van 8 februari 2021 de pauzestaffel volledig toegepast, waardoor het aantal uit te betalen diensturen lager is dan wat in eerste instantie door de inlener was berekend en uitbetaald. De kantonrechter is van oordeel dat de inlener aan de hand van de toepasselijke cao-bepalingen gemotiveerd heeft betwist dat de uitzendbureaus bij de uitbetaling van de gewerkte uren de pauzestaffel niet mochten toepassen. De omstandigheid dat de uitzendbureaus de urenstaten waarop werknemer de werkelijk genoten pauze heeft genoteerd, voor akkoord hebben getekend, maakt dit niet anders. De kantonrechter komt al met al tot de conclusie dat ook de loonvordering niet kan worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 21-07-2021

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2021:3295

Zaaknummer: 8692148

Rechters: E.M. de Stigter

Advocaten: P.A. Kerkhof

Wetsartikelen: 7:616a BW

RECHTSPRAAK

Ernstig, onherstelbaar verstoorde arbeidsverhouding, ontstaan tijdens en over het re-integratietraject. Ontbindingsverzoek werkgever op de g-grond toegewezen. Geen herplaatsingsmogelijkheden, gelet op arbeidskundig onderzoek UWV.

Feiten

Werknemer is sinds 1 oktober 2016 in dienst van werkgeefster in de functie van teamleider/scrummaster. Op 17 juni 2019 heeft werknemer zich ziekgemeld. Op 12 april 2021 is mediation geëindigd zonder vaststellingsovereenkomst. Vervolgens heeft werkgeefster het ontbindingsverzoek ingediend. Daarna heeft in mei 2021 e-mailcorrespondentie tussen werknemer en D plaatsgevonden nadat werknemer zich weer beter had gemeld en had aangegeven dat hij zijn eigen werk weer wilde gaan opbouwen. Daarover heeft D aan werknemer meegedeeld dat hij op non-actief werd gesteld en geen contact met A of andere collega's mocht onderhouden. Bij besluit van 17 mei 2021 heeft het UWV meegedeeld dat werkgeefster onvoldoende heeft gedaan om werknemer te laten re-integreren, zodat een loonsanctie tot 13 juni 2022 wordt opgelegd. Bij besluit van 25 juni 2021 heeft het UWV meegedeeld dat werkgeefster nu voldoende aan de re-integratie van werknemer heeft gedaan en dat de periode waarover werkgeefster het loon moet doorbetalen, wordt bekort tot en met 21 juli 2021.

Oordeel

Gelet op wat partijen over en weer hebben gesteld, en de wijze waarop A en werknemer zich tijdens de zitting over elkaar hebben uitgelaten, is de kantonrechter van oordeel dat de arbeidsverhouding tussen A als leidinggevende en werknemer als haar ondergeschikte ernstig, duurzaam en onherstelbaar is verstoord. Uit de door werkgeefster overgelegde e-mails en gespreksverslagen komt naar voren dat in september 2020 tussen A en werknemer discussie is ontstaan over het re-integratietraject. A heeft werknemer begin september 2020 aangesproken op twee voorvallen die tijdens zijn vakantie hadden plaatsgevonden en werknemer gevraagd feedback op te halen bij collega's. Werknemer was het daarna niet eens met de twijfel van A of hij weer voldoende hersteld was om een tweede team aan te kunnen sturen en heeft A op 15 september 2020 per e-mail laten weten dat hij zich ten onrechte beschuldigd en afgewezen voelt. Vervolgens heeft werknemer daarna herhaaldelijk laten blijken dat hij onvoldoende vertrouwen heeft in de bedoelingen van werkgeefster tijdens het re-integratietraject. Werkgeefster heeft op 26 januari 2021 voorgesteld om mediation te proberen omdat de verhoudingen tussen werknemer en A onder druk waren komen te staan. Volgens werknemer

was de mediation alleen bedoeld voor het verschil van mening over de beoordeling, maar volgens werkgeefster was het juist bedoeld om te bezien of het vertrouwen en de relatie nog hersteld kon worden. Ook na de indiening van het ontbindingsverzoek door werkgeefster is gebleken dat de arbeidsverhouding nog steeds is verstoord. Werkgeefster heeft werknemer op 11 juni 2021 een officiële waarschuwing gegeven omdat hij in strijd met een eerder opgelegd verbod om met collega's te spreken over het conflict, hierover toch met een collega heeft gesproken. Werknemer heeft dit ter zitting betwist en heeft zijn nieuwe, tijdelijke, leidinggevende E, ervan beschuldigd hem stiekem te hebben bespied tijdens een Teamsvergadering, hetgeen door werkgeefster uitdrukkelijk is betwist. Uit de hiervoor genoemde gebeurtenissen blijkt naar het oordeel van de kantonrechter voldoende duidelijk dat de arbeidsverhouding al vanaf september 2020 is verslechterd en dat het daarna tijdens het beoordelingsgesprek in januari 2021 is geëscaleerd. Het feit dat werknemer zelf vindt dat de samenwerking tot februari 2021 goed is geweest en wil weten wat de reden voor het conflict is, terwijl hij zelf de maanden ervoor herhaaldelijk heeft gezegd dat hij zich niet veilig voelde en dat hij het (wederzijdse) vertrouwen miste, wijst erop dat werknemer zich er onvoldoende van bewust is dat de arbeidsverhouding met A ernstig is verstoord. Gelet daarop en op het eerder mislukken van mediation, is de kantonrechter van oordeel dat de arbeidsverhouding niet meer hersteld kan worden. Op grond van het voorgaande is de kantonrechter van oordeel dat sprake is van een redelijke grond voor opzegging, en daarmee voor ontbinding, van de arbeidsovereenkomst van partijen. De kantonrechter neemt het oordeel van het UWV over en concludeert dus dat de re-integratie-inspanningen van werkgeefster voldoende zijn geweest en dat er geen herplaatsingsmogelijkheden zijn. De kantonrechter is van oordeel dat niet kan worden geconcludeerd dat de verstoring van de arbeidsverhouding in overwegende mate aan werkgeefster is te wijten. Werknemer heeft op de zitting gesteld dat A al in juni 2020 twijfel had geuit bij andere teamleads of hij wel weer terug zou komen op het niveau van teamlead. Hij heeft hieraan de conclusie verbonden dat hij nooit een eerlijke kans heeft gekregen. Maar die conclusie is niet gerechtvaardigd, ook niet als A deze twijfel zou hebben geuit. Werknemer heeft verder gesteld dat werkgeefster grote steken heeft laten vallen in het re-integratietraject, maar dit heeft hij, gezien de beoordeling van het UWV, onvoldoende onderbouwd. Omdat het handelen van werkgeefster niet kwalificeert als ernstig verwijtbaar zal het verzoek van werknemer om aan hem een billijke vergoeding toe te kennen, worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 21-07-2021

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2021:3280

Zaaknummer: 9182214

Rechters: H.A.M. Pinckaers

Advocaten: G.M. Gerdes en I.A.E. Spaan

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

RECHTSPRAAK

Privégebruik leaseauto valt niet onder recht op loon bij ziekte. Artikel 7:629 BW staat niet in de weg aan afspraak dat leaseauto na zes maanden arbeidsongeschiktheid wordt ingenomen, zonder werknemer te compenseren voor het gemis van privégebruik van de auto.

Feiten

Werknemer is sinds 1 november 1997 in dienst bij Intergamma B.V. Op de arbeidsovereenkomst is de Personeelsgids van Intergamma van toepassing. De Personeelsgids kent een zogeheten mobiliteitsregeling. Aan werknemer is door Intergamma een leaseauto ter beschikking gesteld die hij ook voor privédoeleinden mocht gebruiken. Hiertoe heeft werknemer een gebruiksovereenkomst getekend, waarin staat dat werknemer verklaart kennis te hebben genomen van de mobiliteitsregeling zoals vermeld in de Personeelsgids. In de Personeelsgids staat dat de leaseauto na zes maanden van arbeidsongeschiktheid dient te worden ingeleverd. Werknemer is sinds 4 april 2018 volledig arbeidsongeschikt. Na zes maanden ziekte is de leaseauto – conform de bepaling in de Personeelsgids – door Intergamma ingenomen. In eerste aanleg heeft werknemer compensatie ter hoogte van € 934 netto per maand gevorderd ter zake van het verlies van het privégebruik van de leaseauto. Werknemer stelde zich op het standpunt dat de auto een arbeidsvoorwaarde is waarop hij gedurende de periode van arbeidsongeschiktheid ook recht had. De kantonrechter ging hier niet in mee en oordeelde dat de leaseauto niet onder het loonbegrip van artikel 7:627 BW en 7:629 BW valt. De afspraak dat het recht op gebruik van de leaseauto eindigt, is daarom niet in strijd met artikel 7:629 BW. Werknemer komt tegen dit oordeel in hoger beroep op.

Oordeel

Mobiliteitsregeling van toepassing op arbeidsovereenkomst

Werknemer betoogt allereerst dat Intergamma onvoldoende onderbouwd heeft gesteld of aannemelijk gemaakt dat de mobiliteitsregeling van toepassing is op de arbeidsovereenkomst en dat zij dus op grond van de ten tijde van zijn ziekmelding geldende arbeidsvoorwaarden gerechtigd was om zes maanden na zijn eerste ziektedag de leaseauto zonder enige vorm van compensatie in te nemen. Naar het voorlopig oordeel van het hof faalt dit betoog. Werknemer heeft met de mobiliteitsregeling ingestemd door zijn akkoordverklaringen met de arbeidsvoorwaarden in de Personeelsgids en door in de gebruiksovereenkomst te verklaren dat hij kennis heeft genomen van de mobiliteitsregeling. De betreffende bepaling is aldus van toepassing op de arbeidsovereenkomst van werknemer. Van een eenzijdige wijziging van (de

mobilitaire regeling in) de Personeelsgids door Intergamma is dus geen sprake. Een beroep op artikel 7:613 BW gaat daarom niet op.

Privégebruik leaseauto valt niet onder loonbegrip artikel 7:629 BW

Werknemer richt zich voorts tegen het oordeel van de kantonrechter dat het begrip loon in (art. 7:627 BW en) artikel 7:629 BW uitsluitend ziet op het periodiek verschuldigde geldloon en niet op andere vormen van loon, zoals het privégebruik van een auto, en dat daarom de afspraak dat het recht op het gebruik van de leaseauto eindigt na zes maanden ziekte niet in strijd is met het bepaalde in artikel 7:629 BW. Het hof gaat ook hier niet in mee en sluit zich aan bij het oordeel van de kantonrechter. Het hof overweegt dat in de bewoordingen en de wetsgeschiedenis van artikel 7:629 BW geen aanwijzingen te vinden zijn dat het privégebruik van een leaseauto valt onder het recht op loon bij ziekte. Het bepaalde in artikel 7:629 lid 1 BW staat dus niet in de weg aan de afspraken van partijen dat na zes maanden ziekte de leaseauto moet worden ingeleverd en de mobiliteitsregeling wordt stopgezet, met als gevolg dat het privégebruik van de leaseauto eveneens op dat moment eindigt. De mobiliteitsregeling strekt er niet toe werknemer daarna nog aanspraak te geven op een vergoeding voor het verlies van het privégebruik van de leaseauto. De conclusie luidt dat het standpunt van Intergamma dat de leaseauto op grond van de mobiliteitsregeling op 4 oktober 2018 diende te worden ingeleverd, juist was en dat zij nadien niet gehouden is aan werknemer een vergoeding te betalen voor het verlies van het privégebruik van de leaseauto. Het vonnis waarvan beroep wordt bekrachtigd.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 13-07-2021

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2021:1577

Zaaknummer: 200.262.783

Rechters: H.J. van Kooten, C.J. Frikkee en P.S. Fluit

Advocaten: A.H.H. Conradi-Vermeulen en E.M.Y. Sorensen

Wetsartikelen: 7:629 BW

RECHTSPRAAK

Uitgeverij gerechtigd de premievrije pensioenopbouw in geval van arbeidsongeschiktheid te versoberen van 100% naar 70%, ook als het gaat om ex-werknemers van de uitgeverij. Wijziging is onderdeel van integrale aanpak bij reorganisatie.

Feiten

Werkneemster is van 26 september 1977 tot 1 september 2009 werkzaam geweest bij Koninklijke Wegener N.V. (hierna: Wegener), de rechtsvoorganger van DPG Media B.V. (hierna: DPG). In de arbeidsovereenkomst staat een wijzigingsbeding opgenomen dat stelt dat secundaire voorwaarden kunnen worden aangepast indien – kort gezegd – de concernregeling waar die voorwaarden op gebaseerd zijn, wordt gewijzigd. Werkneemster heeft deelgenomen aan de binnen Wegener geldende pensioenregeling. Bij haar uitdiensttreding was werkneemster arbeidsongeschikt, zodat zij vanaf die datum (1 september 2009) aanspraak maakte op een premievrije opbouw van haar pensioen. In de periode 2013-2015 heeft bij Wegener een reorganisatie plaatsgevonden. Per 1 januari 2014 is met instemming van de Centrale Ondernemingsraad de premievrije opbouw van pensioen in geval van arbeidsongeschiktheid versoberd van 100% naar 70%. Werkneemster vordert veroordeling van DPG tot het toekennen van 100% premievrije opbouw van de pensioenaanspraken vanaf 1 januari 2015 tot de AOW-gerechtigde leeftijd.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt dat DPG het recht aan haar zijde heeft. Gelet op de wet, de afspraken die golden tussen partijen en het zwaarwichtig belang dat de werkgever had bij wijziging, mocht DPG eenzijdig de pensioenovereenkomst wijzigen zoals zij dat heeft gedaan. De kantonrechter constateert allereerst dat sprake is van een wijzigingsbeding zoals bedoeld in artikel 19 Pw. Dat het betreffende beding in de arbeidsovereenkomst staat en niet in de pensioenovereenkomst maakt dit niet anders. Daarbij komt dat de wetgever een pensioenregeling beschouwt als een secundaire arbeidsvoorwaarde, zodat het wijzigingsbeding ook op die pensioenregeling ziet. Wat partijen verder verdeeld houdt, is de vraag of sprake is van een zodanig zwaarwichtig belang van de werkgever dat het belang van de werknemer hiervoor moet wijken (vgl. art. 19 Pw). DPG heeft in dat verband aangevoerd dat een omvangrijke reorganisatie heeft plaatsgevonden en dat dit noodzakelijk was gezien de teruglopende advertentie- en abonnementsinkomsten. Er was volgens DPG sprake van een structurele negatieve trend met een substantieel effect. De COR heeft geconcludeerd dat vergaande bezuinigingsmaatregelen op korte termijn noodzakelijk zijn en heeft ingestemd

met de (zware) reorganisatie. De kantonrechter overweegt dat de verweren van werkneemster onvoldoende grond bieden om aan te nemen dat er geen grote urgentie bestond ingrijpende maatregelen te nemen. Het zwaartepunt van de stellingen van werkneemster ligt bij de vraag of bij de reorganisatie ook de noodzaak bestond voor een versobering van de pensioenregeling van ex-werknemers. De impact voor haar is zeer groot. Zij loopt tot het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd in 2024 een aanzienlijk deel van haar pensioenopbouw mis. De kantonrechter overweegt hierover dat DPG gemotiveerd onderbouwd heeft gesteld dat de reorganisatie zich kenmerkt door een integrale aanpak. De pensioenversoberingen, ook die van ex-werknemers, zijn niet los te zien van de andere maatregelen. In dat verband heeft DPG nog onweersproken opgemerkt dat de situatie van werkneemster, waarbij zij arbeidsongeschikt uit dienst is getreden, niet uniek is maar dat dit een groep werknemers betreft. De hiermee verkregen kostenbesparing was significant en is ook betrokken bij de integrale aanpak. Afwijzing van de vorderingen van werkneemster volgt.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 29-06-2021

Zaaknummer: 8797531 CV EXPL 20-17711