

Nieuwsbrief VAAN AR Updates

Nummer 23, 2022

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

INHOUDSOPGAVE

Hof van Justitie van de Europese Unie

[Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2022:419](#) 02-06-2022

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2022:823](#) 03-06-2022

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2022:815](#) 03-06-2022

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2022:817](#) 03-06-2022

Hof

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2022:4396](#) 31-05-2022

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2022:1568](#) 24-05-2022

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2022:1655](#) 24-05-2022

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2022:1594](#) 19-05-2022

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2022:1415](#) 10-05-2022

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2022:821](#) 03-05-2022

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2022:671](#) 03-05-2022

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2022:669](#) 03-05-2022

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2022:835](#) 01-02-2022

Rechtbank

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2022:3029](#) 02-06-2022

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2022:2022](#) 01-06-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:4614](#) 31-05-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:4199](#) 27-05-2022

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2022:2656](#) 25-05-2022

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2022:4126](#) 25-05-2022

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2022:4128](#) 25-05-2022

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2022:2965](#) 25-05-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:4209](#) 20-05-2022

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2022:4675](#) 19-05-2022

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2022:4775](#) 19-05-2022

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2022:2614](#) 18-05-2022

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2022:1574](#) 18-05-2022

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2022:5268](#) 18-05-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:4180](#) 13-05-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:4137](#) 13-05-2022

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2022:4697](#) 12-05-2022

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2022:4684](#) 04-05-2022

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2022:4686](#) 04-05-2022

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2022:4171](#) 04-05-2022

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2022:2027](#) 26-04-2022

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2022:3688](#) 25-04-2022

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2022:1982](#) 20-04-2022

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2022:3918](#) 08-03-2022

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2022:3916](#) 27-01-2022

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2022:3917](#) 27-01-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:4168](#) 08-05-2019

Centrale Raad van Beroep

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2022:1180](#) 01-06-2022

Uitspraken zonder ECLI

[Rechtbank Amsterdam](#) 23-05-2022

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

Kandidaatstelling vakbondsvoorzitter en andere politieke functies vallen onder reikwijdte richtlijn. Geen inbreuk op vakverenigingsvrijheid.

Feiten

A, die in 1948 is geboren, werd in 1978 als permanente vakkracht in dienst genomen bij een lokale afdeling van werknemersorganisatie HK. In 1980 werd zij overgeplaatst naar de nationale vakcentrale. Op het congres van de federatie HK/Service, naderhand HK/Privat, was zij in 1992 tot vicevoorzitter gekozen en in 1993 tot voorzitter. Nadien werd zij om de vier jaar herkozen en bekleedde zij de functie van voorzitter van die federatie tot 8 november 2011, op welk tijdstip zij 63 jaar was en de in § 9 van de statuten van HK/Privat vastgestelde leeftijdsgrens had overschreden om zich kandidaat te stellen bij de voorzittersverkiezing die in datzelfde jaar zou worden gehouden. In die paragraaf wordt namelijk bepaald dat enkel leden die op de dag van de verkiezing de leeftijd van 60 jaar nog niet hebben bereikt in aanmerking komen voor de verkiezing tot voorzitter, waarbij die leeftijdsgrens voor leden die na het congres van 2005 zijn herkozen, wordt verschoven naar 61 jaar. Volgens A is sprake van discriminatie op grond van leeftijd. Volgens de verwijzende rechter heeft het Hof de in artikel 3 lid 1 onder a Richtlijn 2000/78/EG opgenomen begrippen 'beroep', 'arbeid als zelfstandige' en 'arbeid in loondienst' nog niet nauwkeurig omschreven en heeft het zich evenmin uitgesproken over de vraag of politiek gekozen personen van een werknemersorganisatie binnen de werkingssfeer van die richtlijn vallen. Daarop heeft de verwijzende rechter de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vraag: 'Moet artikel 3, lid 1, onder a), van [richtlijn 2000/78] aldus worden uitgelegd dat deze richtlijn in de omstandigheden van het hoofdgeding van toepassing is op een politiek gekozen sectorvoorzitter van een vakbond?'.

Oordeel

Het Hof van Justitie EU oordeelt als volgt.

Werkingsfeer Richtlijn 2000/78/EG niet beperkt tot werknemers

Vast staat dat de vaststelling van een dergelijke leeftijdsgrens een 'voorwaarde voor toegang' tot de functie van voorzitter is in de zin van artikel 3 lid 1 onder a Richtlijn 2000/78/EG. Dienaangaande heeft het Hof reeds geoordeeld dat een nationale regeling waarbij een maximumleeftijd voor aanwerving in een functie wordt vastgesteld, van invloed is op de aanwervingsvoorwaarden van de betrokkenen en dus moet worden geacht regels in te voeren

met betrekking tot de toegang tot arbeid in de zin van die bepaling (zie in die zin arrest van 15 november 2016, *Salaberria Sorondo*, C-258/15, ECLI:EU:C:2016:873, punt 25 en aldaar aangehaalde rechtspraak). HK en Fagbevægelsens Hovedorganisation, een verbond van 79 werknemersorganisaties (hierna: 'FH'), dat in de procedure voor de verwijzende rechter heeft geïntervenieerd, zijn daarentegen van mening dat een dergelijke functie niet valt onder de begrippen 'beroep', 'arbeid als zelfstandige' of 'arbeid in loondienst', die ook zijn opgenomen in artikel 3 lid 1 onder a Richtlijn 2000/78/EG. Zij betogen meer in het bijzonder dat behalve voor arbeid als zelfstandige, waarvan in elk geval geen sprake is met betrekking tot de in het geding zijnde functie van voorzitter, de werkingssfeer van deze bepaling beperkt is tot functies die worden uitgeoefend door 'werknemers' in de zin van artikel 45 VWEU, en dat wie de functie van voorzitter bekleedt niet als zodanig kan worden gekwalificeerd. In dit verband moet worden vastgesteld dat Richtlijn 2000/78/EG voor de definitie van het begrip 'voorwaarden voor toegang tot arbeid in loondienst of als zelfstandige en tot een beroep' niet naar het recht van de lidstaten verwijst. Uit de vereisten van zowel eenvormige toepassing van het Unierecht als het gelijkheidsbeginsel volgt echter dat de bewoordingen van een bepaling van het Unierecht die voor de vaststelling van de betekenis en de draagwijdte ervan niet uitdrukkelijk verwijst naar het recht van de lidstaten, in de regel in de gehele Unie autonoom en op eenvormige wijze dienen te worden uitgelegd (arrest van 23 april 2020, *Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI*, C-507/18, ECLI:EU:C:2020:289, punt 31 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

Zoals de advocaat-generaal heeft opgemerkt, is Richtlijn 2000/78/EG geen handeling van afgeleid Unierecht, zoals die welke met name zijn gebaseerd op artikel 153 lid 2 VWEU en die slechts de werknemers als zwakste partij in een arbeidsverhouding beogen te beschermen, maar heeft zij als doel het wegnemen, om redenen van sociaal en algemeen belang, van alle op discriminatiegronden gebaseerde belemmeringen voor de toegang tot bestaansmiddelen en het vermogen om door arbeid een bijdrage te leveren aan de samenleving, ongeacht de rechtsvorm waarin die arbeid wordt verricht. Aangezien, zoals blijkt uit de verwijzingsbeslissing zoals weergegeven in punt 15 van dit arrest, de functie van voorzitter van de federatie HK/Privat een reële en daadwerkelijke beroepsactiviteit vormt, met name omdat het gaat om een voltijdse activiteit waar een maandsalaris voor wordt betaald, is voor het antwoord op de vraag of de voorwaarden voor toegang tot een dergelijke functie onder Richtlijn 2000/78/EG vallen, bijgevolg niet bepalend of een dergelijke voorzitter kan worden aangemerkt als werknemer.

Toepassing richtlijn niet in strijd met vakverenigingsvrijheid

Aan deze beoordelingen wordt niet afgedaan door het door FH ter terechtzitting aangevoerde argument dat de toepassing van artikel 3 lid 1 onder a Richtlijn 2000/78/EG op de verkiezing voor een functie van voorzitter van een werknemersorganisatie in strijd is met artikel 3 lid 1 Verdrag nr. 87 van de Internationale Arbeidsorganisatie (IAO) van 9 juli 1948 betreffende de vrijheid tot het oprichten van vakverenigingen en de bescherming van het vakverenigingsrecht, dat bepaalt dat werknemers- en werkgeversorganisaties met name het recht hebben om vrij hun vertegenwoordigers te kiezen. Het recht van de

werknemersorganisaties om vrij hun vertegenwoordigers te kiezen, maakt overigens deel uit van de in artikel 12 van het Handvest verankerde vrijheid van vereniging, waaraan Richtlijn 2000/78/EG, zoals blijkt uit overweging 5 ervan, geen afbreuk doet.

Zoals de advocaat-generaal heeft opgemerkt, moet de vrijheid van vakorganisaties om hun vertegenwoordigers te kiezen evenwel in overeenstemming worden gebracht met het in deze richtlijn neergelegde verbod van discriminatie in arbeid en beroep, als concretisering van het algemene non-discriminatiebeginsel van artikel 21 van het Handvest, dat overigens is neergelegd in IAO-Verdrag nr. 111 van 25 juni 1958 inzake discriminatie (arbeid en beroep), waarnaar in overweging 4 van die richtlijn wordt verwezen. Uit artikel 52 lid 1 Handvest blijkt namelijk dat de vrijheid van vereniging geen absoluut recht is en de uitoefening ervan kan worden beperkt mits deze beperkingen bij wet worden gesteld en de wezenlijke inhoud van die vrijheid en het evenredigheidsbeginsel eerbiedigen, dat wil zeggen zij moeten noodzakelijk zijn en daadwerkelijk beantwoorden aan door de Unie erkende doelstellingen van algemeen belang of aan de eisen van de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

Uit het voorgaande volgt dat de 'voorwaarden voor toegang' in de zin van artikel 3 lid 1 onder a Richtlijn 2000/78/EG tot de functie van voorzitter van een werknemersorganisatie binnen de werkingssfeer van deze richtlijn vallen.

Uitleg artikel 3 lid 1 sub d richtlijn:

Artikel 3 lid 1 onder d Richtlijn 2000/78/EG bepaalt dat deze richtlijn onder meer van toepassing is op de betrokkenheid bij een werknemersorganisatie.

Zoals de advocaat-generaal heeft opgemerkt, vormt de kandidaatstelling voor de verkiezing tot voorzitter van een werknemersorganisatie, net als de uitoefening van de functie van voorzitter na verkiezing, een wijze van 'betrokkenheid', in de gebruikelijke betekenis van dit woord, bij een dergelijke organisatie. Een dergelijke uitlegging beantwoordt aan het doel van Richtlijn 2000/78/EG, dat erin bestaat een algemeen kader te creëren voor de bestrijding van discriminatie in arbeid en beroep op grond van onder meer leeftijd, zodat de begrippen die in artikel 3 van deze richtlijn de werkingssfeer ervan afbakenen, niet restrictief mogen worden uitgelegd. Bovendien zij eraan herinnerd dat de Uniewetgever in de context van het door artikel 45 VWEU gewaarborgde vrije verkeer van werknemers van oordeel was dat deze fundamentele vrijheid het recht van deze werknemers omvat om in de staat waar zij werken als vertegenwoordigers van vakorganisaties te worden gekozen. Zoals de advocaat-generaal in punt 53 van zijn conclusie heeft opgemerkt, is de in artikel 3 lid 1 onder d Richtlijn 2000/78/EG bedoelde werkingssfeer overgenomen uit verordening (EEG) nr. 1612/68 van de Raad van 15 oktober 1968 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap (*PbEEG* 1968, L 257/2), die in artikel 8 lid 1 bepaalde dat een werknemer verkiesbaar is in de vertegenwoordigende organen van de werknemers in de betrokken onderneming, terwijl artikel 8, eerste alinea, van Verordening (EU) nr. 492/2011 van het Europees Parlement en de Raad van 5 april 2011 betreffende het vrije verkeer van werknemers

binnen de Unie (*PbEU* 2011, L 141/1), die in de plaats is gekomen van Verordening (EEG) nr. 1612/68, bepaalt dat de gelijkheid van behandeling inzake de toetreding tot vakorganisaties en de uitoefening van de syndicale rechten waar werknemers recht op hebben de toegang tot beleids- en bestuursfuncties van een vakorganisatie omvat.

In die omstandigheden moet worden geoordeeld dat de uitoefening van de activiteit van voorzitter van een werknemersorganisatie als die welke in het hoofdgeding aan de orde is, eveneens onder artikel 3 lid 1 onder d Richtlijn 2000/78/EG valt.

Conclusie

Gelet op een en ander moet op de gestelde vraag worden geantwoord dat artikel 3 lid 1 onder a en d Richtlijn 2000/78/EG aldus moet worden uitgelegd dat een in de statuten van een werknemersorganisatie vastgestelde leeftijdsgrens om in aanmerking te komen voor de functie van voorzitter van die organisatie, binnen de werkingssfeer van die richtlijn valt.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 02-06-2022

ECLI: ECLI:EU:C:2022:419

Zaaknummer: C-587/20

Rechters: A. Prechal, J. Passer, F. Biltgen, N. Wahl en M.L. Arastey Sahún

Wetsartikelen: 3 lid 1 onder a en d Richtlijn 2000/78/EG, 12 Handvest grondrechten EU , 21 Handvest grondrechten EU , 52 Handvest grondrechten EU en VWEU art. 45

RECHTSPRAAK

Benoeming statutair bestuurder: KvK-formulier in dit geval onvoldoende om te gelden als benoemingsbesluit.

Feiten

Deze zaak vindt zijn oorsprong in het besluit van de aandeelhouder van IIF, Stichting InvestInFuture (hierna: 'de Stichting'), om Z in 2016 als statutair bestuurder van IIF te ontslaan. Op dat moment bestond tussen IIF en Z een arbeidsovereenkomst. De vraag die centraal staat, is of Z op het moment van het besluit van de Stichting wel statutair bestuurder van IIF was en als zodanig kon worden ontslagen. Zo ja, dan heeft dat – op hoofdlijnen – tot gevolg dat IIF de arbeidsovereenkomst met Z kon beëindigen door hem als statutair bestuurder te ontslaan. Indien Z echter géén statutair bestuurder van IIF was, dan had IIF de arbeidsovereenkomst met Z moeten opzeggen (voor zover dat mogelijk was) en gold ook overigens het reguliere ontslagrecht. De rechtbank en het hof hebben geoordeeld dat Z géén statutair bestuurder van IIF was en dat het door IIF aan Z gegeven arbeidsrechtelijke ontslag dus niet rechtsgeldig heeft plaatsgevonden. In cassatie komt IIF tegen dit oordeel op.

Overigens heeft IIF, voor het geval de rechter zou oordelen dat Z géén statutair bestuurder van IIF was (wat de rechtbank en het hof in deze zaak dus ook hebben gedaan), reeds in 2016 een verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst met Z gedaan. De ontbindingsprocedure, die parallel aan de onderhavige procedure is gevoerd, heeft de Hoge Raad twee keer bereikt en heeft inmiddels ertoe geleid dat vaststaat dat de arbeidsovereenkomst tussen IIF en Z in ieder geval per 1 april 2017 is geëindigd. Nu de arbeidsovereenkomst tussen IIF en Z reeds enige tijd geleden is beëindigd, is het belang van de onderhavige cassatieprocedure – naar ik begrijp – in de kern gelegen in de periode waarover loon is verschuldigd.

Conclusie A-G (Hartlief)

Voor een besluit tot benoeming van een statutair bestuurder geldt in wezen niets anders dan voor besluiten in het algemeen. Aan een dergelijk besluit worden geen bijzondere vormvereisten gesteld en het bestaan ervan kan ook worden aangenomen indien niet blijkt van een formele stemming (in vergadering) en de vastlegging van de uitkomst daarvan. Het indienen door de aandeelhouder(s) van een KvK-formulier waarmee een persoon als 'bestuurder' van de vennootschap wordt ingeschreven, kan een benoemingsbesluit (buiten vergadering) behelzen of een omstandigheid zijn die bijdraagt aan het aannemen van het bestaan van een benoemingsbesluit. Het indienen van een dergelijk KvK-formulier wijst echter niet dwingend op het bestaan van een benoemingsbesluit, omdat er tegelijk feiten of

omstandigheden kunnen zijn die in een andere richting wijzen. Uit het arrest *Prisma Shoes* van de Hoge Raad moet ook worden afgeleid dat een benoemingsbesluit ook besloten kan liggen in een door alle aandeelhouders ondertekende arbeidsovereenkomst (waarin de werknemer als statutair bestuurder is aangeduid). De enkele ‘opstelling’ of het ‘gedrag’ van de persoon die al dan niet als statutair bestuurder is benoemd, kan echter niet meebrengen dat moet worden aangenomen dat deze persoon wel of niet als statutair bestuurder is benoemd. Dat iemand zich voordoet als statutair bestuurder door bevoegdheden te pretenderen die aan het bestuur toekomen, maakt hem of haar nog geen statutair bestuurder, ook al kan deze persoon voor de toepassing van specifieke leerstukken – zoals bestuurdersaansprakelijkheid – mogelijkserwijs met een statutair bestuurder worden gelijkgesteld. Spiegelbeeldig geldt dat de ‘stroman’, die slechts op papier iets te zeggen heeft, statutair bestuurder kan zijn. Het gaat nu eenmaal om een formele rechtstoestand die – behoudens specifieke wettelijke uitzonderingen – afhankelijk is van het bestaan van een benoemingsbesluit. Van dat besluit moet blijken.

De klacht gaat uit van een onjuiste rechtsopvatting voor zover IIF betoogt dat het KvK-formulier moet worden gekwalificeerd als een geldig benoemingsbesluit. Dat kan onder omstandigheden, maar moet niet. Het was aan het hof als feitenrechter om in het licht van de feiten en omstandigheden te bepalen welke betekenis het KvK-formulier heeft. Het gaat daarbij om een feitelijk oordeel dat in cassatie alleen op begrijpelijkheid kan worden getoetst. Hetzelfde geldt voor zover IIF betoogt dat in het KvK-formulier een aanwijzing besloten ligt dat (voorafgaande aan het indienen van het KvK-formulier) een benoemingsbesluit is genomen. Het is niet onbegrijpelijk dat het hof het KvK-formulier niet als benoemingsbesluit heeft aangemerkt en de in het KvK-formulier besloten liggende aanwijzing voor het bestaan van een benoemingsbesluit onvoldoende zwaarwegend heeft geacht. Daarbij heeft het hof betekenis toegekend aan de verklaring van de getuige X, die het KvK-formulier heeft ondertekend en die heeft verklaard dat tijdens de vergadering op 27 juni 2011 niet het besluit is genomen werknemer aan te stellen tot statutair bestuurder van IIF en dat dat ook niet de intentie was.

Oordeel

De Hoge Raad heeft de klachten over het arrest van het hof beoordeeld. De uitkomst hiervan is dat deze klachten niet kunnen leiden tot vernietiging van dat arrest. De Hoge Raad hoeft niet te motiveren waarom hij tot dit oordeel is gekomen. Bij de beoordeling van deze klachten is het namelijk niet nodig om antwoord te geven op vragen die van belang zijn voor de eenheid of de ontwikkeling van het recht (zie artikel 81 lid 1 van de Wet op de rechterlijke organisatie).

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 03-06-2022

ECLI: ECLI:NL:HR:2022:817

Zaaknummer: 21/01282

Rechters: C.E. du Perron, F.J.P. Lock en G.C. Makkink

Advocaten: H.J.W. Alt

Wetsartikelen: 2:242 BW, 2:238 BW en 2:244 BW

RECHTSPRAAK

Uitleg Besluit overgangsrecht transitievergoeding: cao-regeling gaat voor op transitievergoeding, ook indien uitkomst lager of nihil is.*Feiten*

Werkneemster is van 22 april 1974 tot 1 juli 2016 in dienst geweest bij Vérián. Vérián heeft deze arbeidsovereenkomst tijdig opgezegd met toestemming van het UWV om bedrijfseconomische redenen. Op 11 februari 2016 is toestemming van het UWV gevraagd voor dit ontslag. Werkneemster is een maand later arbeidsongeschikt geworden. Zij heeft sindsdien niet meer bij Vérián gewerkt. Vanaf 1 juli 2016 ontvangt werkneemster een Ziektewetuitkering. Werkneemster heeft Vérián om wachtgeld gevraagd. Dat verzoek is op 15 november 2016 geweigerd. De kernvraag in deze procedure is of werkneemster recht heeft op schadevergoeding van Vérián ter hoogte van de transitievergoeding, en als dat niet zo is, of Vérián alsnog wachtgeld moet betalen. Vérián heeft destijds alle bij het ontslag betrokken werknemers in algemene bewoordingen geïnformeerd over de gevolgen van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst en gewezen op de wachtgeldregeling in de, door incorporatie toepasselijke, cao. Op 15 november 2016 heeft de personeelsfunctionaris aan werkneemster geschreven dat zij geen wachtgeld krijgt omdat zij geen WW-uitkering ontvangt en daarmee niet aan voorwaarden van de cao VVT 2014-2016 voldoet. Vérián is ondanks protest bij dit standpunt gebleven. Volgens Vérián heeft werkneemster ook geen recht op de transitievergoeding, omdat wachtgeld een voorziening is als bedoeld in het Besluit overgangsrecht transitievergoeding. De kantonrechter heeft de vordering tot betaling van de transitievergoeding toegewezen. Het hof heeft deze beschikking vernietigd en de vordering alsnog afgewezen.

Oordeel

De Hoge Raad oordeelt als volgt.

Samenloop transitievergoeding en voorziening bij cao

Volgens artikel XXII lid 7 Wwz kan in afwijking van artikel 7:673 BW bij of krachtens algemene maatregel van bestuur worden bepaald dat de transitievergoeding geheel of gedeeltelijk niet verschuldigd is gedurende een bepaalde periode en onder bepaalde voorwaarden, indien de werknemer wegens de beëindiging van de arbeidsovereenkomst recht heeft op een vergoeding of voorziening, op grond van tussen de werkgever of verenigingen van werkgevers en de werknemer of verenigingen van werknemers voor het tijdstip van inwerkingtreding van artikel I, onderdelen V en W, Wwz gemaakte afspraken. Deze overgangsregeling heeft blijkens de

parlementaire geschiedenis als doel dubbele betalingen te voorkomen en ziet op afspraken die voor 1 juli 2015 zijn gemaakt over vergoedingen of voorzieningen waar de werknemer wegens de beëindiging van de arbeidsovereenkomst recht op heeft en waaraan de werkgever is gebonden.

Het Besluit is de uitwerking van artikel XXII lid 7 Wwz. Artikel 2 lid 1 van het Besluit bepaalde in verbinding met artikel 1 van het Besluit tot 1 juli 2016 dat indien de werknemer op grond van tussen de werkgever of verenigingen van werkgevers en verenigingen van werknemers gemaakte afspraken – aangegaan voor 1 juli 2015 en waaraan op 1 juli 2015 rechten kunnen worden ontleend – recht heeft op vergoedingen of voorzieningen als bedoeld in artikel XXII lid 7 Wwz, de transitievergoeding niet verschuldigd is, tenzij overeengekomen is dat de werknemer recht heeft op die vergoeding of voorziening, in aanvulling op de transitievergoeding.

Volgens de nota van toelichting bij het Besluit is in het Besluit geregeld dat lopende collectieve afspraken met verenigingen van werknemers voorgaan op de transitievergoeding en dat wanneer de werknemer recht heeft op vergoedingen of voorzieningen op grond van dergelijke lopende collectieve afspraken, de transitievergoeding niet verschuldigd is. Hierbij wordt opgemerkt dat is overwogen te regelen dat de transitievergoeding wordt verminderd met de (waarde van de) vergoedingen en voorzieningen waarop de werknemer recht heeft op grond van lopende collectieve afspraken. Hiervoor is echter niet gekozen omdat daarvoor de hoogte van de vergoedingen en voorzieningen uit lopende cao's en sociale plannen die zijn overeengekomen met verenigingen van werknemers vastgesteld moet kunnen worden, wat veelal niet mogelijk is. Ter illustratie wordt genoemd dat van een afgesproken wachtgeldregeling bij het einde van de arbeidsovereenkomst niet duidelijk is of deze tot uitkering komt, en dat als deze tot uitkering komt niet altijd op voorhand duidelijk is voor hoe lang en dus ook niet het uiteindelijke bedrag wat hiermee gemoeid zou zijn. In het nader rapport behorend bij het Besluit is opgemerkt dat is bepaald dat de overgangsregeling geldt tot maximaal 1 juli 2016, omdat het kan voorkomen dat een cao of een met een vereniging van werknemers afgesloten sociaal plan een ongunstiger regeling biedt voor de werknemer dan de transitievergoeding.

Uit het voorgaande volgt dat met artikel XXII lid 7 Wwz in verbinding met artikel 2 lid 1 van het Besluit is beoogd dat de transitievergoeding niet verschuldigd is aan werknemers die in het algemeen op 1 juli 2015 recht hadden op vergoedingen of voorzieningen op grond van lopende collectieve afspraken. Daarbij is onder ogen gezien dat bepaalde vergoedingen of voorzieningen wellicht niet tot uitkering komen en potentieel een ongunstiger regeling bieden voor de werknemer dan de transitievergoeding, en is ervoor gekozen hiervoor geen regeling te treffen.

Conclusie: voorziening gaat voor op transitievergoeding, ook indien uitkering nihil is

Het hof heeft geoordeeld dat werkneemster in beginsel recht heeft op wachtgeld, maar dat dit in haar geval niet tot uitkering komt zolang zij een volledige Ziektewetuitkering heeft en geen

– gedeeltelijke – WW-uitkering. Het hof is daarom tot het oordeel gekomen dat het bestaan van de wachtgeldregeling het recht van werkneemster op de transitievergoeding blokkeert. Uit het voorgaande volgt dat dit oordeel berust op een juiste rechtsopvatting. Het is ook niet onbegrijpelijk, zodat de klachten falen.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 03-06-2022

ECLI: ECLI:NL:HR:2022:815

Zaaknummer: 20/02749

Rechters: G. de Groot, T.H. den Tanja-van Broek, C.E. Du Perron, A.E.B. ter Heide en S.J. Schaafsma

Advocaten: M.J. van Basten Batenburg en J.H.M. van Swaaij

Wetsartikelen: 7:673 BW, Overgangsregeling art. XXII lid 7 Wwz en 2 lid 1 Besluit overgangsrecht transitievergoeding

RECHTSPRAAK

Indiensttreding bij doorstarter leidt tot verlies loonaanspraak bij failliet wegens ontbreken bereidheid de bedongen arbeid te verrichten. Artikel 7:628 BW nieuw dient op gelijke wijze als artikel 7:628 BW oud te worden uitgelegd.

Feiten

Op 5 juli 2016 is Aloys Roemaat Transport B.V. (hierna: Roemaat) failliet verklaard met benoeming van mr. Herstel tot curator. De activiteiten van de door Roemaat gevoerde onderneming zijn in de dagen na het faillissement voortgezet. De curator heeft de arbeidsovereenkomsten met alle 84 werknemers van Roemaat op 7 of 8 juli 2016 opgezegd op grond van artikel 40 van de Faillissementswet (Fw) met inachtneming van een opzegtermijn van zes weken, dat wil zeggen tegen 18 augustus 2016. In de dagen na het faillissement is de onderneming 'going concern' doorgestart. Een groot deel van de activa is overgenomen door de doorstarter en alle personeelsleden die in dienst waren van het Roemaat-concern zijn onder dezelfde arbeidsvoorwaarden per 11 juli 2016 bij de doorstarter in dienst getreden. Op 11 juli 2016 is het UWV door de curator per e-mail geïnformeerd over de doorstart. Het UWV heeft een aantal vorderingen ingediend bij de curator. Een deel ervan heeft de curator op de lijst van voorlopig erkende preferente crediteuren geplaatst, een deel is erkend als boedelvordering en een bedrag van in totaal € 353.067,52 dat ziet op aan de werknemers uitgekeerde bedragen die het UWV als boedelvordering heeft ingediend, is door de curator betwist. Over dit laatste bedrag gaat deze procedure. Het UWV stelt zich op het standpunt dat het op grond van de zogenoemde loongarantieregeling – zoals geregeld in hoofdstuk IV van de werkloosheidswet (WW) – gedurende de opzegtermijn aan de werknemers van Roemaat heeft betaald. Daarmee heeft het UWV de betalingsverplichting van Roemaat tegenover haar werknemers overgenomen waardoor de vorderingen van de werknemers op Roemaat zijn overgegaan op het UWV, voor zover deze vorderingen door het UWV zijn voldaan. Het hof heeft geoordeeld dat door het in dienst treden van de doorstarter, werknemers niet langer bereid waren de bedongen arbeid te verrichten zodat op grond van artikel 7:628 (oud) BW geen recht op loon bestond.

Oordeel

De Hoge Raad oordeelt als volgt.

Indiensttreding bij andere werkgever leidt tot verlies loonaanspraak bij failliet

Op de vraag of de werknemers recht hebben op loon zijn in deze zaak de artikelen 7:627 en

7:628 lid 1 BW zoals zij luiden tot 1 januari 2020 van toepassing. Artikel 7:627 (oud) BW bepaalde dat geen loon is verschuldigd voor de tijd gedurende welke de werknemer de bedongen arbeid niet heeft verricht. Artikel 7:628 lid 1 (oud) BW hield in dat de werknemer het recht op het naar tijdruimte vastgestelde loon behoudt indien hij de overeengekomen arbeid niet heeft verricht door een oorzaak die in redelijkheid voor rekening van de werkgever behoort te komen. In hun onderling verband komen deze bepalingen erop neer dat voor de aanspraak op loon beslissend is of de oorzaak van het niet verrichten van de arbeid meer in de risicosfeer van de werknemer ligt dan in die van de werkgever. Indien een werknemer de bedongen arbeid niet heeft verricht, geldt als uitgangspunt dat hij, om aanspraak te kunnen maken op loon, bereid moet zijn geweest de bedongen arbeid te verrichten, zij het dat niet is uitgesloten dat ondanks het ontbreken van bereidheid toch aanspraak op loon bestaat, te weten indien ondanks het ontbreken van bereidheid moet worden aangenomen dat de arbeid niet is verricht door een oorzaak die in redelijkheid voor rekening van de werkgever behoort te komen.

Indien een werknemer na faillietverklaring van zijn werkgever bij een doorstart van diens onderneming of een deel daarvan tegen gelijke arbeidsvoorwaarden in dienst treedt van de verkrijger, mag de curator daaruit afleiden dat de werknemer niet langer bereid is arbeid bij de gefailleerde werkgever te verrichten. De oorzaak van het niet langer verrichten van arbeid bij de gefailleerde werkgever behoort in zo'n geval in redelijkheid niet voor rekening van de gefailleerde te komen. Het door het onderdeel bepleite tegengestelde uitgangspunt zou tot gevolg hebben dat een werknemer in zo'n geval in de periode vanaf de datum van indiensttreding bij de verkrijger tot het einde van de wettelijke opzegtermijn die geldt voor de opzegging door de curator, zowel aanspraak heeft op loonbetaling door de curator als op loonbetaling door de verkrijger. Daarvoor bestaat geen rechtvaardiging.

Bij toepassing van de artikelen 7:627 en 7:628 lid 1 (oud) BW geldt daarom als uitgangspunt dat in een geval als dit een werknemer vanaf het moment van indiensttreding bij de verkrijger geen recht heeft op loon van de gefailleerde. Dienovereenkomstig heeft de werknemer over de periode vanaf de indiensttreding bij de verkrijger dan geen aanspraak op het UWV uit hoofde van de loongarantieregeling.

Het oordeel van het hof strookt met het hiervoor genoemde uitgangspunt. De stellingen waarop het onderdeel een beroep doet, miskennen dit uitgangspunt en rechtvaardigen geen afwijking hiervan. Het onderdeel faalt daarom.

Uitleg artikel 7:628 BW nieuw: geen materiële wijziging per 1 januari 2020

Opmerking verdient nog het volgende. Per 1 januari 2020 zijn de regels van de artikelen 7:627 en 628 lid 1 (oud) BW samengevoegd in artikel 7:628 lid 1 BW, inhoudende dat de werkgever verplicht is het naar tijdruimte vastgestelde loon te voldoen indien de werknemer de overeengekomen arbeid geheel of gedeeltelijk niet heeft verricht, tenzij het geheel of gedeeltelijk niet verrichten van de overeengekomen arbeid in redelijkheid voor rekening van de werknemer behoort te komen. Met deze wijziging is geen inhoudelijke verandering van de

risicoverdeling tussen werkgever en werknemer en van de rechtspraak van de Hoge Raad daarover beoogd. Het hiervoor genoemde uitgangspunt geldt daarom ook onder het huidige recht.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 03-06-2022

ECLI: ECLI:NL:HR:2022:823

Zaaknummer: 20/03776

Rechters: M.J. Kroeze, F.J.P. Lock, S.J. Schaafsma, F.R. Salomons en G.C. Makkink

Advocaten: B.I. Kraaijoel, S.F. Sagel en F.J.L. Kaptein

Wetsartikelen: 66 WW en 7:628 BW

RECHTSPRAAK

CRvB: ook verlate en (semi)diepslapers vallen onder compensatieregeling artikel 7:673e BW.

Feiten

De ex-werknemer is op 26 januari 1996 in dienst getreden bij (de rechtsvoorganger van) werkgeefster. Op 8 april 2013 is ex-werknemer wegens ziekte uitgevallen. Het UWV heeft de loondoorbetalingsverplichting van werkgeefster op grond van de Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen tot 3 mei 2016 verlengd vanwege onvoldoende re-integratie-inspanningen (loonsanctie). Werkgeefster en ex-werknemer hebben op 22 augustus 2018 een beëindigingsovereenkomst vastgesteld, waarin is overeengekomen dat het dienstverband per 1 september 2018 eindigt en dat werkgeefster aan ex-werknemer een ontslagvergoeding betaalt van € 37.900 (bruto) (transitievergoeding). Op 1 april 2020 heeft werkgeefster aan het UWV verzocht om vergoeding (compensatie) van de door haar aan de ex-werknemer betaalde transitievergoeding. Bij besluit van 16 juli 2020 heeft het UWV het bedrag van de compensatie op € 0 vastgesteld. Bij de aangevallen uitspraak heeft de rechtbank het beroep van werkgeefster tegen het bestreden besluit gegrond verklaard, het bestreden besluit vernietigd en bepaald dat het UWV een nieuwe beslissing op het bezwaar neemt met inachtneming van de uitspraak. De rechtbank heeft geoordeeld dat werkgeefster op grond van artikel 7:673e van het Burgerlijk Wetboek (BW) recht heeft op een vergoeding van de door haar betaalde transitievergoeding. Tegen dit oordeel keert het UWV zich bij de Centrale Raad van Beroep.

Oordeel

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt.

Artikel 7:673e BW is een (fictieve) maximeringsregeling

Gelet op de tekst van artikel 7:673e van het BW, het verband tussen het eerste en tweede lid van dit artikel, het doel van compensatie en de maximering daarvan zoals die blijkt uit de wetsgeschiedenis, wordt de uitleg van het UWV over de beperking van de hoogte van de compensatie niet onderschreven.

Indien wordt uitgegaan van de door het UWV voorgestane uitleg van het tweede lid, wordt in de situatie dat de dag van het einde van de termijn van twee jaar bedoeld in artikel 7:670, eerste lid, onder a, BW, vóór 1 juli 2015 lag, feitelijk geen compensatie verstrekt. Echter, zoals uiteengezet onder 7.3.1 en 7.4.1 zijn de voorwaarden op grond waarvan het UWV compensatie verstrekt opgenomen in het eerste lid en betreft het tweede lid een maximeringsbepaling die

slechts op de hoogte van die verstrekking ziet. Uitgaande van de uitleg van het UWV zou het tweede lid van artikel 7:673e een extra voorwaarde voor het recht op compensatie bevatten. Deze uitleg van het UWV van het tweede lid verdraagt zich, gelet op de context van het eerste en het tweede lid, niet met het wettelijk systeem van compensatie.

De tekst van het tweede lid van artikel 7:673e BW biedt evenmin steun voor de uitleg van het UWV. In het tweede lid wordt verwezen naar het bedrag aan transitievergoeding dat de werkgever op grond van artikel 7:673 BW verschuldigd zou zijn. Daaruit volgt dat bij de berekening van de maximale hoogte van de compensatie de duur van de arbeidsovereenkomst fictief wordt bekort door van een eerdere beëindigingsdatum uit te gaan, zijnde de datum waarop de termijn van twee jaar die geldt voor het opzegverbod wegens ziekte is verstreken. Ook in die context kan artikel 7:673e, tweede lid, BW slechts als maximeringsbepaling worden gelezen. De interpretatie zoals weergegeven onder 7.4.3 en 7.4.4 sluit aan bij het doel van de maximeringsbepaling zoals die uit de wetsgeschiedenis naar voren komt.

Conclusie

Uit wat onder 7.1. tot en met 7.5 is overwogen vloeit voort dat de werkgever in de situatie waarin een dienstverband ná 1 juli 2015 is geëindigd, maar waarbij de tweejaarstermijn van ongeschiktheid tot het verrichten van arbeid wegens ziekte is verstreken vóór 1 juli 2015, aanspraak heeft op compensatie van de transitievergoeding die ziet op de periode tot de dag dat de termijn van twee jaar die geldt voor het opzegverbod wegens ziekte is verstreken. Hieruit volgt dat het UWV is uitgegaan van een onjuiste wetsuitleg van het tweede lid van artikel 7:673e BW. Het hoger beroep van het UWV slaagt daarom niet. De aangevallen uitspraak zal worden bevestigd.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 01-06-2022

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2022:1180

Zaaknummer: 213129 CRTV

Rechters: S. Wijna, H.G. Rottier en M. Schoneveld

Advocaten: H.B. de Hek

Wetsartikelen: 7:673e BW

RECHTSPRAAK

Vervoersbedrijf mag arbeidsduur buschauffeur na twee jaar gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid eenzijdig wijzigen van 36 naar 28 uur per week. Vervoersbedrijf heeft zwaarwegend belang voor wijziging. Belangen werknemer zijn daaraan ondergeschikt.

Feiten

Werknemer, thans 54 jaar oud, is sinds 1 juli 2008 in dienst van GVB Exploitatie B.V. (hierna: GVB) als buschauffeur. De overeengekomen arbeidsduur bedraagt 36 uur per week. De arbeidsovereenkomst bevat een eenzijdig wijzigingsbeding. Op 4 oktober 2019 was werknemer tijdens de uitvoering van de werkzaamheden betrokken bij een verkeersongeval. Sinds 22 oktober 2019 is werknemer gedeeltelijk arbeidsongeschikt. Deze arbeidsongeschiktheid duurt thans nog voort. In de loop van 2020 is werknemer weer 28 uur per week gaan werken. De mate van arbeidsongeschiktheid van werknemer is door het UWV bepaald op 21,20%. Werknemer ontvangt derhalve geen WIA-uitkering. De bedrijfsarts heeft op 3 december 2021 geoordeeld dat geen afname van de beperkingen kan worden verwacht en dat de huidige 28 uren per week in het eigen werk het maximaal haalbare is. GVB heeft bij brief van 20 januari 2022 de uren in de arbeidsovereenkomst van werknemer eenzijdig aangepast van 36 naar 28 uur per week. Aan werknemer is een gedeeltelijke transitievergoeding toegekend. Tussen partijen is in geschil of werkgever gerechtigd was de arbeidsduur eenzijdig te wijzigen.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Volgens de uitvoeringsregels van het UWV geldt in het kader van ontslag wegens langdurige arbeidsongeschiktheid (b-grond) dat, indien de werknemer de eigen functie of andere passende werkzaamheden verricht voor minder dan het overeengekomen aantal uren per week, het UWV geen toestemming geeft voor ontslag. In dat geval gaat het UWV er namelijk van uit dat de werknemer de eigen werkzaamheden in aangepaste vorm kan verrichten, namelijk in een kleinere omvang. Geoordeeld wordt dat een vermindering van de omvang van het dienstverband kan worden bereikt door middel van de eenzijdige wijziging door de werkgever van het aantal uren dat de werknemer werkzaam is. In de arbeidsovereenkomst is een eenzijdig wijzigingsbeding opgenomen, zodat artikel 7:613 BW van toepassing is. Geoordeeld wordt dat het belang van GVB bij het aanpassen van de arbeidsduur een zodanig zwaarwichtig belang is, dat het belang van werknemer bij het handhaven van de oude arbeidsduur daarvoor naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid moet wijken. Allereerst heeft GVB een financieel belang, omdat zij op grond van de cao de

plicht heeft om ten minste 70% van het salaris te blijven betalen met ingang van het derde ziektejaar. Van haar kan naar het oordeel van de kantonrechter niet zonder meer worden geveerd jarenlang loon te blijven betalen voor werk dat niet wordt verricht. Voorts is van belang dat ervan moet worden uitgegaan dat de mate van arbeidsongeschiktheid niet binnen een termijn van 26 weken zal verminderen. GVB heeft voorts de nieuwe situatie laten ingaan op 1 januari 2022, terwijl zij dit strikt genomen ook al per 22 oktober 2021 had kunnen doen, omdat werknemer op dat moment twee jaar arbeidsongeschikt was. Tot slot heeft werknemer aanspraak op een gedeeltelijke transitievergoeding. Ten opzichte van deze belangen zijn die van werknemer daaraan ondergeschikt. Uit het voorgaande volgt dat tussen partijen met ingang van 1 januari 2022 een arbeidsduur geldt van 28 uur per week. De verzoeken van werknemer worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 25-05-2022

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2022:2965

Zaaknummer: 9721827 EA VERZ 22-120

Rechters: T.M.A. van Löben Sels

Advocaten: W.J. Floor en Ch.M. Hettinga

Wetsartikelen: 7:613 BW

RECHTSPRAAK

Medewerker PI die gedetineerde zonder gegronde reden een kopstoot geeft en daar vervolgens onjuist over verklaart, is terecht op staande voet ontslagen. Werknemer heeft buitenproportioneel, grensoverschrijdend en onnodig escalerend gehandeld.

Feiten

Werknemer is sinds 3 september 2018 in dienst van DJI en werkzaam bij een penitentiaire instelling als Medior Complexbeveiligers. Op 26 april 2021 is werknemer omstreeks 9:00 uur tijdens zijn werkzaamheden betrokken geraakt bij een incident met een gedetineerde. DJI heeft vervolgens de camerabeelden bekeken, waarna werknemer is geschorst. Nog diezelfde dag is werknemer op staande voet ontslagen. Blijkens de ontslagbrief van 29 april 2021 heeft DJI aan het ontslag ten grondslag gelegd dat werknemer op 26 april 2021 eenzijdig fysiek geweld heeft toegepast – het geven van een kopstoot – jegens een gedetineerde, zonder dat daarvoor een grondslag aanwezig was, alsmede dat hij daarover onjuist heeft verklaard. Werknemer heeft in eerste aanleg vernietiging van het ontslag op staande voet verzocht, dan wel toekenning van de transitievergoeding en een billijke vergoeding. Werknemer heeft uitdrukkelijk betwist aan de gedetineerde een kopstoot te hebben gegeven alsook dat sprake is geweest van eenzijdig geweld. Volgens werknemer hield de gedetineerde zich niet aan de huisregels, door al skypend vanuit de bezoekszaal de gang op te lopen, en was hij gerechtigd hem daarop aan te spreken. De kantonrechter heeft de verzoeken van werknemer afgewezen (zie AR 2021-1293). Werknemer verzoekt in hoger beroep de arbeidsovereenkomst te herstellen.

Oordeel

Het hof verenigt zich met het oordeel van de kantonrechter en de gronden waarop dit berust en maakt deze tot de zijne. De kantonrechter heeft vastgesteld dat partijen er een verschillende lezing van de feiten op nahouden ten aanzien van het incident van 26 april 2021. DJI heeft het door haar gestelde feitencomplex onderbouwd met camerabeelden en twee schriftelijke verklaringen van collega's van werknemer die bij het incident aanwezig zijn geweest. Het feitencomplex zoals door werknemer gesteld, is louter onderbouwd met zijn eigen verklaring. Uit de camerabeelden volgt, anders dan door werknemer naar voren gebracht, dat op het moment dat werknemer op de gedetineerde afliep, laatstgenoemde de tablet reeds had afgegeven aan een collega van werknemer. Daarnaast volgt uit de camerabeelden niet dat de gedetineerde de eerste klap uitdeelde. Uit de beelden volgt wel dat na de tussen werknemer en de gedetineerde ontstane woordenwisseling, werknemer en de

gedetineerde nagenoeg gelijktijdig naar elkaar toe zijn gelopen, met de neuzen tegen elkaar zijn gaan staan en dat werknemer als eerste zijn hoofd naar voren richting het hoofd van de gedetineerde beweegt, waarna de gedetineerde met zijn handen een wegduwende beweging maakt. De camerabeelden ondersteunen dan ook de lezing van de feiten zoals door DJI geschetst. Een en ander wordt bovendien bevestigd door de twee getuigenverklaringen. De hoofd-/nekbeweging van werknemer, zoals deze op de camerabeelden te zien is, is ook door de kantonrechter als een kopstootbeweging aangemerkt. Het voorgaande levert een dringende reden voor ontslag op staande voet op. De gedragingen van werknemer brengen naar het oordeel van de kantonrechter met zich dat hij in strijd heeft gehandeld met de Gedragscode DJI, met hetgeen hij in de training Elementaire Zelfverdediging heeft geleerd, alsook met hetgeen van hem in de gegeven omstandigheden in redelijkheid mocht worden verwacht. Hierbij is van belang dat van een direct aanwezige dreiging niet is gebleken. De situatie met betrekking tot de tablet was reeds onder controle. Van een noodzaak tot zelfverdediging was evenmin sprake. Door op de gedetineerde af te lopen, neus aan neus met hem te gaan staan, de voorgeschreven uitleesafstand niet in acht te nemen en (als eerste) een kopstootbeweging te maken, heeft werknemer buitenproportioneel, grensoverschrijdend en onnodig escalierend gehandeld. Dat er geen lichamelijk letsel is opgetreden doet niet ter zake. Werknemer had rustig behoren te blijven en met minder vergaande maatregelen en met verbale middelen kunnen volstaan. Werknemer was voorts een gewaarschuwd mens, nu met hem meermaals gesprekken zijn gevoerd over zijn functioneren. Het hof sluit zich bij deze overwegingen van de kantonrechter aan. Het hof bekrachtigt de bestreden beschikking.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 03-05-2022

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2022:669

Zaaknummer: 200.304.575/01

Rechters: R.S. van Coevorden, C.J. Frikkee en M.D. Ruizeveld

Advocaten: M.Y. van Oel en A.J. Verhagen

Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:678 BW, 7:681 BW en 7:683 BW

RECHTSPRAAK

Arbeidsverhouding Erasmus MC en promovenda ernstig en duurzaam verstoord. Hof acht het begrijpelijk dat Erasmus MC heeft afgezien van onderzoeken herplaatsingsmogelijkheden, nu samenwerking met werkneemster uiterst moeizaam is gebleken.

Feiten

Werkneemster is op 1 november 2019 aangesteld bij het Erasmus MC in de functie van wetenschappelijk onderzoeker. Dit betrof een tijdelijk aanstelling tot en met 31 oktober 2022, die met ingang van 1 januari 2020 is omgezet in een arbeidsovereenkomst. Werkneemster deed in haar functie promotieonderzoek. Het onderzoek vond plaats op basis van een samenwerking tussen de Huisartsenopleiding van het Erasmus MC en het onderwijscentrum Schola Medica. Schola Medica financierde het onderzoek. Werkneemster heeft bij aanvang van haar aanstelling een onderzoeksprotocol geschreven. Zij heeft geweigerd dit protocol te delen met Schola Medica. Op 11 februari 2020 heeft Erasmus MC het onderzoeksprotocol bij het NVMO Ethical Review Board (ERB) ingediend ter goedkeuring. Ook heeft het Erasmus MC het onderzoeksprotocol met Schola Medica gedeeld. Werkneemster heeft haar bezwaren geuit tegen het gebruik van haar onderzoeksprotocol voor andere doeleinden en zij heeft geklaagd over haar contactpersoon bij Schola Medica. Op enig moment heeft Schola Medica te kennen gegeven dat werkneemster daar niet meer welkom was. Werkneemster heeft kenbaar gemaakt dat sprake was van schending van wetenschappelijke normen. Tussen partijen heeft hierover een gesprek plaatsgevonden. Na een gesprek op 31 maart 2020 heeft werkneemster de beschuldigingen ingetrokken. Tussen partijen is meermaals over de voortgang van het onderzoek gesproken. In een beoordelingsgesprek van 4 juni 2020 is werkneemster als onvoldoende/matig beoordeeld. Er hebben vervolgens nog gesprekken plaatsgevonden, waarna werkneemster zich op 1 juli 2020 ziek heeft gemeld. Erasmus MC heeft het onderzoeksprotocol aangepast in overleg met Schola Medica. Werkneemster heeft hier haar bezwaren tegen geuit. Er heeft mediation plaatsgevonden. Werkneemster heeft een 'bezwaarschrift' aan Erasmus MC gestuurd over de wijzigingen die zijn aangebracht in het onderzoeksprotocol. Op 15 februari 2021 heeft werkneemster zich wederom ziek gemeld. De kantonrechter heeft in eerste aanleg, op verzoek van Erasmus MC, de arbeidsovereenkomst ontbonden vanwege een verstoorde arbeidsverhouding, onder toekenning van de transitievergoeding aan werkneemster (zie AR 2021-0875). Werkneemster verzoekt in hoger beroep herstel van de arbeidsovereenkomst dan wel toekenning van een billijke vergoeding.

Oordeel

Het hof verenigt zich met betrekking tot de vaststelling van de verstoorde arbeidsverhouding met het oordeel van de kantonrechter en de gronden waarop dit berust en maakt deze tot de zijne. Werkneemster heeft in hoger beroep aangevoerd dat er verdergaande discriminatoire opmerkingen van de zijde van medewerkers van Schola Medica zijn gemaakt dan die eerder in dit geding aan de orde zijn geweest. Zij heeft echter niet onderbouwd wat van Erasmus MC meer had mogen worden verwacht om de door werkneemster ervaren discriminatie bespreekbaar te maken en de relatie tussen die medewerkers en werkneemster te herstellen. Werkneemster stelt verder dat zij al in februari 2020 van het onderzoek is gehaald. Dit heeft Erasmus MC gemotiveerd bestreden. Zo heeft Erasmus MC aangevoerd dat nog overleggen zijn gevoerd met werkneemster over het onderzoek, dat werkneemster is gestart met een systematische review, dat aan werkneemster meerdere opdrachten zijn gegeven om zich de onderzoeksmethode eigen te maken maar dat zij weigerde deze opdrachten te maken. Volgens Erasmus MC is werkneemster, ook door het feit dat zij niet langer bij Schola Medica welkom was, door haar eigen toedoen steeds verder van het onderzoek verwijderd geraakt. Werkneemster is op deze voorstelling van zaken onvoldoende ingegaan, aldus het hof. Al met al is ook het hof van oordeel dat tussen partijen sprake is van een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding. Ten aanzien van de herplaatsingsplicht had Erasmus MC kunnen onderzoeken of werkneemster voor de resterende duur van de arbeidsovereenkomst herplaatsbaar was geweest in een financiële of accountancy functie (werkneemster had een achtergrond in de accountancy). Dat Erasmus MC heeft nagelaten om dat te onderzoeken, is naar het oordeel van het hof in dit geval echter geen reden voor afwijzing van het ontbindingsverzoek. Het hof acht het begrijpelijk dat Erasmus MC hiervan heeft afgezien vanwege het feit dat de samenwerking met werkneemster uiterst moeizaam is gebleken. De verzoeken van werkneemster worden afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 03-05-2022

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2022:671

Zaaknummer: 200.300.895/01

Rechters: R.S. van Coevorden, C.A. Joustra en W. Bouwens

Advocaten: M.W. Koole en S. van Waegeningh

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

RECHTSPRAAK

Werknemer niet aansprakelijk voor kosten van vervanging sleutels bedrijfspand, alleen al omdat werkgever niet gesteld heeft dat schade gevolg is van opzet of bewuste roekeloosheid werknemer. Verkeersboete kan niet op werknemer verhaald worden. Werknemer heeft rechtmatig beslag gelegd.

Feiten

Werknemer is op 24 augustus 2020 bij J.E. Bouw B.V. in dienst getreden. De arbeidsovereenkomst tussen partijen is aangegaan voor bepaalde tijd tot en met 23 februari 2021. Op 6 september 2020 heeft werknemer zich ziek gemeld. J.E. Bouw B.V. is op 15 december 2020 veroordeeld tot doorbetaling van loon vanaf 24 augustus 2020 totdat de arbeidsovereenkomst is geëindigd. Werknemer heeft in maart 2021 beslag laten leggen op een bankrekening van J.E. Bouw, ter executie van het vonnis. Het beslag is op of rond 8 april 2021 opgeheven. J.E. Bouw vordert dat de kantonrechter werknemer veroordeelt tot betaling van een bedrag van € 7.420,22. J.E. Bouw legt aan de vordering ten grondslag dat werknemer heeft geweigerd om sleutels van een bedrijfswagen en het bedrijfspand in te leveren, en onrechtmatig executoriaal beslag heeft gelegd, waardoor J.E. Bouw schade heeft geleden. Verder stelt J.E. Bouw dat een aan haar opgelegde boete moet worden vergoed door werknemer.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat de vordering van J.E. Bouw moet worden afgewezen en overweegt daartoe als volgt.

Geen aansprakelijkheid werknemer

J.E. Bouw stelt dat zij schade heeft geleden, omdat werknemer sleutels van een bedrijfswagen en het bedrijfspand niet heeft ingeleverd. J.E. Bouw heeft echter niet gesteld dat deze schade een gevolg is van opzet of bewuste roekeloosheid van werknemer. Alleen al daarom is werknemer niet aansprakelijk voor de gestelde schade. Maar ook los daarvan kan werknemer niet aansprakelijk worden gehouden voor de kosten van vervanging van de sleutels. Werknemer heeft de sleutels in bruikleen gekregen en toen J.E. Bouw werknemer sommeerde de sleutels in te leveren, liep de arbeidsovereenkomst nog. Niet valt in te zien waarom werknemer op dat moment al een verplichting had de sleutels van het bedrijfspand in te leveren. Er is dan ook geen grond om werknemer op dit punt aansprakelijk te stellen.

Hetzelfde geldt voor de sleutels van de bedrijfswagen. Werknemer had, toen J.E. Bouw hem sommeerde de sleutels van de wagen in te leveren, (nog) geen verplichting dit te doen. Verder was er ook geen noodzaak tot vervanging van de sleutels van het bedrijfspand.

Boete voor rekening van werkgever

Aan J.E. Bouw is met een strafbeschikking een verkeersboete opgelegd. Het ging er daarbij om dat J.E. Bouw op 1 september 2020 met een vrachtauto, bestuurd door werknemer, eigen vervoer heeft verricht terwijl de bestuurder niet in het bezit is van een geldig rijbewijs voor dat vervoer. De kantonrechter is van oordeel dat J.E. Bouw de boete niet op werknemer kan verhalen. De boete is immers opgelegd op grond van de Wet wegvervoer goederen aan J.E. Bouw zelf als vervoerder. Die overtreding is dus begaan door J.E. Bouw en niet door werknemer. Daarbij komt dat het in de eerste plaats aan J.E. Bouw als werkgever is om na te gaan of haar werknemers over een geldig rijbewijs beschikken ten aanzien van het vervoer dat zij laat verrichten.

Beslag niet onrechtmatig

J.E. Bouw stelt ten onrechte dat zij de gehele vordering waartoe zij was veroordeeld al had betaald ten tijde van het leggen van het beslag door werknemer. Werknemer had op dat moment in ieder geval nog aanspraak op een bedrag van € 1.621,72 netto. Werknemer had dus de bevoegdheid om beslag te leggen. De vorderingen van J.E. Bouw worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 19-05-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2022:4775

Zaaknummer: 9509132

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: C.W.M. Stam en J.T. Willemsen

Wetsartikelen: 7:661 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer geeft bij overdracht werkzaamheden aan fouten te hebben gemaakt tijdens zijn werkzaamheden bij bedrijf Z en start vervolgens bij werkgeefster. Vertrouwensband tussen werknemer en werkgeefster is verloren gegaan, hoewel bedrijf Z en werkgeefster verschillende entiteiten zijn. Arbeidsovereenkomst wordt ontbonden op g-grond.

Feiten

Bedrijf X is een landelijk opererende ontwikkelaar en bouwer. Zijn activiteiten zijn ondergebracht in verschillende werkmaatschappijen waaronder bedrijf Y, bedrijf Z en VORM Ontwikkeling B.V. (hierna: VORM). Werknemer is sinds 28 september 2015 in dienst bij achtereenvolgens bedrijf Y, bedrijf Z en VORM op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Tot 1 januari 2022 was werknemer kopersadviseur en lid van het leidinggevend team van bedrijf Z waarna hij bij VORM in dienst zou treden als junior projectontwikkelaar. In verband met die functiewijziging moest werknemer zijn werkzaamheden bij bedrijf Z overdragen aan zijn directe collega. Daarbij heeft werknemer per e-mail aangegeven dat hij bepaalde fouten heeft gemaakt tijdens zijn werkzaamheden bij bedrijf Z. Daarna heeft werknemer ook de directeur Bouw & Ontwikkeling van bedrijf X ingelicht over die fouten. Op 1 januari 2022 is werknemer gestart in zijn nieuwe functie van junior projectontwikkelaar bij VORM. Op 17 januari 2022 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen werknemer en de hiervoor genoemde directeur. Naar aanleiding van dat gesprek heeft VORM per brief, met daarin ook een vaststellingsovereenkomst, aangegeven de samenwerking te willen beëindigen. Werknemer heeft daarop onder meer het voorstel gedaan tot een aangepaste vaststellingsovereenkomst. Partijen hebben vervolgens nog nader overleg met elkaar gepleegd, maar dat heeft niet tot een minnelijke oplossing geleid. VORM verzoekt onder meer primair de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden op grond van – kort gezegd – verwijtbaar handelen en subsidiair op grond van een verstoorde arbeidsverhouding.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter is er sprake van een redelijke grond voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst tussen partijen. VORM heeft primair om ontbinding van de arbeidsovereenkomst tussen VORM en werknemer op de e-grond verzocht en maakt aan werknemer een vijftal verwijten. De kantonrechter constateert dat al deze verwijten betrekking hebben op de periode dat werknemer bij bedrijf Z in dienst was. Werknemer heeft hiermee wellicht verwijtbaar gehandeld of nagelaten tegenover bedrijf Z, maar niet tegenover

VORM, zodat dat handelen tegenover VORM ook geen reden kan opleveren om de arbeidsovereenkomst op de e-grond te ontbinden. VORM heeft subsidiair om ontbinding van de arbeidsovereenkomst tussen VORM en werknemer op de g-grond verzocht. De kantonrechter is van oordeel dat genoegzaam is gebleken dat door gedragingen van werknemer én VORM over en weer zodanige scheuren zijn ontstaan in de vertrouwensband die noodzakelijk is voor een vruchtbare samenwerking tussen VORM en werknemer, dat die vertrouwensband niet meer kan worden gerepareerd. Werknemer heeft niet weersproken dat hij bij bedrijf Z fouten heeft gemaakt en dat hij daar (achteraf gezien) eerder open kaart over had kunnen en moeten spelen. Hoewel VORM en bedrijf Z strikt genomen verschillende entiteiten zijn en dus niet als onderdeel van één bedrijf kunnen worden beschouwd, kan de kantonrechter zich voorstellen dat de door werknemer bij bedrijf Z gemaakte fouten – door de organisatiestructuur binnen bedrijf X en de omstandigheid dat (bijna) al haar medewerkers in één gebouw werken – ertoe hebben geleid dat VORM het vertrouwen in werknemer is verloren. Daarbij speelt ook mee dat VORM de gedragingen van werknemer heeft geprobeerd “op te blazen”, terwijl werknemer zijn gedragingen heeft getracht te bagatelliseren. Dat wederzijdse “steekspel” vormt geen basis om in vertrouwen verder aan een gezonde arbeidsrelatie te werken. Verder in acht nemende dat VORM er blijk van heeft gegeven geen mogelijkheden meer te zien voor een vruchtbare samenwerking en dat werknemer tijdens de mondelinge behandeling ook te kennen heeft gegeven dat hij zich kan voorstellen dat het vertrouwen in hem bij een aantal mensen weg is, is naar het oordeel van de kantonrechter voldoende gebleken dat sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding, zodanig dat van geen van partijen in redelijkheid kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Vanwege de ernst van de vertrouwensbreuk is de kantonrechter ook van oordeel dat herplaatsing van werknemer niet in de rede ligt. Zodoende wordt het subsidiaire verzoek van VORM om ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de g-grond toegewezen. Nu het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst wordt ingewilligd, moet het einde van de arbeidsovereenkomst worden bepaald. Gezien het feit dat geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van werknemer, wordt het verzoek van VORM om ontbinding van de arbeidsovereenkomst tegen een eerdere datum afgewezen. Het einde van de arbeidsovereenkomst wordt aldus bepaald op 1 juli 2022. Dat is de datum waarop de arbeidsovereenkomst bij regelmatige opzegging zou zijn geëindigd, verminderd met de duur van de procedure. Aan werknemer wordt een transitievergoeding ten bedrage van € 12.664,40 bruto toegekend. De kantonrechter ziet geen reden om aan werknemer een billijke vergoeding toe te kennen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 27-05-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:4199

Zaaknummer: 9743228 / VZ VERZ 22-2496

Rechters: W.J.J. Wetzels

Advocaten: D. Schuurman en M. IJzelenberg

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

RECHTSPRAAK

Werknemer meent recht te hebben op terugbetaling studiekosten in verband met vermeende niet-rechtsgeldige studieovereenkomst. Strekking studiekostenbeding en financiële risico's daaromtrent zijn voldoende duidelijk gemaakt aan werknemer. Vordering werknemer afwegen.

Feiten

Werknemer is op 1 september in dienst getreden bij RBOC 'Fort Markenbinnen' B.V. (hierna: RBOC) als Accountmanager & Teamleider. Op 8 november 2019 hebben partijen een studieovereenkomst ondertekend, in verband met de hbo-opleiding Integrale veiligheid die werknemer met instemming van RBOC wilde volgen. In die overeenkomst staat onder meer dat RBOC de studiekosten kan terugvorderen als werknemer het dienstverband tijdens de studie beëindigt. Deze situatie heeft zich begin 2021 voorgedaan, zodat RBOC bij de eindafrekening een deel van de studiekosten heeft ingehouden. Voor het resterende deel van de studiekosten hebben partijen een betalingsregeling getroffen, die door werknemer is nagekomen. Werknemer vordert onder meer terugbetaling van de studiekosten en legt daaraan – kort weergegeven – ten grondslag dat de studieovereenkomst niet rechtsgeldig is, zodat RBOC op basis daarvan geen studiekosten kan terugvorderen.

Oordeel

De kantonrechter volgt werknemer niet in zijn stelling dat in de studieovereenkomst niets staat over de periode waarin RBOC geacht wordt baat te hebben bij de door de studie verworven kennis en vaardigheden. In de studieovereenkomst is de baatperiode bepaald op vijf jaar na het afronden van de studie. Bovendien is ook voldaan aan het vereiste van een glijdende schaal. Daarmee is de opleidingsovereenkomst op zichzelf rechtsgeldig. Ook aan de bijkomende voorwaarden waaraan voldaan moet zijn voor een geslaagd beroep op een op zichzelf rechtsgeldig studiekostenbeding, is naar het oordeel van de kantonrechter voldaan. Hoewel RBOC zich in de correspondentie met werknemer aanvankelijk ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat bij de inhouding van de studiekosten op het bij de eindafrekening uit te betalen loon geen rekening gehouden hoefde te worden met de beslagvrije voet, is zij op dit standpunt teruggekomen. Verder staat vast dat werknemer op eigen verzoek een hbo-opleiding is gestart, en dat RBOC ermee heeft ingestemd de daaraan verbonden kosten te vergoeden. In dat verband zijn partijen de studieovereenkomst aangegaan. In die overeenkomst is uitdrukkelijk het totaalbedrag van de studiekosten genoemd dat in aanmerking komt voor vergoeding door RBOC. Ook is in de studieovereenkomst duidelijk

bepaald dat bij beëindiging van het dienstverband door de werknemer tijdens de opleiding, de werkgever gerechtigd is om 100% van de vergoede kosten terug te vorderen. In die zin is het studiekostenbeding voldoende duidelijk geformuleerd. Werknemer voert aan dat RBOC, ter toelichting van de studieovereenkomst, de ernstige consequenties van de terugbetalingsverplichting niet voldoende aan hem uiteengezet heeft. De wens van werknemer om zo snel mogelijk met de studie te starten en de tijdsdruk die hij daardoor mogelijk voelde om de studieovereenkomst te tekenen, zijn RBOC echter niet aan te rekenen. Voor zover werknemer zich erop beroept dat sprake was van een ernstige verstoring van zijn werkrelatie die hem zou hebben belet een weloverwogen beslissing te kunnen nemen ten aanzien van het aangaan van de studieovereenkomst, heeft hij dit niet aannemelijk gemaakt. Gelet op het voorgaande is de kantonrechter van oordeel dat voldoende duidelijk aan werknemer kenbaar is gemaakt wat de strekking is van het studiekostenbeding waarmee hij akkoord ging en welke financiële risico's hij hiermee liep. Zodoende kan RBOC een geslaagd beroep doen op de terugbetalingsregeling in de studieovereenkomst. Dit betekent dat werknemer de studiekosten niet ten onrechte heeft terugbetaald, zodat zijn vordering moet worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 04-05-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2022:4171

Zaaknummer: 9518930 \ CV EXPL 21-5453

Rechters: S.W.S. Kiliç

Advocaten: ARAG Rechtsbijstand en C.J. Verhage

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Kort geding. Partijen zijn het oneens over referteperiode met betrekking tot vordering doorbetaling bij ziekte. Referteperiode wordt aangepast in verband met seizoenschommelingen horecabranche.

Feiten

Werknemer is met ingang van 10 juli 2020 op grond van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd in dienst getreden van Atlas Hotel B.V. (hierna: Atlas) in de functie van nachtreceptionist. De arbeidsovereenkomst is nadien verlengd. Op de arbeidsovereenkomst is de Cao voor het Horeca- en Aanverwante Bedrijf van toepassing. Daarin staan verscheidene regels met betrekking tot de doorbetaling van loon bij ziekte. Werknemer is sinds 20 augustus 2021 arbeidsongeschikt. In kort geding vordert werknemer onder meer Atlas te veroordelen tot betaling van het achterstallig loon bij ziekte over de maanden augustus 2021 tot en met maart 2022, alsmede het loon vanaf april 2022 tot aan het moment van herstel dan wel het rechtsgeldig einde van de arbeidsovereenkomst. Partijen verschillen van mening over de vraag welke referteperiode dient te worden aangehouden. Werknemer heeft aan zijn vordering een referteperiode van mei tot en met juli 2021 ten grondslag gelegd. Volgens Atlas dient er een ruimere referteperiode dan de drie door werknemer genoemde maanden te worden gehanteerd, omdat Atlas opereert in een branche die onderhevig is aan seizoenschommelingen. Atlas geeft daarbij aan dat de maanden mei, juni en juli in de horecabranche gekenmerkt worden door een piek. Atlas stelt zich aldus op het standpunt dat de door werknemer genoemde referteperiode onvoldoende representatief is en een referentieperiode van zeven maanden aangewezen is.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. De kantonrechter zal, gelet ook op het debat van partijen omtrent de referteperiode en in afwijking van het wettelijk vermoeden, een referentieperiode van zeven maanden tot uitgangspunt voor de arbeidsomvang van werknemer nemen. Partijen zijn het eens over de berekeningswijzen uiteengezet door de kantonrechter. Het vorenstaande brengt met zich dat een bedrag van € 436,03 bruto aan achterstallig loon bij ziekte over de maanden augustus 2021 tot en met maart 2022 voor toewijzing gereed ligt. Het gevorderde loon vanaf april 2022 bedraagt het netto-equivalent van € 1.801,17 bruto per maand bij ziekte.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 25-05-2022

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2022:4128

Zaaknummer: 9819367 CV EXPL 22-1865

Rechters: R.P.J. Quaedackers

Advocaten: H.G.M. Hilkens en R.R.J.W. Delsing

Wetsartikelen: 7:629 BW

RECHTSPRAAK

Zie ook AR 2022-0624. Ontslag op staande voet rechtsgeldig gegeven. Werkneemster verrichtte tijdens arbeidsongeschiktheid geen re-integratiewerkzaamheden, maar wel vergelijkbare werkzaamheden voor een derde. Transitievergoeding wordt wel toegewezen omdat geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen.

Feiten

Werkneemster is op 1 juni 2018 in dienst getreden bij Klinisch Centrum Nootdorp B.V. (hierna: KCN). De bedrijfsarts heeft als eerste verzuimdatum van werkneemster 4 januari 2021 geregistreerd. Op 3 maart 2021 is werkneemster begonnen met re-integreren op de werklocatie. Deze re-integratiewerkzaamheden zijn op 9 juni 2021 gestaakt omdat werkneemster onvoldoende belastbaarheid ervaarde. In ieder geval in de periode van maart tot en met juni 2021 is werkneemster (via het uitzendbureau van haar zwager) werkzaam geweest bij een andere zorginstelling. Op vrijdag 18 juni 2021 heeft KCN ontdekt dat werkneemster gedurende die periode werkzaam is geweest bij de andere zorginstelling. Op maandag 21 juni 2021 heeft tussen KCN en werkneemster een gesprek plaatsgevonden, waarin KCN werkneemster heeft voorgehouden dat zij op 18 juni 2021 heeft gehoord dat werkneemster ondanks haar ziekmelding werkzaam is geweest bij een andere zorginstelling. Werkneemster heeft dit tijdens het gesprek ontkend. Op donderdag 24 juni 2021 is werkneemster op staande voet ontslagen. In de ontslagbrief heeft KCN aangegeven dat zij gelet op de ontkenning van werkneemster in het gesprek uit het oogpunt van de zorgvuldigheid nader onderzoek heeft gedaan naar de bewijsbaarheid van de vermeende dringende reden. Voorts heeft KCN aangegeven dat werkneemster, door tijdens arbeidsongeschiktheid werkzaamheden elders te verrichten en niet te re-integreren maar wel loon doorbetaald te krijgen, in strijd met de belangen van KCN en met het nevenwerkzaamhedenverbod heeft gehandeld. Tussen partijen is in geschil of het ontslag op staande voet rechtsgeldig is gegeven.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt allereerst dat de opzegging onverwijld is geweest. KCN heeft terecht aangevoerd dat zij werkneemster eerst diende te horen over de vermoedelijke situatie. Door de ontkenning van werkneemster werd KCN gedwongen concrete bewijzen te vergaren van de dwingende reden. Aangezien het ontslag op staande voet een *ultimum remedium* is, wordt van een werkgever verwacht in korte tijd een gedegen onderzoek te verrichten alvorens over te gaan tot ontslag. KCN heeft aldus juist gehandeld. Ten aanzien van de dringende reden

oordeelt de kantonrechter als volgt. Werkneemster heeft de dringende reden als zodanig – het tijdens arbeidsongeschiktheid werken bij een derde – uiteindelijk erkend, zodat deze daarmee vaststaat. Vervolgens is de vraag of dit een dringende reden in de zin van de wet is.

Werkneemster heeft zich op het standpunt gesteld dat geen sprake is van een *dringende* reden, omdat haar arbeidsongeschiktheid (voornamelijk) verband zou houden met de werkomgeving van KCN, met name de onveilige sfeer waaraan KCN niets deed. De kantonrechter overweegt dat deze stelling niet wordt ondersteund door de voorhanden stukken, zoals die van de werkvermogensspecialist. Daar komt bij dat werkneemster pas bij verzoekschrift heeft erkend dat zij tijdens haar arbeidsongeschiktheid bij een derde werkzaamheden heeft verricht en dat de arbeidsongeschiktheid in verband wordt gebracht met de werkomgeving bij KCN. Aldus ontbreken voor de kantonrechter aanknopingspunten om de stelling van werkneemster te kunnen volgen. De voorgaande omstandigheden in aanmerking genomen, is naar het oordeel van de kantonrechter sprake van een dringende reden in de zin van de wet. Werkneemster heeft tijdens haar arbeidsongeschiktheid (vergelijkbare) werkzaamheden verricht bij een derde in plaats van (verder) te re-integreren bij KCN, terwijl hiervoor geen rechtvaardiging is gebleken. Ook de gevolgen van het ontslag op staande voet voor werkneemster heeft de kantonrechter bij haar oordeel meegewogen. De slotsom is dat het ontslag op staande voet rechtsgeldig is gegeven. Wel is de kantonrechter van oordeel dat KCN aan werkneemster de transitievergoeding verschuldigd is, omdat weliswaar sprake is van een dringende reden, maar geen sprake is van *ernstig* verwijtbaar handelen maar hooguit van verwijtbaar, laakbaar handelen. Werkneemster heeft ook bestreden dat haar handelen als ernstig verwijtbaar kan worden gekwalificeerd, terwijl KCN verder niet heeft aangevoerd waarom de handelwijze van werkneemster niettemin als *ernstig* verwijtbaar moet worden gekwalificeerd. Meegewogen bij haar oordeel heeft de kantonrechter dat werkneemster niet of niet volledig belastbaar werd bevonden voor het eigen werk. Tot slot wordt de door KCN gevorderde gefixeerde schadevergoeding afgewezen. Werkneemster heeft zich in dit kader beroepen op het ontbreken van opzet of schuld. De kantonrechter gaat daarin mee. Partijen hebben gedurende lange tijd langs elkaar heen gepraat. Zij verkeerden ieder in een andere veronderstelling. Zo had KCN de indruk dat werkneemster het naar haar zin had. KCN was dan ook geschokt dat werkneemster voor een derde werkzaamheden bleek te verrichten tijdens haar arbeidsongeschiktheid. Werkneemster voelde zich evenwel onveilig op haar werk. Beide partijen voelen zich in hun vertrouwen jegens de ander geschonden waardoor een situatie kon ontstaan waarin verkeerde keuzes zijn gemaakt. In het licht van deze omstandigheden kan de kantonrechter niet tot de conclusie komen dat sprake is van opzet of schuld aan de zijde van werkneemster.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 27-01-2022

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2022:3917

Zaaknummer: 9406850 RP VERZ 21-50529 en 9407340 RP VERZ 21-50530

Rechters: E.A.W. Schippers

Advocaten: L.L.M.M. Smeets en D.M. Edelenbosch-Illingworth

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Zie ook AR 2022-0625. Ontslag op staande voet rechtsgeldig gegeven. Werkneemster verrichtte tijdens arbeidsongeschiktheid geen re-integratiewerkzaamheden, maar wel vergelijkbare werkzaamheden voor een derde. Transitievergoeding wordt wel toegewezen omdat er geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen.

Feiten

Werkneemster is op 1 juni 2018 in dienst getreden bij Klinisch Centrum Nootdorp B.V. (hierna: KCN). De bedrijfsarts heeft als eerste verzuimdatum van werkneemster 4 januari 2021 geregistreerd. Op 3 maart 2021 is werkneemster begonnen met re-integreren op de werklocatie. Deze re-integratiewerkzaamheden zijn op 9 juni 2021 gestaakt omdat werkneemster onvoldoende belastbaarheid ervaarde. In ieder geval in de periode van maart tot en met juni 2021 is werkneemster (via het uitzendbureau van haar zwager) werkzaam geweest bij een andere zorginstelling. Op vrijdag 18 juni 2021 heeft KCN ontdekt dat werkneemster gedurende die periode werkzaam is geweest bij de andere zorginstelling. Op maandag 21 juni 2021 heeft tussen KCN en werkneemster een gesprek plaatsgevonden, waarin KCN werkneemster heeft voorgehouden dat zij op 18 juni 2021 heeft gehoord dat werkneemster ondanks haar ziekmelding werkzaam is geweest bij een andere zorginstelling. Werkneemster heeft dit tijdens het gesprek ontkend. Op donderdag 24 juni 2021 is werkneemster op staande voet ontslagen. In de ontslagbrief heeft KCN aangegeven dat zij gelet op de ontkenning van werkneemster in het gesprek uit het oogpunt van de zorgvuldigheid nader onderzoek heeft gedaan naar de bewijsbaarheid van de vermeende dringende reden. Voorts heeft KCN aangegeven dat werkneemster, door tijdens arbeidsongeschiktheid werkzaamheden elders te verrichten en niet te re-integreren maar wel loon doorbetaald te krijgen, in strijd met de belangen van KCN en met het nevenwerkzaamhedenverbod heeft gehandeld. Tussen partijen is in geschil of het ontslag op staande voet rechtsgeldig is gegeven.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt allereerst dat de opzegging onverwijld is geweest. KCN heeft terecht aangevoerd dat zij werkneemster eerst diende te horen over de vermoedelijke situatie. Door de ontkenning van werkneemster werd KCN gedwongen concrete bewijzen te vergaren van de dwingende reden. Aangezien het ontslag op staande voet een *ultimum remedium* is, wordt van een werkgever verwacht in korte tijd een gedegen onderzoek te verrichten alvorens over te gaan tot ontslag. KCN heeft aldus juist gehandeld. Ten aanzien van de dringende reden

oordeelt de kantonrechter als volgt. Werkneemster heeft de dringende reden als zodanig – het tijdens arbeidsongeschiktheid werken bij een derde – uiteindelijk erkend, zodat deze daarmee vaststaat. Vervolgens is de vraag of dit een dringende reden in de zin van de wet is.

Werkneemster heeft zich op het standpunt gesteld dat geen sprake is van een *dringende* reden, omdat haar arbeidsongeschiktheid (voornamelijk) verband zou houden met de werkomgeving van KCN, met name de onveilige sfeer waaraan KCN niets deed. De kantonrechter overweegt dat deze stelling niet wordt ondersteund door de voorhanden stukken, zoals die van de werkvermogensspecialist. Daar komt bij dat werkneemster pas bij verzoekschrift heeft erkend dat zij tijdens haar arbeidsongeschiktheid bij een derde werkzaamheden heeft verricht en dat de arbeidsongeschiktheid in verband wordt gebracht met de werkomgeving bij KCN. Aldus ontbreken voor de kantonrechter aanknopingspunten om de stelling van werkneemster te kunnen volgen. De voorgaande omstandigheden in aanmerking genomen, is naar het oordeel van de kantonrechter sprake van een dringende reden in de zin van de wet. Werkneemster heeft tijdens haar arbeidsongeschiktheid (vergelijkbare) werkzaamheden verricht bij een derde in plaats van (verder) te re-integreren bij KCN, terwijl hiervoor geen rechtvaardiging is gebleken. Ook de gevolgen van het ontslag op staande voet voor werkneemster heeft de kantonrechter bij haar oordeel meegewogen. De slotsom is dat het ontslag op staande voet rechtsgeldig is gegeven. Wel is de kantonrechter van oordeel dat KCN aan werkneemster de transitievergoeding verschuldigd is, omdat weliswaar sprake is van een dringende reden, maar geen sprake is van *ernstig* verwijtbaar handelen maar hooguit van verwijtbaar, laakbaar handelen. Werkneemster heeft ook bestreden dat haar handelen als ernstig verwijtbaar kan worden gekwalificeerd, terwijl KCN verder niet heeft aangevoerd waarom de handelwijze van werkneemster niettemin als *ernstig* verwijtbaar moet worden gekwalificeerd. Meegewogen bij haar oordeel heeft de kantonrechter dat werkneemster niet of niet volledig belastbaar werd bevonden voor het eigen werk. Tot slot wordt de door KCN gevorderde gefixeerde schadevergoeding afgewezen. Werkneemster heeft zich in dit kader beroepen op het ontbreken van opzet of schuld. De kantonrechter gaat daarin mee. Partijen hebben gedurende lange tijd langs elkaar heen gepraat. Zij verkeerden ieder in een andere veronderstelling. Zo had KCN de indruk dat werkneemster het naar haar zin had. KCN was dan ook geschokt dat werkneemster voor een derde werkzaamheden bleek te verrichten tijdens haar arbeidsongeschiktheid. Werkneemster voelde zich evenwel onveilig op haar werk. Beide partijen voelen zich in hun vertrouwen jegens de ander geschonden waardoor een situatie kon ontstaan waarin verkeerde keuzes zijn gemaakt. In het licht van deze omstandigheden kan de kantonrechter niet tot de conclusie komen dat sprake is van opzet of schuld aan de zijde van werkneemster.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 27-01-2022

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2022:3916

Zaaknummer: 9407354 RP VERZ 21-50531 en 9407379 RP VERZ 21-50532

Rechters: E.A.W. Schippers

Advocaten: L.L.M.M. Smeets en D.M. Edelenbosch-Illingworth

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Kort geding. Werkgever kan niet de arbeidsovereenkomst op grond van dwaling vernietigen nu werkneemster langer nodig heeft te herstellen van een operatie dan eerder aangegeven. Het is een feit van algemene bekendheid dat de herstelperiode na een operatie langer kan duren dan ingeschat.

Feiten

Werkneemster is sinds 2 januari 2022 werkzaam bij werkgever als receptioniste/administratief medewerkster, op grond van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd van zes maanden. Tijdens het sollicitatiegesprek heeft werkneemster meegedeeld dat zij op een wachtlijst stond voor een maagverkleining en dat de verwachte hersteltermijn twee weken zou bedragen. Op 16 februari 2022 heeft werkneemster de maagverkleining ondergaan. Op 1 maart 2022 heeft werkneemster aan werkgever bericht dat zij nog niet kon komen werken omdat het herstel langer dan verwacht duurde. Werkgever stelde het op prijs als werkneemster weer zou komen werken. Op 7 maart 2022 heeft werkneemster – tegen het advies van de behandelend arts in – aangeboden om vanaf 9 maart 2022 halve dagen te komen werken. Bij brief van 9 maart 2022 heeft werkgever aan werkneemster bericht zich op het standpunt te stellen dat hij tijdens het sollicitatiegesprek niet juist is geïnformeerd en dat hij bij een juiste voorstelling van zaken nimmer een arbeidsovereenkomst zou zijn aangegaan. Tijdens het gesprek gaf werkneemster aan dat ze een maagverkleining zou ondergaan en dat ze twee weken weg zou zijn. Als werkneemster bij het sollicitatiegesprek had aangegeven dat ze minimaal vier tot zes weken niet zou kunnen komen, had werkgever een andere keuze gemaakt en werkneemster niet aangenomen. Werkgever heeft de arbeidsovereenkomst vernietigd op grond van dwaling. Werkneemster vordert dat werkgever wordt veroordeeld tot betaling van het (achterstallig) loon tot het moment dat de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig is geëindigd, vermeerderd met de nevenvorderingen (de wettelijke verhoging, wettelijke rente, het verstrekken van bruto/nettoloonspecificaties, wedertewerkstelling, dwangsom en buitengerechtelijke kosten), alsmede tot betaling van de proces- en nakosten.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt allereerst als volgt over de vraag of de arbeidsovereenkomst door werkgever buitengerechtelijk is vernietigd op grond van dwaling. Het is een feit van algemene bekendheid dat de herstelperiode na een operatie langer kan duren dan ingeschat. Onder deze omstandigheden komt de dwaling – als al van dwaling sprake is – voor risico van de dwalende, werkgever. Voor vernietiging van de arbeidsovereenkomst wegens dwaling is dan

ook geen plaats. Dit brengt met zich dat de arbeidsovereenkomst nog steeds voortduurt en werkgever het loon aan werkneemster verschuldigd is en haar dient toe te laten tot de werkvloer. De daarop betrekking hebbende vorderingen liggen dan ook voor toewijzing gereed. Nu betaling van het loon niet tijdig heeft plaatsgevonden, maakt werkneemster op goede gronden aanspraak op vergoeding van de wettelijke verhoging. De gevorderde wettelijke verhoging zal – tot de gevraagde en gevorderde 50% – worden toegewezen omdat geen gronden zijn aangevoerd die tot matiging nopen. De gevorderde wettelijke rente, die door het enkele betalingsverzuim verschuldigd wordt, ligt ook voor toewijzing gereed. De gevorderde afgifte van een bruto/netto specificatie van de loonbedragen leent zich eveneens voor toewijzing. Tegen de gevorderde dwangsommen heeft werkgever geen afzonderlijk verweer gevoerd, zodat deze zullen worden toegewezen. Ook de gevorderde vergoeding van buitengerechtelijke kosten voor incassowerkzaamheden en gevorderde proces- en nakosten komen voor rekening van werkgever.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 25-05-2022

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2022:4126

Zaaknummer: 9854924 CV EXPL 22-2093

Rechters: R.P.J. Quaedackers

Advocaten: C.J.M. van den Bos-Ackermans en T.C. Zuidervaart

Wetsartikelen: 6:228 BW

RECHTSPRAAK

Jurist, via externe (aanbestede) partij werkzaam bij de overheid, is werkzaam op basis van een uitzendovereenkomst en heeft recht op gelijke beloning conform artikel 8 Waadi. Geen sprake van contracting of schijnconstructie.

Feiten

De Rijksdienst voor Ondernemend Nederland (hierna:RVO) is onderdeel van het ministerie van Economische Zaken en Klimaat en onder meer verantwoordelijk voor de uitvoering van het beleid van het ministerie en dat van het ministerie van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit. Op 17 februari 2017 is de regeling Fosfaatreductieplan gepubliceerd met als doel de fosfaatproductie terug te dringen. Vanaf 1 maart 2017 geldt een reductiedoelstelling opgelegd aan melkveehouderijbedrijven. Sinds 1 januari 2018 geldt het fosfaatrechtenstelsel voor de melkveehouderij. RVO heeft onvoldoende capaciteit beschikbaar om bezwaren en beroepen af te handelen verband houdend met voormeld reductieplan en fosfaatrechten. Na aanbesteding is die taak aan USG gegund. RVO en USG hebben een overeenkomst van opdracht gesloten tot het zelfstandig afhandelen van bezwaren en beroepen die worden ingediend (onder verantwoordelijkheid van RVO). USG wordt betaald op basis van afhandeling per bezwaarschrift of beroepschrift. Werknemer is in dienstbetrekking bij USG in de functie van junior jurist en belast met de afhandeling van onder meer bezwaarschriften. Kern van het geschil is de vraag of de uitbesteding van het werk door RVO aan USG als contracting moet worden gezien of als terbeschikkingstelling van werknemers in de zin van artikel 7:690 BW en/of de Wet allocatie arbeidskrachten door intermediairs (Waadi). Eerder heeft de Inspecteur van het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid na onderzoek geconcludeerd dat hier sprake is van uitzending en niet van uitbesteding (contracting). Werknemer vordert onder meer bij vonnis achterstallig loon. Ter onderbouwing van die vordering stelt werknemer dat RVO en USG hem en andere werknemers van USG ten onrechte niet als uitzendkracht(en) hebben verloond. Werknemer houdt RVO mede aansprakelijk op grond van de Wet aanpak schijnconstructies.

*Oordeel**Uitzendovereenkomst of contracting?*

De kantonrechter is, in weerwil van hetgeen tussen partijen schriftelijk is overeengekomen, gelet op de feiten en omstandigheden van oordeel dat sprake is van uitzending. Uit bedoeld feitencomplex volgt dat het formele werkgeverschap rust bij USG, maar dit geldt niet zonder

meer voor het materiële werkgeverschap. USG heeft weliswaar tot op zekere hoogte zelfstandig uitvoering gegeven aan de behandeling van bezwaar- en beroepschriften in het kader van de regelingen, maar wel op basis van instructies van RVO aan de hand van voorgeschreven tekstblokken, gebruik van bedrijfsmiddelen, verschillende werkgerelateerde overleggen, controle van de processtukken en beslissingen. RVO doet daarnaast de ontvankelijkheidstoets, bewaakt de termijnen, stelt het beleidskader bij aan de hand van jurisprudentie en heeft daartoe wekelijks overleg met in ieder geval de senior juristen van USG en is aanwezig bij de dagstart met onder meer junior juristen. De feitelijke instructiebevoegdheid over het te behalen eindresultaat en de inhoud van beschikkingen en daarmee de leiding en toezicht over de USG-medewerkers, onder wie de junior juristen, is dan ook, weliswaar voornamelijk door tussenkomst van senior juristen en teamcaptains in dienst van USG, blijven rusten bij RVO. RVO heeft over de werknemers (van USG) werkgeversgezag behouden dat van dien aard is dat de werknemers de arbeid onder toezicht en leiding van de opdrachtgever RVO hebben verricht. De kantonrechter merkt op dat de scheidslijn tussen contracting (uitbesteding) en uitzenden niet eenvoudig valt te trekken. In het onderhavig geval zien bepaalde feitelijkeheden meer op contracting dan op uitzenden en andersom. Het is de overheid die regels heeft ontwikkeld om te voorkomen dat vormen van flexibele arbeid worden benut om te concurreren op arbeidsvoorwaarden ten nadele van de tewerkgestelde 'werknemer'. Het is diezelfde overheid (waaronder RVO valt), gelet op het bovenstaande, die zich moet afvragen hoe scherp aan de wind moet worden gezeild, waar het gaat om de keuze voor toepassing van contracting of uitzending in een geval als het onderhavige.

Schijnconstructie?

Naar het oordeel van de kantonrechter heeft werknemer onvoldoende concreet onderbouwd dat RVO en USG een schijnconstructie hebben opgetuigd. Voor de door werknemer gedane beweringen ziet de kantonrechter onvoldoende feitelijke grondslag in het dossier. De beweegredenen van RVO en USG zagen op een oplossing van het capaciteitsprobleem bij RVO zonder dat is aangetoond dat RVO en USG willens en wetens in strijd hebben gehandeld met artikel 7:690 BW en hun rechtsverhouding in werkelijkheid bewust anders hebben willen regelen is onvoldoende komen vast te staan. Een verwijt op grond waarvan ook RVO aansprakelijk is te houden voor uitbetaling van het juiste salaris kan dan ook niet worden aangenomen. Dit betekent dat de vordering tegen RVO zal worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 01-06-2022

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2022:2022

Zaaknummer: 9290653 MC EXPL 21-3984 BmR/842

Rechters: R.M. Berendsen

Advocaten: M.W.M. Heijlaerts, S.F. Sagel, K.A. Görgün, E.C. van Fenema en T.A. Wilms

Wetsartikelen: 7:616a BW, 7:616b BW, 7:690 BW en 8 Waadi

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst van apothekerassistente op de f-grond (gewetensbezwaar). Werkneemster kan uit geloofsovertuiging niet met ontblote onderarmen werken, zoals het ziekenhuis met het oog op een optimale infectiepreventie voorschrijft.

Feiten

Werkneemster is sinds 1 mei 2013 als apothekersassistent in dienst van werkgeefster. Het werk van de ziekenhuisapothekemedewerkers heeft in de loop der tijd invloed ondergaan van de ontwikkelingen die zich in de ziekenhuiszorg hebben voltrokken. Tot begin 2017 heeft de onafhankelijke stichting Werkgroep Infectie Preventie (WIP) zich toegelegd op het ontwikkelen van landelijke richtlijnen die ten doel hebben zorggerelateerde infecties bij patiënten en ziekenhuismedewerkers te voorkómen door de kans op overdracht van pathogene micro-organismen zo veel mogelijk te beperken. Een van die richtlijnen is de ‘Algemene voorzorgmaatregelen Persoonlijke hygiëne medewerker’ (hierna te noemen: de WIP-richtlijn). Daarin is onder meer aanbevolen om dagelijks schone werkkleding te dragen die de onderarmen onbedekt laat. In de eerste jaren van haar dienstverband heeft werkneemster onder werktijd haar onderarmen, overeenkomstig haar geloofsovertuiging, bedekt mogen houden. Het ziekenhuis is evenwel, vanwege het strenger geworden toezicht door de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd (IGJ), na verloop van tijd óók van de apothekemedewerkers met het oog op infectiepreventie gaan verlangen dat zij hun onderarmen onbedekt laten. Vanaf begin 2020 is hierover gesproken met werkneemster en zes andere apothekersassistentes, die – net als zij – vanuit hun islamitische geloof niet met ontblote onderarmen willen werken. In of omstreeks november 2020 is afgesproken dat werkneemster en deze collega’s vanaf 1 december 2020 – met behoud van hun arbeidsvoorwaarden – de bedongen arbeid niet verrichten, in afwachting van het door het ziekenhuis bij twee externe deskundigen in te winnen oordeel. Op 15 maart 2021 heeft prof. dr. C, arts-microbioloog en hoogleraar zorggerelateerde infecties aan de universiteit X, gerapporteerd aan de raad van bestuur van het ziekenhuis. Zij benadrukt dat een eenduidig en samenhangend infectiepreventie- en kledingbeleid een belangrijk onderdeel van het kwaliteitssysteem van ziekenhuizen uitmaakt en dat een uitbraak van de zogenoemde ‘ziekenhuisbacterie’ of van een virus (als COVID-19 of SARS) verstrekkende gevolgen kan hebben voor de gezondheid van de veelal kwetsbare patiënten en van medewerkers. Op 24 maart 2021 zond dr. D, ziekenhuisapotheker en hoofd van de apotheek van het ziekenhuis Y, zijn bevindingen aan werkgeefster. Naar aanleiding van de rapportages van C en D heeft werkgeefster met zes van de betrokken apothekersassistenten overeenstemming bereikt over

een beëindiging van hun dienstverband. Werkneemster heeft niet bewilligd in een ontslag. In de periode van mei tot en met december 2021 heeft het ziekenhuis samen met werkneemster, die daarbij werd begeleid en gecoacht door een outplacementbureau, gezocht naar herplaatsingsmogelijkheden. Er zijn meerdere opties intern en extern voorgelegd, maar deze functies heeft werkneemster afgeslagen. Werkgeefster verzoekt om ontbinding van de arbeidsovereenkomst met werkneemster op onder meer de f-grond. Partijen twisten in het bijzonder over de vraag of het ziekenhuis, door van werkneemster te verlangen dat zij met korte mouwen werkt, een verboden onderscheid op grond van godsdienst (in de zin van artikel 5 Awgb) maakt.

Oordeel

Onderscheid op grond van godsdienst

Dat werkgeefster indirect onderscheid naar godsdienst maakt door van haar apothekersassistenten te verlangen dat zij met ontholte onderarmen werken, is niet in geschil. De door het ziekenhuis – als arbeidsvoorwaarde – gestelde kleding-eis heeft ten doel om zorggerelateerde infecties bij patiënten en ziekenhuispersoneel te voorkómen door de kans op overdracht van pathogene micro-organismen zo veel mogelijk te beperken. Dat is een legitiem doel, met name gezien de nadelige gezondheidsgevolgen van een ziekenhuisbacterie en de bijzondere kwetsbaarheid van veel ziekenhuispatiënten. Dat het ziekenhuis enig discriminerend oogmerk heeft (gehad), is gesteld noch gebleken. Het geschil spitst zich dan ook toe op de vraag naar de passend- en noodzakelijkheid van het kledingvoorschrift als middel om dit doel van optimale infectiepreventie te bereiken. Het middel van de ‘korte mouwen’-eis is, behalve passend, ook noodzakelijk, omdat die kleding-eis voldoet aan de vereisten van subsidiariteit en proportionaliteit. Er is naar het oordeel van de kantonrechter geen ander middel om het nagestreefte doel te bereiken, waarmee geen dan wel minder bezwarend onderscheid wordt gemaakt, en ook staat de kleding-eis gezien de daarbij over en weer betrokken belangen in evenredige verhouding tot het doel. De conclusie uit het voorgaande is dat het indirecte onderscheid dat werkgeefster maakt objectief gerechtvaardigd is.

Ontbinding op de f-grond

Uit al hetgeen partijen over en weer hebben aangevoerd kan worden geconcludeerd dat de f-grond (gewetensbezwaar) voldragen is en ontbinding van de arbeidsovereenkomst rechtvaardigt. Onder ‘het weigeren van de werknemer de bedongen arbeid te verrichten’ als bedoeld in laatstgenoemd artikel is mede te begrijpen de situatie dat de werknemer de arbeid (wegens een ernstig gewetensbezwaar) niet kan en wil verrichten op de wijze waarop de werkgever dat verlangt. Daarvan is ook sprake in het geval van werkneemster, die de bedongen arbeid wel kan en wil verrichten, maar alleen met bedekte onderarmen. Het komt er in dit geding daarom op aan of de bedongen arbeid in aangepaste vorm kan worden verricht. Die vraag is dezelfde als die naar de noodzakelijkheid van het middel (het kledingvoorschrift) bij de beoordeling van de objectieve rechtvaardiging voor het indirecte onderscheid dat het

ziekenhuis maakt. Het antwoord luidt ook ontkennend. Naar aanleiding van de deskundigenrapportages van maart 2021 heeft werkgeefster zich in 2021 ingespannen voor herplaatsing van werkneemster in een andere passende functie in het ziekenhuis. Niet in geschil is dat de herplaatsingsmogelijkheden beperkt waren, omdat werkneemster vanwege de door haar geloof ingegeven kledingwijze alleen voor functies in aanmerking kon worden gebracht waarbij zij lange mouwen mag dragen. Niet gesteld of gebleken is dat het ziekenhuis hierbij mogelijkheden onbenut heeft gelaten of over het hoofd heeft gezien. Bij gebreke van andere passende functies kan de conclusie geen andere zijn dan dat aan de arbeidsovereenkomst van partijen een einde moet komen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 26-04-2022

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2022:2027

Zaaknummer: 9698440 UE VERZ 22-47 LH/1040

Rechters: J.W. Langelier

Advocaten: L.M. van der Sluis

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub f BW, 7:671b BW, 2 Awgb en 5 Awgb

RECHTSPRAAK

Vakantieloon van chauffeur: gebaseerd op basisloon of ook rekening houden met toeslagen en overwerk? Onder vakantieloon ex artikel 7:639 BW valt in dit geval ook overwerk, omdat overwerk intrinsiek is verbonden aan zijn werk als chauffeur. Toewijzen vordering.

Feiten

Werknemer is op 11 maart 1987 in dienst getreden bij Hoevers Internationaal Transportbedrijf B.V. (hierna: Hoevers) in de functie van chauffeur. Op de arbeidsovereenkomst is de cao Beroepsgoederenvervoer over de Weg en de verhuur van Mobiele Kranen (hierna: de cao) van toepassing. Werknemer ontving tot en met 2018 vakantieloon dat is berekend over zijn basisloon. Sinds 1 januari 2019 hebben werknemers op basis van de cao recht op uitkering van het basisloon plus het gemiddeld aantal toeslagen en vergoedingen voor overwerk, als deze toeslagen structureel zijn. Op 19 maart 2019 heeft Hoevers haar werknemers een eenmalige uitkering van € 750 bruto aangeboden wegens mogelijk misgelopen vakantieloon. Werknemer heeft dit bedrag niet geaccepteerd en verzoekt over de jaren 2014 t/m 2018 een tegoed van € 8.803,32. Bij brief van 15 juli 2019 heeft Hoevers laten weten dat werknemer geen recht heeft op dit bedrag. Werknemer verzoekt de kantonrechter onder meer Hoevers te veroordelen tot betaling van € 8.803,32 aan achterstallig loon omdat hij recht heeft op een hoger vakantieloon dan hij heeft ontvangen over de jaren 2014 tot en met 2019. Dit volgt uit artikel 7:639 BW en artikel 7 van de Arbeidstijdenrichtlijn. Werknemer heeft structureel overgewerkt en daarvoor ook overwerktoeslag ontvangen. Volgens werknemer is de toeslag structureel onderdeel van het loon, maar deze toeslagen zijn niet betaald over het door hem opgenomen verlof in de periode 2014 t/m 2018.

Oordeel

Het uitgangspunt is dat werknemer volgens artikel 7:639 BW tijdens vakantie het recht op loon behoudt. Volgens het HvJ EU moet het vakantieloon overeenstemmen met het gebruikelijke arbeidsloon van werknemer. In beginsel maakt overwerk geen deel uit van het vakantieloon, maar overwerk is in het geval van werknemer intrinsiek verbonden aan zijn werk. Werknemer verdient immers jaarlijks ongeveer € 12.000 door overwerk. Overwerk vormt dus een belangrijk onderdeel van de totale vergoeding die werknemer ontvangt voor zijn beroepsactiviteiten. Daarmee is de gemiddelde beloning voor overwerk onderdeel van het vakantieloon. Met toeslagen hoeft voor berekening van het vakantieloon geen rekening te worden gehouden. Werknemer heeft daarom in beginsel recht op het gevorderde bedrag. Werknemer heeft volgens de kantonrechter recht op betaling van een bedrag aan achterstallig

vakantieloon van € 8.647,38 bruto, zonder de wettelijke verhoging.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 25-05-2022

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2022:2656

Zaaknummer: 955488o

Rechters: S.E. Sijsma

Advocaten: P.M. Bijl en M.D. Vrolijk

Wetsartikelen: 7:639 BW

RECHTSPRAAK

Geluidsfragmenten waarin werknemer zich discriminerend en racistisch uitlaat over een collega en ernstige beschuldigingen in de richting van zijn werkgeefster via mediakanalen, zoals de Telegraaf en Twitter, leiden tot terecht ontslag op staande voet. Goed werknemerschap.

Feiten

Werknemer is sinds 1 december 2020 voor bepaalde tijd in dienst bij de vereniging (werkgeefster), laatstelijk in de functie van bestuursondersteuner. Uit geluidsfragmenten is gebleken dat werknemer zich discriminerend en racistisch heeft uitgelaten over een collega. Werknemer heeft verzocht om een onderzoek naar de herkomst van de geluidsopnamen. Op 11 oktober 2021 heeft werknemer zich ziek gemeld. Het bestuur heeft werknemer verzocht om afstand te nemen van zijn uitspraken en hiervoor excuses te maken. In afwachting hiervan heeft het bestuur de kandidaatstelling van werknemer opgeschort. Op 11 november 2021 is werknemer op staande voet ontslagen, omdat hij zich op verschillende mediakanalen als de Telegraaf en Twitter op ontoelaatbare wijze heeft uitgelaten over de Tweede Kamerfractie van de vereniging. Werknemer heeft de Tweede Kamerfractie van de vereniging ervan beschuldigd geluidsopnamen te maken, deze te bewerken en daarmee kandidaten te chanteren. De ernstige beschuldigen missen elke onderbouwing en werknemer heeft een beeld geschetst dat indruist tegen al hetgeen waar de vereniging voor staat. De uitingen via mediakanalen leveren, mede in aanloop naar de verkiezingen, een dringende reden voor ontslag op staande voet op. Op 11 november 2021 wordt werknemer geroyeerd als lid van werkgeefster. Op 26 november 2021 wordt werknemer door werkgeefster aansprakelijk gesteld voor een bedrag van € 60.000 vanwege aantasting van de goede naam en eer van werkgeefster. Volgens werknemer is een behoorlijke inbreuk gemaakt op zijn privacy door geluidsopnames te maken, dan wel opnamen te gebruiken die heimelijk door een 'klokkenluider' zijn gemaakt. Bij brief van 20 januari 2022 heeft werkgeefster zekerheidshalve aangezegd dat de arbeidsovereenkomst tussen partijen niet zal worden verlengd, zodat deze in ieder geval per 1 maart 2022 van rechtswege is geëindigd. Werknemer verzoekt onder meer het ontslag van 11 november 2021 te vernietigen, veroordeling tot betaling van het verschuldigde loon vanaf 11 november 2021, een billijke vergoeding van € 5.000 en een transitievergoeding.

Oordeel

Werkgeefster heeft onderzoek gedaan naar de herkomst van het geluidsfragment door de fractiemedewerker die bij het etentje aanwezig was te horen, maar dat heeft niks opgeleverd.

Werknemer heeft ervoor gekozen om een uitgebreid persbericht te doen uitgaan naar verschillende media waarin ernstige beschuldigingen in de richting van werkgeefster zijn geuit. Werknemer heeft aldus niet als een goed werknemer gehandeld en had de beschuldigingen pas naar buiten mogen brengen nadat gebleken was dat binnen de organisatie geen gehoor had plaatsgevonden voor de door hem geconstateerde misstanden. Hij had de minst schadelijke weg voor werkgeefster moeten kiezen. De kantonrechter is van oordeel dat het dienstverband terecht is beëindigd op grond van een dringende reden. Het verzoek tot vernietiging van het ontslag zal worden afgewezen. De kantonrechter ziet geen aanleiding een billijke vergoeding en transitievergoeding aan werknemer toe te kennen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 18-05-2022

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2022:5268

Zaaknummer: 9624379 RP VERZ 22-50008

Rechters: M.E. Groeneveld-Stubbe

Advocaten: R.J.M.C.I. Janischka en U. Karatas

Wetsartikelen: 7:611 BW, 7:671 BW en 7:677 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer had kunnen en moeten begrijpen dat Adede B.V.B.A. de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd en is niet-ontvankelijk in zijn vordering nu pas in hoger beroep vernietiging van de opzegging wordt aangevoerd. Geen onregelmatige opzegging.

Feiten

Werknemer is op 3 oktober 2016 bij Adede B.V.B.A. (hierna: Adede) in dienst getreden op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd in de functie van senior archeoloog/KAM/assistent OCE. Op 18 oktober 2018 heeft werknemer zich ziek gemeld, waarna Adede is gestopt met het betalen van salaris. In een brief van 21 december 2018 heeft Adede aan werknemer bericht dat de arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang definitief zal worden verbroken wegens sluiting Adede Nederland en aan werknemer is een aanbod voor een andere functie gedaan. In kort geding is Adede veroordeeld tot betaling van het achterstallig salaris aan werknemer. Volgens werknemer is door de brief van 21 december 2018 geen einde aan de arbeidsovereenkomst gekomen, moet zijn loon worden doorbetaald tot 18 oktober 2018 en daarna voor 70% tot het einde van zijn arbeidsovereenkomst. Werknemer is van mening dat hij recht heeft op loondoorbetaling na zijn ziekmelding op 18 oktober 2018. De kantonrechter heeft geoordeeld dat werknemer had moeten en kunnen begrijpen dat de arbeidsovereenkomst per 21 december 2018 was opgezegd. Adede is volgens de kantonrechter onder meer gehouden tot doorbetaling van het loon (70%) tot 21 december 2018. Werknemer is in hoger beroep gegaan.

Oordeel

Volgens het hof had Adede de wil tot opzegging van de arbeidsovereenkomst en deze wil heeft zich geopenbaard in de brief van 21 december 2018 door de volgende zin: "Dit impliceert dat onze huidige arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang definitief zal worden verbroken". Ook heeft Adede een nieuw contract aangeboden aan werknemer. Werknemer heeft gesteld dat de opzegging van de arbeidsovereenkomst moet worden vernietigd. Werknemer wordt in zijn vordering niet-ontvankelijk verklaard omdat hij voor het eerst in hoger beroep heeft gesteld dat de opzegging moet worden vernietigd. De kosten van het rapport van de bedrijfsarts komen voor rekening voor Adede. Adede heeft nagelaten om in de periode tussen 18 oktober 2018 en 21 december 2018 een bedrijfsarts in te schakelen, waardoor werknemer zelf een rapport door een bedrijfsarts heeft laten opstellen.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 24-05-2022

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2022:1655

Zaaknummer: 200.293.654_01

Rechters: H.K.N. Vos, O.G.H. Milar en A. van Zanten-Baris

Advocaten: J.W. Menkveld en J.A. Spigt

Wetsartikelen: 7:667 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Functie-indeling van chef-kok die in dienst is bij Stacks B.V. volgens de Horeca Cao. Bekrachtiging oordeel kantonrechter indeling schaal 7 “chef-kok klein restaurant”.

Feiten

Stacks B.V. (hierna: Stacks) exploiteert een restaurant in de Amsterdamse buurt De Pijp met een beperkte kaart. Werknemer is op 1 juni 2019 als oproepkracht in dienst getreden van Stacks, in de functie van “kitchen” en op basis van een tijdelijke arbeidsovereenkomst tot en met 31 december 2019. De arbeidsovereenkomst is daarna voortgezet en op 1 juli 2020 geëindigd. Op de arbeidsovereenkomst was de Horeca Cao van toepassing. Werknemer is op 15 januari 2020 ziek geworden tot aan het einde van het dienstverband. In eerste aanleg heeft werknemer verzocht om veroordeling van Stacks tot betaling van onder meer achterstallig salaris, opgebouwde maar niet genoten vakantiedagen, vakantietoeslag en de transitievergoeding. De kantonrechter heeft geoordeeld dat € 2.329,37 bruto per maand aan loon over de maanden oktober 2019 tot en met december 2019 moet worden betaald en € 2.279,28 bruto per maand over de maanden januari 2020 tot en met juli 2020, te vermeerderen met vakantietoeslag. Ook moet Stacks volgens de kantonrechter een transitievergoeding aan werknemer betalen. Werkgever gaat in hoger beroep en is van mening dat werknemer niet moet worden ingedeeld in functiegroep 7 van de Cao, te weten de functie van “chef-kok klein restaurant”.

Oordeel

Het hof is met de kantonrechter van oordeel dat de functie van werknemer die hij vanaf oktober 2019 heeft uitgeoefend, moet worden ingedeeld in functiegroep 7 van de Cao, hoewel sprake is van een kleine personeelsbezetting en een relatief eenvoudige kaart van een pannenkoekenrestaurant. De taken van werknemer behoren tot de functie van chef-kok. Dat het restaurant van Stacks een kleine personeelsbezetting kent en een relatief eenvoudige kaart alsmede dat werknemer nooit verantwoordelijk is geweest voor de bruto/winstmarge van het bedrijf en voor het personeelsbeleid kan in dit verband niet tot een andere conclusie leiden. Het is de wettelijke verplichting van de werkgever om het personeel correct in te schalen en te salariëren overeenkomstig de toepasselijke cao. Stacks heeft echter onvoldoende inzicht verschaft in de financiële positie van het bedrijf om de conclusie te rechtvaardigen dat er aanleiding bestaat om de door de kantonrechter tot 25% gematigde wettelijke verhoging, verdergaand te matigen. Het oordeel van de kantonrechter wordt bekrachtigd.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 10-05-2022

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2022:1415

Zaaknummer: 200.295.982.01

Rechters: G.C. Boot, T.S. Pieters en W.J.J. Wetzels

Advocaten: M. Heikens en A.A. Bouwman

Wetsartikelen: Wet op de CAO

RECHTSPRAAK

Moet werkgeefster instemmen met het voorstel van werkneemster tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst onder toekenning van een transitievergoeding? Semidiepslaper/doorslaper. Geen zekerheid over financiële compensatie van de transitievergoeding.

Feiten

Werkneemster is op 24 mei 1998 bij werkgeefster in dienst getreden als chef voor 40 uur per week, tegen een brutomaandsalaris van € 5.505,88, exclusief emolumenten. Op 25 juli 2012 is werkneemster arbeidsongeschikt geraakt. Met ingang van 23 juli 2014 is aan werkneemster een WIA-uitkering toegekend waarbij de mate van arbeidsongeschiktheid is vastgesteld op 80-100%. Op 9 juni 2015 heeft werkgeefster het UWV verzocht om toestemming om de arbeidsovereenkomst met werkneemster op te zeggen. Werkgeefster heeft dit verzoek ingetrokken nadat het UWV had geconcludeerd dat werkgeefster niet aannemelijk heeft gemaakt dat werkneemster arbeidsongeschikt was en er binnen 26 weken geen herstel zal optreden. Op 6 december 2016 heeft werkneemster een ontbindingsverzoek ingediend bij de rechtbank. De rechtbank heeft de arbeidsovereenkomst ontbonden, zonder toekenning van een vergoeding, tenzij werkneemster haar verzoek intrekt. Werkneemster heeft haar verzoek ingetrokken, waardoor het dienstverband is blijven bestaan. In 2018 heeft de verzekeringsarts van het UWV geoordeeld dat in de toekomst geen wezenlijke verandering/verbetering valt te verwachten. Op 9 juli 2020 heeft werkneemster werkgeefster verzocht om tot een beëindiging van de arbeidsovereenkomst te komen met wederzijds goedvinden. Volgens werkneemster heeft dit op 5 augustus 2020 geleid tot overeenstemming over de hoogte van een beëindigingsvergoeding. Volgens werkgeefster is dit niet het geval. Werkneemster vordert van werkgeefster om mee te werken aan de beëindiging van de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden. Volgens werkneemster is werkgeefster op grond van goed werkgeverschap verplicht om in te stemmen met een beëindigingsvoorstel.

Oordeel

Per 1 juli 2015 bestaat voor werkgevers in beginsel de verplichting om een transitievergoeding aan de werknemer te betalen bij beëindiging van het dienstverband op initiatief van de werkgever. Volgens de kantonrechter was de wachttijd al in juli 2014 verstreken, voor de invoering van de Wvz. In 2014 was nog geen transitievergoeding verschuldigd, zodat deze ook niet hoeft te worden gecompenseerd. De vraag is of de norm van goed werkgeverschap meebrengt dat dit van werkgeefster mag worden verwacht. De situatie van een semidiepslaper/doorslaper doet zich hier voor. Volgens de kantonrechter is een werkgever op

grond van de *Xella*-uitspraak van de Hoge Raad slechts gehouden om op grond van goed werkgeverschap in te stemmen met een beëindigingsvoorstel van een langdurig arbeidsongeschikte werknemer als hij de te betalen transitievergoeding krijgt gecompenseerd. Nu werkgeefster op dit moment geen zekerheid heeft over financiële compensatie van de transitievergoeding, rust op haar op grond van goed werkgeverschap niet de verplichting om mee te werken aan beëindiging met een vergoeding. De vordering van werkneemster wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 20-04-2022

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2022:1982

Zaaknummer: 9582292 AC EXPL 21-2923 JH/1050

Rechters: Y.M. Vanwersch

Advocaten: J.A. Noordam en N.B.P. Arets

Wetsartikelen: 7:611 BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

Vervolg op het tussenvonnis van AR 2022-0191. Werkgever heeft na meerdere malen uitstel geen tegenbewijs geleverd. Er is sprake van een arbeidsovereenkomst tussen partijen.*Feiten*

In het tussenvonnis van 21 januari 2022 is werkgever toegelaten tot het leveren van het tegenbewijs tegen de voorhands bewezen stelling dat sinds 1 november 2019 sprake is van een arbeidsovereenkomst tussen partijen. Bij brief van 14 februari 2022 heeft werkgever uitstel gevraagd. Dat uitstel is verleend tot de rolzitting van 17 maart 2022. Bij brief van 7 maart 2022 heeft mr. Peeters meegedeeld dat hij zich heeft onttrokken als gemachtigde van werkgever. Op de rolzitting van 17 maart 2022 heeft werkgever dat ook meegedeeld, maar ook dat hij reeds een nieuwe gemachtigde heeft gevonden. Gelet daarop heeft werkgever een laatste uitstel gekregen tot de rolzitting van 14 april 2022. Op die rolzitting heeft werkgever niet gereageerd. Daarop is vonnis bepaald.

Oordeel

Nu werkgever zich niet erover heeft uitgelaten of hij het tegenbewijs wenst te leveren en hij ook geen stukken meer heeft ingebracht, gaat de kantonrechter ervan uit dat werkgever afziet van tegenbewijslevering. Dit betekent dat er in rechte van uit wordt gegaan dat sinds 1 november 2019 sprake is van een arbeidsovereenkomst tussen partijen. Dit leidt ertoe dat de loonvordering van werknemer vanaf mei 2020 toewijsbaar is, evenals de vakantietoeslag vanaf november 2019, nu werkgever geen verweer heeft gevoerd tegen de hoogte daarvan. Het gevorderde bedrag aan onkostenvergoeding is niet toewijsbaar. De kantonrechter stelt vast dat het gevorderde bedrag aan onkostenvergoeding niet volgt uit het in het geding gebrachte overzicht. Ook is gesteld noch gebleken op welke wijze een dergelijke vergoeding zich verhoudt tot het bestaan van de arbeidsovereenkomst, uit welke hoofde werkgever in beginsel (alleen) loon is verschuldigd. Het had op de weg van werknemer gelegen om hierover en over de opbouw van de vordering meer duidelijkheid te verschaffen. Nu zij dat niet heeft gedaan, wordt deze vordering als onvoldoende onderbouwd afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 13-05-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:4137

Zaaknummer: 9325249 CV EXPL 21-23054

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

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

Wetsartikelen: 7:61o BW

RECHTSPRAAK

Werknemer stelt dat zijn leaseauto onvoorwaardelijk onderdeel uitmaakt van zijn arbeidsvoorwaarden. Geen beroep op FNV/Pontmeyer maar Haviltex-criterium.

Feiten

Bedrijf X was een nationaal en internationaal dienstverlenend Nederlands bedrijf in de ICT-branche. In 2007 is bedrijf X geacquireerd door KPN B.V. (hierna: KPN). Bij brief van 24 november 2010 (hierna: de aanbiedingsbrief) heeft bedrijf X werknemer een arbeidsovereenkomst aangeboden. In de aanbiedingsbrief staat opgenomen dat werknemer in aanmerking komt voor de mobiliteitsregeling. Werknemer is per 1 februari 2011 bij bedrijf X in dienst getreden op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. De tussen partijen gesloten arbeidsovereenkomst bevat geen bepalingen met betrekking tot de toekenning van een leaseauto aan werknemer. Op de arbeidsovereenkomst was ten tijde van het aangaan daarvan de Mobiliteitsregeling van bedrijf X, versie 1.2 en ingangsdatum 1 januari 2010 (hierna: de mobiliteitsregeling) van toepassing. Daarnaast geldt bij bedrijf X een bedrijfsautoregeling. Werknemer is op 14 april 2011 de eerste leaseauto gaan rijden. Per 1 september 2011 zijn de medewerkers van bedrijf X overgegaan naar bedrijf Y. Vervolgens is een gedeelte van die onderneming, waartoe ook werknemer behoorde, per 1 januari 2013 overgegaan naar KPN. In het kader van deze laatste overgang heeft harmonisatie conform een harmonisatieprotocol plaatsgevonden. Dit protocol hield concreet in dat ‘mobiele medewerkers’, die bij bedrijf X en/of bedrijf Y op grond van de daar geldende bedrijfsautoregeling voor een leaseauto hadden gekozen, per 1 januari 2013 onder de KPN leaseautoregeling zouden komen te vallen. KPN heeft werknemer op 12 februari 2021 bericht dat KPN een nieuw vervoersbeleid heeft vastgesteld met daarin een nieuwe kilometernorm voor leaseauto's. Werknemer voldoet volgens KPN niet aan de kilometernorm waardoor hij in aanmerking komt voor de overgangperiode die twee jaar duurt. Uiteindelijk verliest werknemer hierdoor zijn leaseauto. Werknemer heeft hiertegen op 10 maart 2021 bezwaar gemaakt en aangegeven gebruik te willen maken van de interne klachtenprocedure van KPN. De klachtencommissie van KPN heeft op 23 juli 2021 geconcludeerd dat de klacht van werknemer ongegrond is. Werknemer vordert dat de kantonrechter voor recht verklaart dat de door KPN aan werknemer ter beschikking gestelde leaseauto onderdeel uitmaakt van de arbeidsvoorwaarden en dat KPN het recht van werknemer op die leaseauto niet eenzijdig mag wijzigen.

Oordeel

Werknemer stelt dat bij het aangaan van de arbeidsovereenkomst uitdrukkelijk is overeengekomen dat de door KPN aan hem ter beschikking gestelde leaseauto (onvoorwaardelijk) onderdeel uitmaakt van de arbeidsvoorwaarden en beroept zich dus niet op een verkregen recht op grond van een door KPN jegens hem gedurende een bepaalde tijd gevolgde gedragslijn waarmee de leaseauto een recht en daarmee een arbeidsvoorwaarde is geworden. Het gaat hier dus om een uitlegkwestie van hetgeen bij het aangaan van de arbeidsovereenkomst is overeengekomen, die moet worden beantwoord aan de hand van het Haviltex-arrest. De kantonrechter is van oordeel dat KPN aan het ter beschikking stellen van een leaseauto aan werknemer voorwaarden had verbonden. In de aanbiedingsbrief staat dat werknemer volgens de criteria van de mobiliteitsregeling in aanmerking komt voor die regeling en dat hij binnen de mobiliteitsregeling is aangemerkt als 'mobiele medewerker'. De aanbiedingsbrief verwijst uitdrukkelijk naar de criteria van de mobiliteitsregeling. In de mobiliteitsregeling wordt een onderscheid gemaakt tussen mobiele medewerkers en kantoormedewerkers. Mobiele medewerkers hebben een keuzemogelijkheid, een bedrijfsauto of uitkering van hun mobiliteitsbudget. Als voor een bedrijfsauto wordt gekozen, dan geldt de bedrijfsautoregeling. In de bedrijfsautoregeling is opgenomen dat een werknemer in aanmerking komt voor een bedrijfsauto als dit naar het oordeel van de werkgever gezien het mobiele karakter van de functie van medewerker voor de bedrijfsuitoefening doelmatig is én de medewerker meer dan 15.000 zakelijke kilometers per jaar rijdt. KPN heeft onweersproken gesteld dat werknemer bij het opnieuw aanvragen van een leaseauto steeds weer akkoord moest geven op de toepasselijke voorwaarden. Hierdoor is de kantonrechter van oordeel dat werknemer aan de inhoud van de aanbiedingsbrief redelijkerwijs geen andere betekenis kon toekennen, dan dat hij als 'mobiele medewerker' was aangemerkt omdat hij aan de daarvoor geldende criteria van de Mobiliteitsregeling en de Bedrijfsautoregeling voldeed. Werknemer kon niet uit de aanbiedingsbrief afleiden dat de leaseauto onvoorwaardelijk aan hem werd toegekend. De gevorderde verklaring voor recht wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 20-05-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:4209

Zaaknummer: 9563579 / CV EXPL 21-39246

Rechters: K.J. Bezuijen

Advocaten: mr. H.L. Groenenboom en T.C. Andeweg

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Restaurant dient echtpaar dat in restaurant werkte achterstallig salaris te betalen. Echtpaar dient voorgeschoten kosten ten aanzien van huur, water, Eneco en maaltijden terug te betalen.

Feiten

Werknemer en werkneemster (een echtpaar) zijn blijkens de door partijen ondertekende arbeidsovereenkomsten, aangegaan voor de periode van 23 december 2011 tot en met 22 december 2012, in dienst getreden bij werkgeefster, respectievelijk als medewerker keuken en kokkin. Het salaris van werknemer bedroeg € 1.416,01 bruto per maand, exclusief 8% vakantiegeld. Het salaris van werkneemster bedroeg € 1.602,83 bruto per maand, exclusief 8% vakantiegeld. Met ingang van medio oktober 2011 hebben werknemers verbleven in de door werkgeefster gehuurde woning, waarvoor maandelijks een bedrag van € 340 werd ingehouden op het salaris van werknemers. De arbeidsovereenkomst van werkneemster is op 1 juni 2014 beëindigd en de arbeidsovereenkomst van werknemer is per 1 juli 2014 beëindigd.

Werknemers vorderden in eerste aanleg onder meer achterstallig salaris. Werkgeefster heeft verweer gevoerd en onder meer (terug)betaling gevorderd van voorgeschoten kosten. De kantonrechter heeft in het bestreden vonnis de vorderingen van werknemers afgewezen en de vorderingen van werkgeefster tegen werknemer toegewezen voor een bedrag van € 3.823,51 en tegen werkneemster voor een bedrag van € 3.797,65. Werknemers hebben hoger beroep ingesteld. Nadat het hof bij tussenarrest heeft geoordeeld dat werkgever bewijs moet leveren, zijn er acht getuigen gehoord.

Oordeel

Het hof oordeelt als volgt. Uit de verklaringen volgt allereerst dat twee getuigen niet bevestigend (kunnen) verklaren dat werknemers een tweede arbeidsovereenkomst hebben getekend met minder uren en een lager loon. Een andere getuige heeft wel verklaard dat een tweede contract is getekend, maar zij weet niet wat daarin stond. Dit betekent dat werkgeefster niet geslaagd is in het bewijs dat werknemers met haar een tweede, nieuwe arbeidsovereenkomst zijn aangegaan. Ook bieden de getuigenverklaringen onvoldoende grond voor het bewijs dat werkgeefster contante betalingen aan werknemers heeft voldaan. Werkgeefster is dan ook niet geslaagd in dit deel van de bewijsopdracht. Het hof is van oordeel dat werkgeefster wel geslaagd is in het bewijs dat een afspraak is gemaakt met werknemers dat de door haar gemaakte/voorgeschoten maandelijks kosten voor huur van de woning, water, Eneco en maaltijden over de periode oktober tot en met december 2011 door werknemers moesten worden terugbetaald. Dit betekent dat werknemers over de genoemde

periode een bedrag van € 2.535,00 verschuldigd zijn aan werkgeefster (€ 1.267,50 per persoon). Het hof veroordeelt werkgeefster tot betaling aan werknemer van een bedrag van € 11.567,55 netto voor achterstallig salaris inclusief vakantiegeld. Werkgeefster dient werknemer € 13.837,94 netto aan achterstallig salaris te betalen. De berekening van werknemers is gebaseerd op de arbeidsovereenkomst die zij met werkgeefster zijn aangegaan per 23 december 2011 en die niet is vervangen door een tweede arbeidsovereenkomst met minder uren en een lager loon, maar stilzwijgend is voortgezet. Het hof gaat uit van de juistheid van de berekeningen van werknemers, ook omdat deze berekening en de hoogte daarvan verder niet door werkgeefster is betwist.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 03-05-2022

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2022:821

Zaaknummer: 200.215.739/01

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

Advocaten: J. du Bois en P. van Wegen

Wetsartikelen: 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever veroordeeld tot betaling billijke vergoeding van € 110.000 aan General Manager. Contractuele beëindigingsvergoeding in mindering gebracht, nu beide vergoedingen zien op compensatie voor opzegging arbeidsovereenkomst zonder instemming/geldige ontslaggrond.

Feiten

Werknemer is in 1991 in dienst getreden bij de rechtsvoorganger van werkgeefster. De rechtsvoorganger is door de vader van werknemer opgericht en in 2015 heeft werknemer samen met zijn broer de aandelen in het bedrijf overgenomen. De rechtsvoorganger, vertegenwoordigd door werknemer, en werkgeefster hebben in november 2016 een letter of intent (hierna: LOI) gesloten. De LOI bepaalt onder meer dat werkgeefster werknemer nog minimaal vijf jaar in dienst zal houden vanaf het moment van de overgang. Mocht de arbeidsovereenkomst binnen vijf jaar eindigen, dan heeft werknemer recht op vergoeding van het resterende salaris over de periode van vijf jaar, zo stelt de LOI. De rechtsvoorganger is op 23 december 2016 overgenomen door werkgeefster. Op dezelfde datum zijn werkgeefster en werknemer een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd aangegaan. Werknemer is met ingang van 1 november 2017 de functie van General Manager Scaffolding gaan vervullen. Werkgeefster heeft de arbeidsovereenkomst met werknemer bij brief van 30 november 2020 opgezegd tegen 1 januari 2020. De kantonrechter heeft werkgeefster in eerste aanleg veroordeeld tot betaling van de transitievergoeding van € 12.625,92 bruto en een billijke vergoeding van € 40.000 bruto en voor recht verklaard dat werknemer niet gebonden is aan het tussen partijen overeengekomen relatiebeding. Werknemer verzoekt in hoger beroep veroordeling van werkgeefster tot betaling van onder meer een billijke vergoeding van € 2.048.426,20 bruto.

Oordeel

Het hof oordeelt als volgt. Reeds het feit dat de arbeidsovereenkomst is opgezegd zonder dat daartoe een wettelijke grondslag bestond, maakt dat een billijke vergoeding is verschuldigd ingevolge artikel 7:681 lid 1 sub a BW. Ten aanzien van de hoogte van de billijke vergoeding overweegt het hof het volgende. Op directieniveau bestond de wens om de samenwerking met werknemer als manager te beëindigen, vanwege tegenvallende resultaten (die in de procedure niet zijn komen vast te staan). Daarbij acht het hof van belang dat partijen bij het maken van de afspraken rond de overname in beginsel uitgingen van een samenwerking gedurende (ten minste) vijf jaar. Werkgever heeft ter zitting in hoger beroep toegelicht ervan te zijn uitgegaan

met de in de LOI afgesproken vergoeding een eventuele eerdere opzegging te hebben afgekocht. Dat betekent dat partijen zich hebben gerealiseerd dat de samenwerking in die vijf jaar zou kunnen tegenvallen of dat wrijving zou kunnen ontstaan. Zonder de opzegging zou de arbeidsovereenkomst op een gegeven moment naar verwachting toch zijn geëindigd op de grond, zeker nu de samenwerking op directieniveau plaatsvond. Het hof gaat ervan uit dat de arbeidsovereenkomst, de opzegging weggedacht, na twee jaar had kunnen worden beëindigd. De overeengekomen opzegtermijn van zes maanden in aanmerking genomen, zou de arbeidsovereenkomst dan nog twee en een half jaar hebben voortgeduurd. Het gemiste loon wordt begroot op € 263.250 bruto. Het WW-inkomen van werknemer (€ 68.515,43) en de reeds toegekende transitievergoeding worden daarop in mindering gebracht. De schade wegens gemis aan pensioenopbouw neemt het hof mee in zijn berekening. Het doel van de overeengekomen vergoeding uit de LOI is naar het oordeel van het hof een financiële compensatie voor het eerder dan na de overeengekomen vijf jaar beëindigen van de arbeidsovereenkomst met werknemer, zonder dat een wettelijke opzeggrond aanwezig is. De billijke vergoeding is eveneens gebaseerd op opzegging zonder instemming of aanwezigheid van een wettelijke ontslaggrond. De vergoedingen beogen in dit geval dus dezelfde gevolgen te compenseren. Om die reden zal het hof de uitgekeerde vergoeding van € 97.508,52 bruto in mindering brengen op de billijke vergoeding. Tot slot neemt het hof bij het bepalen van de billijke vergoeding mee de omstandigheden waaronder de overeenkomst is opgezegd. Het valt werkgeefster te verwijten dat zij eventuele problemen met werknemer niet tijdig bespreekbaar heeft gemaakt en zich niet heeft ingespannen om de samenwerking gestand te doen. Al het bovenstaande meewegend stelt het hof de billijke vergoeding vast op € 110.000.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 19-05-2022

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2022:1594

Zaaknummer: 200.298.730_01

Rechters: A.L. Bervoets, A.P. Zweers-van Vollenhoven en D.J.B. de Wolff

Advocaten: E.R. Chel en C.P. Zwaanswijk

Wetsartikelen: 7:681 BW en 7:683 BW

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet. Discussie over welke arbeidsvoorwaarden van toepassing zijn. Bewijsopdracht.*Feiten*

Werkneemster is in dienst geweest van HFC Beijerlandse laan Rotterdam B.V. (hierna: HFC), een horecagelegenheid, in de functie van algemeen medewerker. Op 17 september 2021 is werkneemster op staande voet ontslagen door HFC. Werkneemster heeft een brief van HFC ontvangen waarin de redenen voor het ontslag op staande voet zijn opgenomen: het weigeren van het verrichten van werkzaamheden, het weigeren om gehoor te geven aan de leidinggevende, grof taalgebruik tegen de leidinggevende op de werkvloer waar klanten zich bevinden, tijdfraude en na meerdere waarschuwingen alsnog afspraken niet nakomen. Werkneemster verzoekt de kantonrechter voor recht te verklaren dat het ontslag op staande voet ten onrechte is gegeven.

Oordeel

De kantonrechter is van mening dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is gegeven. HFC heeft het ontslag op staande voet niet onverwijld gegeven. Aan werkneemster zijn pas per brief de redenen voor het ontslag op staande voet medegedeeld. Tussen het ontslag en de datum van de ontslagbrief heeft ruim drieënhalve week gezeten. HFC heeft geen gegronde toelichting gegeven waarom zij zo'n lange tijd heeft mogen wachten met het opstellen van de ontslagbrief en het mededelen van de redenen voor het ontslag. Bovendien zijn de opgegeven redenen onvoldoende concreet geformuleerd. Het is niet duidelijk wat de genoemde gedragingen concreet inhouden en wanneer die gedragingen hebben plaatsgevonden. Nu de redenen voor het ontslag op staande voet niet onverwijld zijn medegedeeld, is het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig gegeven. HFC heeft aangevoerd dat werkneemster niet in aanmerking komt voor de transitievergoeding, omdat zij ernstig verwijtbaar zou hebben gehandeld. HFC heeft dit standpunt echter onvoldoende concreet onderbouwd, waardoor werkneemster recht heeft op de transitievergoeding. Bovendien heeft werkneemster recht op een vergoeding wegens de onregelmatige opzegging van de arbeidsovereenkomst. Om de hoogte van die vergoeding te bepalen moet worden vastgesteld op basis van welke afspraken werkneemster werkzaam is geweest bij HFC vanaf 22 mei 2021. Werkneemster en HFC verschillen daarover van mening. HFC heeft medio mei 2021 aan werkneemster de arbeidsovereenkomst aangeboden. In deze arbeidsovereenkomst is een tussentijds opzegbeding opgenomen. HFC heeft echter in mei 2021 een ander bedrijf (hierna; bedrijf X) overgenomen. In de arbeidsovereenkomst van werkneemster met bedrijf X ontbreekt een

tussentijds opzegbeding. Werkneemster heeft echter de arbeidsovereenkomst met HFC niet ondertekend, omdat haar een contract voor 40 uur per week was toegezegd. Daarna heeft werkneemster nooit een andere arbeidsovereenkomst gezien. Gelet op die betwisting en op het feit dat de arbeidsovereenkomst niet is ondertekend, staat zonder verder bewijs niet vast dat HFC en werkneemster overeenstemming hebben bereikt over die arbeidsovereenkomst en dat die arbeidsovereenkomst de afspraken bevat die gelden tussen partijen. Het is aan HFC om dat te bewijzen. De hoogte van de billijke vergoeding is tevens afhankelijk van het door HFC te leveren bewijs. HFC wordt in de gelegenheid gesteld om nader bewijs aan te leveren.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 08-05-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:4168

Zaaknummer: 9545520 \ VZ VERZ 21-17234

Rechters: W.J.J. Wetzels

Advocaten: I. Atar en I. Amghar

Wetsartikelen: 7:677 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever dient werkneemster toe te laten tot de functie van ‘manager ondersteunende diensten’. Werkgever heeft geen zwaarwegende gronden voor vrijstelling van werk werkneemster.

Feiten

Werkneemster is sinds 1 november 2018 als HR-manager in dienst bij Stichting Zorgkoepel West-Friesland (hierna: Zorgkoepel), een organisatie die huisartsenzorg faciliteert en organiseert. Zorgkoepel heeft werkneemster op 8 oktober 2021 vrijgesteld van werkzaamheden. Op 26 januari 2022 heeft Zorgkoepel een ontslagaanvraag ingediend bij het UWV vanwege het vervallen van de arbeidsplaats van werkneemster. Werkneemster vordert toelating tot de functie van manager ondersteunende diensten.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter stelt werkneemster allereerst terecht dat eind 2018 tussen partijen is overeengekomen dat zij de functie van manager bedrijfsvoering zal vervullen en dat daarmee haar oorspronkelijke functie van HR-manager is gewijzigd. Dat deze functiewijziging niet schriftelijk of formeel is vastgelegd doet daar niet aan af. Een dergelijke wijziging kan ook mondeling worden overeengekomen. Werkneemster heeft op dit moment derhalve de functie van manager bedrijfsvoering. In september 2021 heeft Zorgkoepel aan werkneemster medegedeeld dat er in het kader van een reorganisatie nieuwe functieprofielen zijn gemaakt en dat het de bedoeling is dat werkneemster de nieuwe functie manager nieuwe diensten gaat vervullen. Daarbij is Zorgkoepel er ten onrechte van uitgegaan dat werkneemster nog steeds in de functie van HR-manager werkzaam is en dat de nieuwe functie manager nieuwe diensten daarbij het beste aansluit. Om die reden heeft Zorgkoepel geweigerd om werkneemster een andere nieuwe functie aan te bieden, te weten de functie van manager ondersteunende diensten. Gelet op de overgelegde stukken en de functieomschrijvingen moet de kantonrechter vaststellen dat de nieuwe functie manager ondersteunende diensten aansluit bij de overeengekomen functie manager bedrijfsvoering en daarmee in grote mate vergelijkbaar is. Veel van de bij die functies behorende taken en verantwoordelijkheden zijn immers hetzelfde. Dit betekent dat Zorgkoepel niet zonder meer kan worden gevolgd in haar standpunt dat de functie van werkneemster in het kader van de reorganisatie is vervallen en dat werkneemster in het licht daarvan geen aanspraak kan maken op tewerkstelling in de functie van manager ondersteunende diensten. Ook indien wel zou moeten worden aangenomen dat de functie van manager bedrijfsvoering is vervallen, dan wel in belangrijke mate is gewijzigd, geldt dat Zorgkoepel verplicht was tot herplaatsing van

werkneemster in de nieuwe functie manager ondersteunende diensten. Die twee functies komen immers in grote mate overeen. En voor zover werkneemster al niet zonder meer geschikt was voor de nieuwe functie manager ondersteunende diensten, moet ervan worden uitgegaan dat zij daarvoor binnen een redelijke termijn, al dan niet met behulp van scholing, geschikt te maken was. De conclusie is dan ook dat werkneemster aanspraak kan maken op feitelijke tewerkstelling en werkhervatting in de functie van manager ondersteunende diensten. Zorgkoepel heeft verder geen zwaarwegende gronden of argumenten naar voren gebracht op basis waarvan de vordering tot toelating tot die functie zou moeten worden afgewezen. De vordering tot wedertewerkstelling wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 04-05-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2022:4686

Zaaknummer: 9702520

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: M.M. van Til en G.G. Bosch

Wetsartikelen: 7:669 BW

RECHTSPRAAK

Arbeidsovereenkomst rechtsgeldig buitengerechtelijk vernietigd door werkgever op grond van dwaling. Werkneemster had werkgever bij aanvang dienstverband moeten informeren over haar gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid. Ontvangen loon kwalificeert als vergoeding voor verrichte arbeid.

Feiten

Werkneemster is sinds 1 augustus 2021 voor bepaalde tijd in dienst bij Stichting Scholengroep Spinoza voor Voortgezet Onderwijs (hierna: werkgever) voor 0,8 fte. Werkneemster is, voordat zij bij werkgever in dienst kwam, gedeeltelijk arbeidsongeschikt bij haar vorige werkgever uit dienst getreden. Zij had haar werkzaamheden daar voor 80% hervat. In het sollicitatiegesprek met (de huidige) werkgever heeft zij haar gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid niet ter sprake gebracht. Per 1 augustus 2021 ontvangt werkneemster een Ziektewetuitkering. Op 26 oktober 2021 heeft werkneemster zich ziekgemeld bij werkgever en heeft zij de bedrijfsarts bezocht. Deze rapporteert in zijn advies dat werkneemster al bij aanvang van haar dienstverband arbeidsongeschikt was en dat werkneemster al ruim een jaar energetische beperkingen en beperkingen in haar persoonlijk en sociaal functioneren ervaart. Bij brief van 2 december 2021 heeft werkgever de arbeidsovereenkomst met werkneemster buitengerechtelijk vernietigd wegens dwaling, vanwege het opzettelijk verzwijgen van haar gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid. Tussen partijen is in geschil of de arbeidsovereenkomst op grond van dwaling rechtsgeldig buitengerechtelijk is vernietigd door werkgever.

Oordeel

De kantonrechter stelt voorop dat de mogelijkheid van buitengerechtelijke vernietiging op grond van dwaling in het arbeidsrecht niet is uitgesloten. Een arbeidsovereenkomst is rechtsgeldig buitengerechtelijke vernietigd op grond van dwaling indien ten tijde van het ondertekenen van de arbeidsovereenkomst een werknemer over zodanige informatie met betrekking tot zijn gezondheid beschikte, dat hij daarvan mededeling aan de werkgever had behoren te doen. Van dergelijke informatie is sprake als een werknemer ten tijde van het sluiten van de arbeidsovereenkomst daadwerkelijk wist dat zijn gezondheidstoestand zodanig was dat dit hem ingrijpend en langdurig zou belemmeren in de uitoefening van de overeengekomen werkzaamheden. Werkneemster heeft aangevoerd dat zij ondanks haar ziekmelding arbeidsgeschikt moet worden geacht voor 0,8 fte en aangezien zij voor 0,8 fte in dienst is getreden bij werkgever in een vergelijkbare functie als die zij voorheen had, had zij volgens haar geen mededelingsplicht. Deze stelling is naar het oordeel van de kantonrechter

evenwel niet houdbaar. Nergens blijkt uit dat er bij een arbeidsomvang van 0,8 fte geen sprake is van arbeidsongeschiktheid. De kantonrechter overweegt dat werkneemster, hoewel zij zich aan het inspannen was om weer volledig arbeidsgeschikt te worden, ten tijde van het ondertekenen van de arbeidsovereenkomst met werkgever nog niet volledig arbeidsgeschikt was. Aangezien haar gezondheidsklachten ten tijde van ondertekening van zodanige aard waren dat deze kunnen doorwerken in de uitoefening van de werkzaamheden bij werkgever en bovendien tot een re-integratieverplichting van werkgever kunnen leiden, had werkneemster naar het oordeel van de kantonrechter werkgever moeten informeren over haar gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid. Door werkgever hierover niet volledig in te lichten, heeft bij werkgever een juiste voorstelling van zaken ontbroken bij het aangaan van de arbeidsovereenkomst. Gelet op de ook op werkgever rustende re-integratieverplichtingen in geval van een (gedeeltelijk) arbeidsongeschikte werknemer, is aannemelijk dat werkgever bij een juiste voorstelling van zaken in ieder geval niet onder dezelfde voorwaarden zou hebben gecontracteerd met werkneemster zodat sprake is van een causaal verband tussen de dwaling en het aangaan van de arbeidsovereenkomst. Gelet op het voorgaande is naar het oordeel van de kantonrechter de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig vernietigd door werkgever. De rechtbank verklaart tot slot voor recht dat het ontvangen loon over de periode 1 augustus 2021 tot en met 1 november 2021 kwalificeert als een vergoeding voor de verrichte arbeid ex artikel 6:210 lid 2 BW. Werkneemster hoeft dit loon derhalve niet terug te betalen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 12-05-2022

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2022:4697

Zaaknummer: 9659975 RP VERZ 22-50051

Rechters: E.A.W. Schippers

Advocaten: N.I. van Schaik en M.R.A. Dekker

Wetsartikelen: 6:210 BW en 6:228 BW

RECHTSPRAAK

Relatiebeding tussen zzp'er en beveiligingsbedrijf valt onder bereik artikel 9a Waadi en moet worden gekwalificeerd als een niet toegestane belemmering. Zzp'er valt, gelet op feiten en omstandigheden van deze zaak, onder beschermingssfeer Uitzendrichtlijn en (artikel 9a) Waadi.

Feiten

Zzp'er X heeft voor BKBD B.V., een beveiligingsbedrijf, werkzaamheden verricht, eerst op basis van een uitzendovereenkomst en later als zelfstandige op basis van een overeenkomst van opdracht. In de overeenkomst van opdracht zijn partijen een relatiebeding overeengekomen, met daaraan gekoppeld een boetebeding. In juli 2020 heeft X aan BKBD laten weten te gaan stoppen met zijn werkzaamheden voor BKBD. Vervolgens is hij werkzaamheden gaan verrichten voor Defensie, een relatie van BKBD waar X eerder via BKBD als ingeleende kracht werkzaam was. Tussen partijen is in geschil of een geldig relatiebeding is overeengekomen en zo ja, of X gehouden is tot betaling van daaraan gekoppelde boetes (door BKBD berekend op een bedrag van € 185.037,92). X heeft als meest verstrekkende verweer aangevoerd dat het relatiebeding in strijd is met het belemmeringsverbod van artikel 9a Waadi en dat het relatiebeding daarom nietig is. BKBD betwist dat de Waadi van toepassing is, omdat X als zelfstandige werkt.

Oordeel

De rechtbank oordeelt als volgt. Allereerst moet worden beoordeeld of X – hoewel hij als zzp'er werkzaam was bij BKBD – onder het beschermingsbereik van de Waadi valt. Relevant daarbij is of de verhouding tussen BKBD en X een arbeidsverhouding is in de zin van de Uitzendrichtlijn (de Waadi is ingevoerd ter implementatie van de Uitzendrichtlijn). Uit artikel 1 lid 1 van de Uitzendrichtlijn en artikel 3, lid 1 onder c, dat het begrip 'uitzendkracht' definieert, volgt dat deze richtlijn niet alleen van toepassing is op werknemers die een arbeidsovereenkomst hebben gesloten met een uitzendbureau, maar ook op werknemers die een 'arbeidsverhouding' hebben met een bureau. Voor toepasselijkheid van de Waadi is dus niet vereist dat sprake is van een arbeidsovereenkomst tussen uitzendbureau en uitzendkracht. Een zzp'er kan onder deze definitie vallen, als materieel sprake is van een arbeidsverhouding tussen de uitlener en de zzp'er. Voorts is het belemmeringsverbod van artikel 9a Waadi niet beperkt tot de totstandkoming van een *arbeidsovereenkomst* met de inlener. Ook de totstandkoming van een *arbeidsverhouding* met de inlener mag niet worden belemmerd. Dit betekent dat het belemmeringsverbod ook toepasselijk kan zijn, als materieel

een arbeidsverhouding tot stand is gekomen tussen de zzp'er en de inlener. De rechtbank komt op grond van de feiten en omstandigheden in deze zaak tot het oordeel dat aan de vereisten voor toepasselijkheid van de Waadi is voldaan. Allereerst kan de samenwerking tussen BKBD en X gelet op de feiten in deze zaak worden aangemerkt als een arbeidsverhouding met als doel om X ter beschikking te stellen. BKBD stelde X (ook) als zzp'er ter beschikking aan dezelfde opdrachtgevers als voorheen. Bovendien behield X als zzp'er de leaseauto en tankpas van BKBD. X was materieel niet wezenlijk van een andere uitzendkracht te onderscheiden. Voorts is de rechtbank van oordeel dat de werkzaamheden door X werden verricht onder toezicht en leiding van de inleners. Het inhoudelijke gezag lag feitelijk bij de inleners en niet bij BKBD. Die regelde de administratieve zaken. Al met al is de rechtbank van oordeel dat X onder het beschermingsbereik van de Waadi valt. Ook specifiek artikel 9a Waadi is van toepassing, hoewel X niet rechtstreeks in dienst is getreden van Defensie (de inlener), maar werkzaamheden op zzp-basis verricht. Het belemmeringsverbod heeft immers betrekking op het tot stand komen van een 'arbeidsverhouding'. Volgens de rechtbank moet het relatiebeding worden aangemerkt als belemmering in de zin van artikel 9a Waadi. Aangezien dit niet is toegestaan, is het beding nietig. BKBD kan niet met succes een beroep doen op het beding. De vorderingen van BKBD worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 18-05-2022

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2022:1574

Zaaknummer: C/08/271007 / HA ZA 21/375

Rechters: D.N.R. Wegerif

Advocaten: M.L.A. van Hurne en L.R. Brendel

Wetsartikelen: 9a Waadi

RECHTSPRAAK

Afwijzing ontbindingsverzoek op e-, g- en i-grond. Werkgever heeft te snel ingezet op einde arbeidsovereenkomst na signalen over vermeend grensoverschrijdend gedrag werknemer. Een goed gesprek tussen partijen was aangewezen, waar nodig met inzet van mediation.

Feiten

Werknemer is vanaf november 2011 in dienst bij werkgever. Werkgever houdt zich bezig met de verkoop en distributie van fietsen en bijbehorende accessoires. Werknemer is begonnen als magazijnmedewerker en is gedurende het dienstverband opgeklommen tot manager operations. Werknemer heeft zich op 4 november 2020 wegens overbelasting ziek gemeld. Hij is met ingang van 18 juli 2021 weer hersteld gemeld. In het kader van de arbeidsongeschiktheid heeft ook een gerucht over vermeende avances van werknemer in de richting van een oud-floorcoördinator een rol gespeeld. Werkgever heeft dit gerucht onderzocht, maar heeft er geen aanwijzingen voor gevonden. Tijdens een gesprek van 14 januari 2022 is werknemer op non-actief gesteld in afwachting van beëindiging van het dienstverband, naar aanleiding van gesprekken die werknemer heeft gevoerd met twee medewerkers. Werkgever stelt dat bij werknemer sprake is van zwaarwegend wangedrag in de vorm van bedreigingen en harassment, misbruik van zijn machtspositie en het creëren en/of onderhouden van een angstcultuur, waardoor de vertrouwensbasis volgens werkgever onherstelbaar is beschadigd. Werkgever verzoekt de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden op de e-, de g-, dan wel de i-grond.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Partijen verschillen van mening over de achtergronden van de ziekmelding. Duidelijk is dat de kwestie die eind 2020 opspeelde over de vermeende affaire tussen werknemer en een (inmiddels vertrokken) collega, werknemer heeft beziggehouden en nog altijd sterk bezighoudt. Dat blijkt ook uit het feit dat die kwestie voor werknemer aanleiding vormde om met twee medewerkers in gesprek te gaan. Volgens werkgever was werknemer echter uitdrukkelijk geïnstrueerd de zaak met rust te laten. Dat hij dat niet heeft gedaan, neemt zij hem dan ook bijzonder kwalijk. Werknemer ontkent van zijn kant dat hem dat op enig moment te verstaan is gegeven. Volgens de kantonrechter kan van een dergelijk spreekverbod niet worden uitgegaan. De kantonrechter overweegt dat op zich wel begrepen kan worden dat de kwestie werknemer hoog zit, gelet op de gevoeligheid van de zaak. Hij heeft de zaak aangezwengeld bij twee medewerkers. Uit de daarover door de medewerkers opgemaakte gespreksverslagen moet vooral afgeleid worden dat hij op zoek is

gegaan naar erkenning voor zijn verhaal. Dat getuigt niet van een professionele houding, zeker niet gelet op zijn leidinggevende positie. Werknemer vond het daarbij nodig om de medewerkers te belasten met informatie waarvan hij zegt dat die afkomstig is van degene met wie hij de affaire had. Dit is volgens de kantonrechter niet fraai, maar het voert te ver daarin grensoverschrijdend gedrag en ongewenste intimidatie te lezen. Dat het de medewerkers een onveilig gevoel heeft gegeven, is mede gezien de door hen afgelegde schriftelijke verklaringen te zwaar aangezet. Een en ander had aanleiding moeten zijn voor een goed gesprek. Duidelijk blijkt er immers uit dat de vermeende affaire nog niet door werknemer is verwerkt. Volgens hem leefde het verhaal nog op de werkvloer. Werkgever is te vroeg doorgeschakeld naar beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Het ontbindingsverzoek wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 18-05-2022

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2022:2614

Zaaknummer: 9760901

Rechters: P.J. Wiegman

Advocaten: A.G.M. Wilms en B.J.F. Hofmans

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

RECHTSPRAAK

De GOR heeft een bovenwettelijk instemmingsrecht ter zake van een voorgenomen besluit van de ondernemer om de reiskostenvergoeding voor woon-werkverkeer stop te zetten gedurende de periode dat de werknemers vanwege corona thuiswerken.

Feiten

CB&I Oil & Gas Europe B.V., CB&I Nederland B.V. en Lutech Resources B.V. (hierna: McDermott) heeft in Nederland een gemeenschappelijke ondernemingsraad (de GOR) voor de ondernemingen die partij zijn bij deze procedure. Het Arbeidsreglement van McDermott bevat een regeling voor de vergoeding van reiskosten voor woon-werkverkeer. In verband met de coronapandemie heeft McDermott besloten om per 16 maart 2020 'Temporary Smart Working Guidelines' te implementeren teneinde het aantal fysieke interacties tussen werknemers te minimaliseren. McDermott heeft ter zake van de 'Temporary Smart Working Guidelines' op 13 maart 2020 een 'Request for Endorsement' (RFE) aan de GOR voorgelegd. Op 6 mei 2020 heeft McDermott een 'Request for Endorsement' aan de GOR gezonden, waarin onder meer is opgenomen dat McDermott de betaling van de reiskostenvergoeding tijdelijk stop wil zetten als gevolg van het thuiswerken. Bij e-mail van 18 mei 2020 heeft de GOR laten weten niet in te stemmen met het voorgenomen besluit. Op 18 mei 2020 heeft McDermott aan de werknemers bekendgemaakt dat zij de reiskostenvergoeding vanaf mei 2020 tijdelijk zou stopzetten gedurende periode dat het 'Remote Work Scheme' van kracht is. Bij brief van 19 mei 2020 heeft de GOR toegelicht waarom zij niet heeft ingestemd met het voorgenomen besluit om de vergoeding voor woon-werkverkeer tijdelijk stop te zetten. In deze procedure heeft de GOR onder meer een verklaring voor recht verzocht dat het besluit om de reiskostenvergoeding stop te zetten instemmingsplichtig is en dat het besluit vanwege het ontbreken van instemming van de ondernemingsraad, nietig is.

Oordeel

Partijen zijn het erover eens dat – zoals de kantonrechter heeft geoordeeld – het besluit van McDermott om de reiskostenvergoeding tijdelijk stop te zetten geen besluit is in de zin van artikel 27 WOR. Er is dan ook geen sprake van een wettelijk instemmingsrecht van de GOR. Partijen zijn het er ook over eens dat wijzigingen van het Arbeidsreglement de instemming van de GOR behoeven. In het Arbeidsreglement is ter zake zonder voorbehoud en uitdrukkelijk een bovenwettelijk instemmingsrecht toegekend aan de GOR met een expliciete verwijzing naar artikel 27 WOR. Partijen twisten of de tijdelijke stopzetting van de reiskostenvergoeding neerkomt op een (tijdelijke) wijziging van het Arbeidsreglement. Het is

juist dat de regeling voor de reiskostenvergoeding in het Arbeidsreglement geen voorziening biedt voor de situatie dat de werknemers van McDermott vanwege een pandemie gedurende een lange periode hun werk voornamelijk vanuit huis verrichten. Het hof is van oordeel dat zowel de brief van 13 maart 2020 als de brief van 6 mei 2020 zijn aan te merken als verzoeken aan de GOR met een instemming met een voorgenomen besluit. De bewoordingen van beide brieven – waaronder de aanhef: ‘Request for Endorsement’ – duiden hierop. Het gaat hier om een bovenwettelijk instemmingsrecht in de zin van artikel 32 WOR. Van McDermott kan worden verlangd dat zij haar verzoeken aan de GOR zorgvuldig formuleert. McDermott heeft aangevoerd dat sprake is van een vergissing en dat niet is beoogd een bovenwettelijk instemmingsrecht aan de GOR toe te kennen, maar het hof gaat aan dat verweer voorbij. Het stond McDermott in de gegeven omstandigheden niet langer vrij zich erop beroepen dat aan de GOR geen instemmingsrecht toekwam. Nu de GOR heeft geweigerd in te stemmen met het voorgenomen besluit om de reiskostenvergoeding tijdelijk stop te zetten, is het besluit van 18 mei 2020 nietig (art. 27 lid 5 WOR). Het feit dat het besluit wijziging van het arbeidsreglement behelst, is niet relevant. Bepalend is dat McDermott (niettemin) voor dit onderwerp instemming heeft gevraagd. Het hof zal de gevorderde verklaring voor recht dus toewijzen. Het hof zal de vorderingen die ertoe strekken dat McDermott wordt verplicht tot doorbetaling van de reiskostenvergoeding, afwijzen. Hoewel McDermott het voorgenomen besluit in beginsel niet had mogen uitvoeren zonder de instemming van de GOR, betekent het ontbreken van die instemming in dit geval nog niet dat de werknemers zonder meer aanspraak kunnen maken op doorbetaling van de reiskostenvergoeding. Daarbij acht het hof van belang dat het (voorgenomen) besluit past binnen de bestaande regeling voor de reiskostenvergoeding als voorzien in het Arbeidsreglement waarin is voorzien dat McDermott de reiskostenvergoeding kan stopzetten als er gedurende langere tijd geen sprake is van woon-werkverkeer. Wanneer de GOR niet instemt, kan McDermott alsnog vervangende instemming verzoeken. Wanneer McDermott uiteindelijk geen (vervangende) instemming krijgt voor het voorgenomen besluit de reiskostenvergoeding stop te zetten, zal zij deze vergoeding alsnog (met terugwerkende kracht) aan haar werknemers moeten betalen.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 01-02-2022

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2022:835

Zaaknummer: 200.294.134/01

Rechters: C.A. Joustra, R.S. van Coevorden en L.G. Verburg

Advocaten: A. Birkhoff en L.B. de Graaf

Wetsartikelen: 27 WOR

RECHTSPRAAK

Totstandkoming arbeidsovereenkomst. Het hof beslist dat de arbeidsovereenkomst tussen een Chinees restaurant en een kok uit China tot stand is gekomen, maar dat deze is in de proeftijd is opgezegd.

Feiten

Werkgever exploiteerde als eenmanszaak Chinese restaurants. De restaurants zijn op 3 december 2019 ingebracht in een vennootschap onder firma. Ten behoeve van een van de restaurants heeft werkgever op 30 juli 2019 bij de IND namens de Chinese kok (hierna: werknemer) een aanvraag ingediend voor een machtiging voorlopig verblijf (hierna: mvv), met daarbij een ondertekend document bevattende de tekst van een modelarbeidsovereenkomst. Het bezwaar tegen de aanvankelijke weigering de mvv te verlenen is bij beslissing van 14 november 2019 gegrond verklaard. Bij e-mail van het Ministerie van Buitenlandse Zaken van 30 november 2019 is aan werkgever meegedeeld dat er een afspraak is gemaakt voor de werknemer om de mvv op 2 januari 2020 op de Nederlandse vertegenwoordiging in Shanghai af te komen halen. Dit is vervolgens ook gebeurd. Werknemer is op 31 januari 2020 op Schiphol aangekomen. Vlak daarvoor heeft er tussen partijen een WeChatconversatie plaatsgevonden over het al dan niet komen van de werknemer in verband met de coronapandemie. Na aankomst van werknemer in Nederland is hij 14 dagen in quarantaine gegaan, waarna wederom een WeChatconversatie is gevolgd over het aanvangen van de werkzaamheden van werknemer als kok. Werkgever heeft daar niet mee ingestemd. Werknemer is uiteindelijk op 1 juli 2020 elders in dienst getreden. Werknemer stelt dat hij in dienst is getreden bij werkgever en dat hij daarom recht heeft op loon vanaf 1 februari 2020. In deze procedure vordert hij primair loon vanaf 1 februari 2020 tot 1 juli 2020, de dag waarop hij in dienst trad van een andere werkgever, de vakantiebijslag daarover, een vergoeding voor niet genoten vakantiedagen en te vermeerderen met de wettelijke verhoging en rente en subsidiair, indien de dienstbetrekking is opgezegd, vernietiging van de opzegging. De kantonrechter heeft de vordering bij vonnis van 2 september 2020 nagenoeg geheel toegewezen. Werkgever komt op tegen het oordeel van de kantonrechter dat er een arbeidsovereenkomst tussen hem en de Chinese kok tot stand is gekomen. Partijen gaan er beiden van uit dat deze vraag naar Nederlands recht moet worden beoordeeld, ook al woonde de kok toen nog in China.

Oordeel

Het hof oordeelt als volgt. Artikel 6:217 BW bepaalt dat een overeenkomst tot stand komt door aanbod en aanvaarding. De vraag of een overeenkomst met de door een partij gestelde inhoud

tot stand is gekomen, moet worden beantwoord aan de hand van de betekenis die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan elkaars verklaringen en gedragingen mochten toekennen en van wat zij in dat verband redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten (de Haviltexmaatstaf). Toepassing van de Haviltexmaatstaf op dit geval brengt naar het oordeel van het hof mee dat tussen werkgever en de kok een arbeidsovereenkomst tot stand is gekomen. De omstandigheden die daarbij volgens het hof een rol speelden zijn (a) werkgever was op zoek naar een kok, (b) via familieleden is contact opgenomen met de in China verblijvende kok, (c) de aanvraag voor de mvv en (d) de documenten die bij de aanvraag over zijn gelegd, waaronder de modelarbeidsovereenkomst. Op basis van deze gang van zaken mocht de kok rond juli/augustus 2019 erop vertrouwen dat hij met de werkgever een arbeidsovereenkomst was aangegaan met de inhoud zoals verwoord in de “*modelarbeidsovereenkomst*”, die hooguit nog afhankelijk was van een positieve beslissing van de IND. Toen de IND positief had beslist op de aanvraag, kon de kok er dus aanspraak op maken dat hij met zijn werkzaamheden als werknemer bij de werkgever kon beginnen. Het hof oordeelt dat op dat moment de arbeidsovereenkomst tussen partijen bindend was. De stelling van werkgever dat hij vanaf eind 2019 niets meer van werknemer heeft gehoord en dat hij veel te laat naar Nederland is gekomen en dat hij hem daarom kon berichten van de arbeidsovereenkomst af te zien, wordt op basis van een ter zitting namens werknemer gegeven gedetailleerde uiteenzetting door het hof niet gevolgd. Naar het oordeel van het hof heeft werkgever onvoldoende gesteld over een te passieve houding van werknemer om zo tijdig mogelijk naar Nederland te reizen om met zijn werkzaamheden te beginnen. Ook al zou werknemer zo’n verwijt kunnen worden gemaakt, dan nog heeft dat niet tot gevolg dat de reeds gesloten arbeidsovereenkomst daardoor niet meer zou gelden of dat er een ontbindende voorwaarde in vervulling zou gaan. De slotsom is dat tussen partijen een arbeidsovereenkomst tot stand is gekomen en dat deze is ingegaan op 1 februari 2020. Vervolgens overweegt het hof dat de arbeidsovereenkomst ook een proeftijdbeding bevat en werkgever op grond van alle omstandigheden op een informele manier het proeftijdbeding heeft ingeroepen. Werkgever heeft niet aangegeven dat de opzegging onmiddellijke werking heeft. Daarin ziet het hof aanleiding de opzegging aldus uit te leggen dat zij eindigt tegen de dag waarop het proeftijdbeding is geëindigd, te weten 1 maart 2020. Dat betekent dat werknemer aanspraak heeft op 1 maand salaris, vermeerderd met vakantiebijslag en wettelijke rente, waarbij de wettelijke verhoging is gematigd tot 25%.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 31-05-2022

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2022:4396

Zaaknummer: 200.286.598

Rechters: F.J. de Vries, A.A. van Rossum en M. Wallart

Advocaten: M.A.M. Timmermans en H.K. Jap-A-Joe

Wetsartikelen: 6:217 BW, 7:610 BW en 7:676 lid 1 BW

RECHTSPRAAK

KLM mag kandidaat-vliegers niet langer vragen naar vaccinatiestatus. Ongerechtvaardigde inbreuk op de persoonlijke levenssfeer (artikel 8 EVRM).

Feiten

VNV is een vakvereniging die onder meer de belangen van vliegers behartigt die in dienst zijn van KLM. Zij behartigt tevens de belangen van leden die kandidaat zijn om bij KLM in dienst te treden. Gedurende de coronapandemie heeft KLM enige tijd geen nieuwe vliegers aangenomen. Thans zijn er weer een vijftigtal plaatsen vrij en is KLM weer begonnen met het benaderen van toekomstige vliegers. In zogenoemde 'let's connect'-gesprekken met potentiële vliegers is namens KLM, in sommige gesprekken, gevraagd of een kandidaat volledig gevaccineerd is tegen COVID-19. Ingeval een kandidaat had aangegeven niet volledig gevaccineerd te zijn of daartoe bereid te zijn, of geen antwoord had willen geven op de vraag, dan was dit reden om de betreffende kandidaat geen aanstelling als vlieger bij KLM aan te bieden omdat deze in dat geval niet op iedere bestemming kan vliegen, gelet op de reisrestricties in sommige landen. VNV vordert in kort geding KLM met onmiddellijke ingang te verbieden bij kandidaat-vliegers op enigerlei wijze informatie in te winnen en/of te gebruiken omtrent de vaccinatiestatus tegen corona en/of om kandidaten af te wijzen omdat zij aangeven niet gevaccineerd te zijn en/of geen vaccinatie willen nemen. KLM voert aan dat zij enkel vraagt of de vliegers volledig inzetbaar zijn, waarvan een vaccinatie tegen corona volgens KLM deel uitmaakt.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat het vragen naar en eisen van een vaccinatie tegen corona een niet gerechtvaardigde inbreuk oplevert van de grondrechten van de kandidaat-vliegers. Met het verlangen van een vaccinatie tegen corona maakt KLM inbreuk op de persoonlijke levenssfeer (artikel 8 EVRM) van de kandidaat-vliegers. Het besluit om je al dan niet te laten vaccineren is immers iets wat bij uitstek behoort tot deze persoonlijke levenssfeer. Het van de kandidaat-vlieger verlangen dat hij gevaccineerd is en een positief antwoord geeft op die vraag naar de vaccinatiestatus maakt daarop derhalve een inbreuk. Een dergelijke inbreuk kan onder omstandigheden gerechtvaardigd zijn. Gekeken dient te worden naar het legitieme doel, of het middel om dat doel te bereiken geschikt is, en of wordt voldaan aan het proportionaliteits- en subsidiariteitscriterium. Het doel dat KLM wenst te bereiken door van de kandidaat-vliegers een coronavaccinatie te verlangen is kort gezegd dat KLM, met inachtneming van de cao-afspraken en rekening houdend met de reisrestricties van de reeds in dienst zijnde vliegers, de

planning van de vliegers rond kan blijven krijgen. Voorshands is de kantonrechter van oordeel dat dit zou kunnen worden beschouwd als een legitiem doel. Dat doel kan mogelijk ook worden bereikt met de door KLM toegepaste maatregel, namelijk door een vaccinatie van de toekomstige vliegers te verlangen. Deze maatregel voorkomt echter niet dat de kandidaat-vliegers na indiensttreding toch op enig moment een reisrestrictie zullen hebben. Dat kan om een hele andere (medische) reden zijn of omdat de coronamaatregelen wijzigen, maar ook de visie van een vlieger op de coronavaccinaties kan wijzigen nadat hij in dienst is gekomen en de vlieger alsnog afziet van nieuwe noodzakelijke vaccinaties tegen corona. Zelfs indien het middel geschikt is om het beoogde doel van KLM te bereiken, hetgeen in dit geding geenszins aannemelijk is geworden, geldt naar voorlopig oordeel van de kantonrechter dat niet voldoende aannemelijk is geworden dat het middel proportioneel is en ook is niet aannemelijk geworden dat is voldaan aan het subsidiariteitsvereiste. Evident is dat de belangen van de kandidaat-vliegers in onderhavige zaak groot zijn, nu deze zien op een inbreuk op de persoonlijke levenssfeer. Het belang van KLM om haar planning met inachtneming van de cao-afspraken rond te krijgen en om haar bedrijfsvoering zo goed mogelijk in te richten is eveneens aanwezig, maar weegt niet zo zwaar als deze rechten van de kandidaat-vliegers. Dit geldt temeer nu VNV heeft aangevoerd dat er alternatieven zijn waar de kandidaat-vliegers én veel van de reeds bij KLM werkzame vliegers aan mee willen werken, zoals het doen van (pcr-)testen, waarmee het doel van een werkzame planning ook bereikt kan worden. Ook heeft VNV ter terechtzitting afdoende toegelicht dat ook de wijze waarop de KLM op dit moment de reisrestricties voor de bestaande vliegers heeft gedefinieerd, in overleg met VNV aanzienlijk verbeterd kan worden, waardoor het gesignaleerde probleem in de planning verholpen kan worden. In het licht van het voorgaande heeft KLM onvoldoende aannemelijk gemaakt dat zij, als zij enkele kandidaat-vliegers aanneemt die niet gevaccineerd zijn, op een personeelsbestand van ruim 3000 vliegers zodanig in de problemen komt dat zij de planning niet meer rond kan krijgen. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat voorshands onvoldoende aannemelijk is geworden dat de bodemrechter tot het oordeel zal komen dat de door de KLM genomen maatregel proportioneel is en dat het door de KLM beoogde doel niet op een andere wijze bereikt kan worden. KLM maakt aldus een ongerechtvaardigde inbreuk op de rechten van de kandidaat-vliegers. Dat betekent dat de vordering van VNV om – kort gezegd – KLM te verbieden naar de vaccinatiestatus te vragen van kandidaat-vliegers toewijsbaar is.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 02-06-2022

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2022:3029

Zaaknummer: 9827224 KK EXPL 22-246

Rechters: E. Pennink

Advocaten: A. Stege, J.M. van Slooten en T.O. Boot

Wetsartikelen: 8 EVRM

RECHTSPRAAK

Thuiswerkende werknemer die er naast zijn fulltime baan een tweede fulltime baan op nahield, is terecht op staande voet ontslagen. Strijd met nevenwerkzaamhedenbeding en overtreding arbeidstijdenwetgeving. Tevens ernstig verwijtbaar handelen; geen recht op transitievergoeding.

Feiten

Werknemer is op 1 november 2021 voor 40 uur per week in dienst getreden van werkgeefster in de functie van Business Consultant C tegen een brutomaandsalaris van € 5800. In de arbeidsovereenkomst staan een nevenwerkzaamhedenbeding, een relatie- en concurrentiebeding en een aan voornoemde bedingen gekoppeld boetebeding opgenomen. Werknemer is door werkgeefster gedetacheerd bij de gemeente Den Haag. Op 9 februari 2022 heeft werkgeefster werknemer op staande voet ontslagen, onder meer vanwege het niet melden van het uitvoeren van nevenwerkzaamheden. Na het ontslag op staande voet is werknemer werkzaamheden gaan verrichten voor de gemeente Den Haag. Werkgeefster verzoekt werknemer te veroordelen tot betaling van de vergoeding van artikel 7:677 lid 2 juncto lid 3 BW, alsmede tot betaling van de op grond van de arbeidsovereenkomst verschuldigde boetes vanwege overtreding van het nevenwerkzaamhedenbeding (door de verrichte nevenwerkzaamheden) en het concurrentie- en relatiebeding (door na ontslag werkzaamheden te verrichten voor de gemeente Den Haag).

*Oordeel**Vergoeding ex artikel 7:677 BW*

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werknemer heeft erkend dat hij nevenwerkzaamheden heeft verricht die hij niet bij werkgeefster heeft gemeld. Hij heeft zijn baan bij zijn eerdere werkgever niet opgezegd toen hij in dienst trad bij werkgeefster en had hierdoor twee fulltime banen (en inkomens). Naar het oordeel van de kantonrechter is deze handelwijze volstrekt onaanvaardbaar en is sprake van een dringende reden als bedoeld in artikel 7:678 BW, alleen al omdat werknemer hiermee in strijd handelt met het nevenwerkzaamhedenbeding in zijn arbeidsovereenkomst en hiermee ook de arbeidstijdenwetgeving wordt overtreden. Het is onwenselijk dat een werknemer in totaal tachtig uur per week werkt voor twee werkgevers. Zo is het risico op uitval van de betreffende werknemer door overbelasting zeer groot. Werknemer heeft werkgeefster verder de mogelijkheid op controle van de daadwerkelijke uitvoering van de werkzaamheden ontnomen. Het vertrouwen dat een werkgever kan en mag

hebben dat een werknemer die thuis werkt daadwerkelijk zijn werkzaamheden verricht, heeft werknemer ernstig geschonden. Alle omstandigheden in aanmerking genomen is naar het oordeel van de kantonrechter sprake van een dringende reden voor ontslag. Werknemer heeft door opzet of schuld een dringende reden gegeven de arbeidsovereenkomst onverwijld op te zeggen. Werknemer is derhalve de vergoeding ex artikel 7:677 BW verschuldigd, die wordt vastgesteld op een bedrag van € 8280.

Overtreding nevenwerkzaamhedenbeding

Naar het oordeel van de kantonrechter is het aan het nevenwerkzaamhedenbeding gekoppelde boetebeding – anders dan werknemer meent – niet in strijd met artikel 7:651 BW. Uit het boetebeding kan niet worden afgeleid dat ter zake van een zelfde feit een boete kan worden geheven en tevens schadevergoeding kan worden gevorderd. Werknemer heeft verder gesteld dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is als hij de boetes vanwege het overtreden van het nevenwerkzaamhedenbeding is verschuldigd, omdat de Richtlijn transparante en voorspelbare arbeidsvoorwaarden per 1 augustus 2022 zal zijn geïmplementeerd. De kantonrechter volgt dit standpunt niet. Op dit moment is nog sprake van een wetsvoorstel en is artikel 7:653a BW nog geen geldend recht. Daaraan kunnen nu nog geen rechten worden ontleend. Wel ziet de kantonrechter aanleiding de verzochte boete van € 84.000 te matigen. Daarbij weegt de kantonrechter mee dat werknemer slechts enkele maanden bij werkgeefster in dienst is geweest, dat werkgeefster geen schade heeft geleden door de overtreding van het nevenwerkzaamhedenbeding en dat werknemer zijn inhoudelijke werkzaamheden naar tevredenheid heeft verricht. De boete wordt gematigd tot een bedrag van € 25.000.

Concurrentie- en relatiebeding en de Waadi

Tijdens zijn dienstverband heeft werkgeefster werknemer gedetacheerd bij de gemeente Den Haag. Hiermee is naar het oordeel van de kantonrechter sprake van het ter beschikking stellen van arbeidskrachten als bedoeld in artikel 1 lid 1 sub c Waadi. Partijen hebben tijdens de mondelinge behandeling toegelicht dat werknemer zijn werkzaamheden tijdens zijn arbeidsovereenkomst met tussenkomst van een broker voor de gemeente Den Haag heeft verricht en dat hij na afloop van zijn arbeidsovereenkomst met werkgeefster via dezelfde broker als zelfstandige werkzaamheden voor de gemeente Den Haag is gaan verrichten. Dat werknemer na afloop van zijn dienstverband met werkgeefster niet rechtstreeks op basis van een arbeidsovereenkomst in dienst is getreden van de gemeente Den Haag staat naar het oordeel van de kantonrechter niet aan de toepasselijkheid van het belemmeringsverbod als bedoeld in artikel 9a Waadi in de weg (zie ook de *Focus on Human*-uitspraak van de Hoge Raad, AR 2017-0466). Daarmee is het concurrentie- en relatiebeding in de arbeidsovereenkomst tussen partijen nietig. De op deze grond verzochte boete wordt dan ook niet toegekend.

Transitievergoeding

Tot slot oordeelt de kantonrechter dat werknemer ernstig verwijtbaar heeft gehandeld door

maandenlang twee fulltime banen te hebben. Voor iedere weldenkende werknemer moet het, zeker met een nevenwerkzaamhedenbeding in een arbeidsovereenkomst, redelijkerwijs duidelijk zijn dat het niet is toegestaan twee fulltime dienstverbanden naast elkaar te hebben. Het verzoek van werknemer om toekenning van de transitievergoeding wordt dan ook afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 31-05-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:4614

Zaaknummer: 9803563

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

Advocaten: M. van der Chijs

Wetsartikelen: 7:653 BW, 7:677 BW, 7:678 BW en 9a Waadi

RECHTSPRAAK

Werkgever heeft algemeen directeur op non-actief mogen stellen naar aanleiding van klachten van ondergeschikten over wijze van bejegening door directeur. Wedertewerkstelling zou op dit moment – terwijl extern onderzoek bijna is afgerond – te verstorend zijn voor organisatie werkgever.

Feiten

Werkneemster is in november 2021 bij werkgeefster (een internationale hulporganisatie) in dienst getreden als algemeen directeur en voorzitter van het managementteam. Er zijn bij het management van werkgeefster door drie medewerkers (hierna: de klagers) klachten geuit over gedrag van werkneemster. Deze klachten zijn voorgelegd aan de Responsible Behaviour Unit (hierna: RBU) binnen werkgeefster. De RBU geeft niet-bindende aanbevelingen voor (extern) vervolgonderzoek. In februari 2022 heeft de RBU haar analyses van de klachten gedeeld en aangegeven dat zowel de klagers als werkneemster gebaat zijn bij extern onderzoek. De RBU heeft voorts opgemerkt dat als de gerapporteerde gedragingen over werkneemster vast komen te staan, dit een overtreding van de interne regels bij werkgeefster opleveren en dit reden zou kunnen zijn voor het opleggen van een sanctie. Op 23 februari 2022 heeft werkneemster zelf enkele klachten ingediend bij de RBU over de klagers, de Operations department, de ondernemingsraad en de controller. Werkgeefster heeft werkneemster op 27 februari 2022 hangende het onderzoek op non-actief gesteld. Het onderzoek naar de klachten wordt uitgevoerd door een extern onderzoeksbureau. Volgens het onderzoeksbureau hebben de klachten van de klagers betrekking op vermeende intimidatie of pestgedrag en machtsmisbruik. Het onderzoek loopt nog. Werkneemster vordert in kort geding veroordeling van werkgeefster om haar weer toe te laten tot haar eigen werkzaamheden, op straffe van een dwangsom.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werkneemster heeft in de eerste plaats gesteld dat zij niet over de reden van de op non-actiefstelling is geïnformeerd. Aan haar kan worden toegegeven dat het bericht dat op 27 februari 2022 aan haar is gestuurd te algemeen is geformuleerd en haar niet voldoende informeert over de grondslag van de op non-actiefstelling. Nadien heeft echter contact plaatsgevonden tussen partijen en zijn de redenen voor het besluit besproken. Bovendien blijkt uit de samenvatting van het onderzoeksbureau en de analyses van de RBU voldoende duidelijk wat de klachten zijn. Ook werkneemster moet dat voldoende duidelijk zijn. Dit is dan ook geen reden om de op non-actiefstelling op te heffen. De klachten zien op

bejegening van ondergeschikten door werkneemster. Mede gelet op de aard van de klachten en de positie van werkneemster in de organisatie van werkgeefster, had werkgeefster naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter een voldoende zwaarwegende grond om werkneemster in februari 2022 tijdelijk niet toe te laten tot haar werkzaamheden. Weliswaar betwist werkneemster de inhoud van de klachten, maar dat is op zichzelf geen reden om aan te nemen dat die dus ongegrond zijn. Werkneemster wordt dan ook niet gevolgd in haar standpunt dat werkgeefster ten onrechte tot het opleggen van die maatregel is overgegaan. De kantonrechter overweegt dat beide partijen er belang bij hebben dat het onderzoek voortvarend plaatsvindt. Werkgeefster heeft gesteld dat zij er bij het onderzoeksbureau steeds op aandringt het onderzoek snel af te ronden en dat op dit moment nog twee of drie personen gehoord moeten worden. Tegen deze achtergrond is er nu geen reden om werkneemster toe te laten tot haar werkzaamheden. Dat zou op dit moment te verstorend zijn voor de organisatie van werkgeefster. Daarbij is mede van belang de positie van werkneemster binnen werkgeefster, de omstandigheid dat twee van de klagers ziek zijn (naar zij zeggen vanwege de bejegening door werkneemster) en het feit dat werkneemster zelf binnen de twee maanden dat zij bij werkgeefster werkzaam was diverse klachten heeft ingediend, waaronder tegen de voltallige OR. De kantonrechter acht het raadzaam dat partijen, voordat werkneemster wordt toegelaten tot haar werkzaamheden, met behulp van een mediator in gesprek gaan. De vordering wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 23-05-2022

Zaaknummer: 9784468 KK EXPL 22-202

RECHTSPRAAK

***Intrekking verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst.
Proceskostenveroordeling. Geen sprake van misbruik van procesrecht.****Feiten*

Stichting Zorgkoepel West-Friesland (hierna: Zorgkoepel) heeft een verzoek gedaan om de arbeidsovereenkomst met werkneemster te ontbinden. Werkneemster heeft verweer gevoerd en de zitting heeft plaatsgevonden. Per brief van 28 april 2022 heeft Zorgkoepel het verzoek ingetrokken. In een brief van 29 april 2022 heeft werkneemster verzocht om Zorgkoepel te veroordelen in de volledige proceskosten.

Oordeel

Zorgkoepel wordt in de proceskosten veroordeeld, omdat zij moet worden aangemerkt als de partij die ongelijk krijgt. Zorgkoepel heeft immers het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst ingetrokken. De kantonrechter ziet geen grond om Zorgkoepel te veroordelen in de volledige proceskosten, omdat hiertoe alleen aanleiding bestaat in buitengewone omstandigheden, namelijk misbruik van procesrecht. Het enkele feit dat Zorgkoepel het verzoekschrift heeft ingetrokken kort voor de datum waarop uitspraak zou worden gedaan, levert geen misbruik van procesrecht op. De omstandigheid dat Zorgkoepel kennelijk naar aanleiding van het voorlopig oordeel van de kantonrechter op de zitting heeft besloten tot intrekking, ook niet. Dat de kantonrechter in dat voorlopig oordeel heeft benoemd dat een ontbinding van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen van Zorgkoepel, is evenmin voldoende grond om misbruik van procesrecht aan te nemen. Zorgkoepel had overigens ook na een beschikking tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst de bevoegdheid om het verzoek in te trekken, als aan die ontbinding de door werkneemster verzochte billijke vergoeding was verbonden.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 04-05-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2022:4684

Zaaknummer: 9686880

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: G.G. Bosch en M.M. van Til

Wetsartikelen: 7:686a lid 6 BW.

RECHTSPRAAK

Overlijdensrisicoverzekering in arbeidsovereenkomst. Moeder maakt na overlijden zoon aanspraak op uitkering. Bedrag uitgekeerd aan vriendin. Uitleg begunstigingsregeling in arbeidsovereenkomst. Vriendin ten onrechte aangemerkt als begunstigde.

Feiten

De zoon van appellante (hierna: X) is op 12 januari 2019 op 32-jarige leeftijd na een kort ziekbed overleden. Hij was op dat moment in dienst van Pricewaterhousecoopers Advisory N.V. (hierna: PWC). In maart 2013 is X in dienst getreden bij Booz & Company B.V. (hierna: Booz). X heeft de aan hem door PWC gestuurde arbeidsovereenkomst op 30 december 2016 ondertekend. In de bij de arbeidsovereenkomst behorende Algemene Arbeidsvoorwaarden 2018-2019 is het begrip partner als volgt gedefinieerd: 'De persoon die is gehuwd met Werknemer, een geregistreerd partnerschap is aangegaan met Werknemer of de ongehuwde persoon die met een ongehuwde Werknemer duurzaam samenwoont.' In artikel 11.4 Overlijdensuitkering van die voorwaarden is bepaald: '(...) Na het overlijden van Werknemer keert PWC aan de nagelaten betrekkingen een bedrag uit gelijk aan het salaris (...) over een tijdvak van drie maanden. (...)'. PWC heeft de uitkering als gevolg van het overlijden van zoon van € 239.000 betaald aan zijn vriendin. Appellante, de moeder van X, is van mening dat zij aanspraak maakt op de overlijdensuitkering van X. De kantonrechter heeft de eis van appellante tot uitbetaling van de € 239.000 afgewezen. Appellante heeft hoger beroep ingesteld.

Oordeel

Appellante is opgekomen tegen het oordeel van de kantonrechter dat de bepalingen van het handboek van Booz en de daarin opgenomen begunstigingsregeling, geen deel uitmaakte van de arbeidsovereenkomst van X met Booz. Bij de indiensttreding bij Booz viel X onder de werking van de door Booz voor haar personeel gesloten collectieve overlijdensrisicoverzekering. De schriftelijke arbeidsovereenkomst verwijst naar deze verzekering en vermeldt als verzekerde som tweeënhalf jaarsalaris. Tussen partijen staat ter discussie of het handboek ooit door Booz aan X is uitgereikt, respectievelijk of de bepalingen van het Handboek integraal onderdeel uitmaakten van de arbeidsovereenkomst tussen X en Booz, dan wel nadien PWC. Het handboek is door Booz aan X uitgereikt, nu PWC dit standpunt aanvankelijk in een e-mail aan appellante ook als uitgangspunt heeft genomen. Het handboek werd destijds door Booz up-to-date gehouden waaruit mag worden afgeleid dat het handboek onderdeel uitmaakte van de tussen Booz en X bestaande arbeidsovereenkomst

zoals deze door PWC is overgenomen. Tussen partijen is niet in geschil dat het Handboek met betrekking tot de overlijdensrisicoverzekering toentertijd als volgt de begunstigde van de verzekering aanwees: weduwe, kind(eren), erfgenamen en de werkgever. X was ten tijde van zijn overlijden ongehuwd, had geen geregistreerd partner en geen kinderen. De vriendin van X kan daardoor niet als begunstigde voor de verzekering aangemerkt worden, nu zij geen weduwe, kind of erfgenaam van X is. De stellingname van PWC dat onder weduwe ook de samenwonende partner dient te worden verstaan, miskent dat juist door het aangaan van een geregistreerd partnerschap gelijkstelling met het huwelijk wordt beoogd en bereikt, maar dat een enkel samenwonen dat juridische resultaat niet meebrengt, althans niet bij de uitleg van deze arbeidsvoorwaarde en de daarop gebaseerde levensverzekeringsspolis. Booz is in 2016 overgenomen door PWC, zodat alle rechten en verplichtingen die voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst tussen Booz en X van rechtswege zijn overgegaan naar PWC. In de nieuwe door PWC aangeboden arbeidsovereenkomst staat met betrekking tot de overlijdensrisicoverzekering letterlijk dezelfde bepaling als in de eerder door X met Booz gesloten arbeidsovereenkomst. Dit impliceert dat ook de bestaande specifieke regeling van de overlijdensrisicoverzekering werd gehandhaafd, inclusief de begunstigingsregeling. PWC had dus de uitkering aan de erfgenamen van X dienen te betalen op basis van de voortgezette verplichting tot handhaving van de verzekering zoals deze destijds tussen Booz en X was overeengekomen. De vordering van appellante is daarom toewijsbaar.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 24-05-2022

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2022:1568

Zaaknummer: 200.290.384/01

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

Advocaten: S. van der Vegt en C. Nekeman

Wetsartikelen: 7:674 BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens verstoorde arbeidsverhouding waarbij werkgever ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. Toekenning billijke vergoeding en transitievergoeding. Het tegenverzoek van de werknemer om de werkgever te veroordelen tot betaling van een winstdeling wordt toegewezen tot een bedrag van ruim € 485.000 bruto.

Feiten

Werknemer is sinds 1 januari 2018 in dienst bij (de rechtsvoorganger van) Schadenberg Groep B.V. (hierna: Schadenberg) in de functie van operationeel directeur tegen een salaris van € 10.613,03 bruto per maand. Tussen partijen is een opzegtermijn van vier maanden overeengekomen. Schadenberg is een onderneming die zich bezighoudt met grond-, weg- en waterbouw, dakwerken, tuinen, drinkwatersystemen en vastgoed en maakt onderdeel uit van een concern. In oktober 2020 en mei 2021 hebben er voortgangsgesprekken plaatsgevonden tussen de enig aandeelhouder en bestuurder van het concern en werknemer. Werknemer zou op een aantal competenties onvoldoende functioneren en tevens zou er sprake zijn van een afname van het draagvlak binnen het MT. In november 2021 ontvangt werknemer de mededeling dat een nieuwe financieel directeur wordt aangesteld, die alle taken van werknemer overneemt. De werkplek van werknemer wordt leeggehaald. Vervolgens vinden gesprekken plaats over herplaatsing en het recht op een winstdeling. Een deel van deze gesprekken is opgenomen. Partijen bereiken geen overeenstemming over een beëindigingsregeling. Schadenberg verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding, omdat werknemer geen toegevoegde waarde laat zien in de uitoefening van zijn functie. Werknemer verzet zich tegen de verzochte ontbinding omdat de arbeidsverhouding niet ernstig en duurzaam is verstoord en Schadenberg in feite als grond voor ontbinding aanvoert dat er sprake is van disfunctioneren. Werknemer verzoekt bij tegenverzoek Schadenberg te veroordelen tot betaling van een winstdeling van € 871.947,10 bruto. Deze regeling staat niet op papier.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat er een redelijke grond is voor ontbinding, omdat de arbeidsverhouding tussen partijen duurzaam en onherstelbaar is verstoord. Schadenberg heeft op de zitting herhaald en benadrukt dat zij geen enkel vertrouwen meer heeft in werknemer. Werknemer heeft in reactie daarop erkend dat er onder die omstandigheden geen zinvolle

voortzetting van de arbeidsovereenkomst meer mogelijk is. Herplaatsing ligt gelet op de aard en achtergrond van de verstoorde arbeidsverhouding dan ook niet in de rede. De arbeidsovereenkomst wordt per 1 oktober 2022 ontbonden. De kantonrechter stelt vast dat Schadenberg aan haar verzoek om ontbinding van de arbeidsovereenkomst ten grondslag heeft gelegd dat de arbeidsverhouding is verstoord, omdat werknemer “*geen toegevoegde waarde laat zien in de uitoefening van zijn functie*”. Werknemer heeft het standpunt ingenomen dat het verzoek van Schadenberg in feite gaat over zijn disfunctioneren en dat de verstoorde arbeidsverhouding daardoor is ontstaan. Dat betekent dat bij de beoordeling van de vraag of sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van Schadenberg ook moet worden betrokken of Schadenberg de verplichtingen is nagekomen die gelden in geval van een beëindiging van de arbeidsovereenkomst wegens disfunctioneren. De kantonrechter volgt het standpunt van werknemer dat Schadenberg hem niet tijdig op de hoogte heeft gesteld van het disfunctioneren en dat er ook geen sprake is geweest van een deugdelijk verbetertraject. Aan de hand van de stukken en het ter zitting behandelde blijkt dat werknemer alleen in oktober 2020 op een voldoende duidelijke wijze is gewezen op verbeterpunten ten aanzien van zijn functioneren, zij het zeer beperkt en weinig concreet, maar daarna niet meer. Dat betekent dat werknemer niet tijdig en deugdelijk op de hoogte is gesteld van het disfunctioneren en dat Schadenberg hem niet serieus en reëel gelegenheid tot verbetering heeft geboden. Schadenberg heeft op onjuiste wijze een beëindiging van de arbeidsovereenkomst nagestreefd wegens disfunctioneren en daarbij haar verplichtingen als werkgever in ernstige mate geschonden, waarmee zij een verstoring van de arbeidsverhouding heeft geforceerd. De kantonrechter kent een billijke vergoeding toe ter hoogte van € 25.000 en een transitievergoeding van € 52.308,36 bruto. De kantonrechter is ten aanzien van de winstdeling van oordeel dat werknemer met de overgelegde opnames van de gesprekken tussen hem en de enig aandeelhouder van respectievelijk 1 en 14 december 2021 voldoende bewijs heeft geleverd van de door hem gestelde overeenkomst over de winstdeling. Schadenberg heeft niet betwist dat die gesprekken hebben plaatsgevonden en dat de opnames die gesprekken juist weergeven. Aan de hand van de overgelegde jaarstukken wordt Schadenberg veroordeeld tot betaling van een bedrag van in totaal € 485.939,85 bruto aan winstdeling over de jaren 2018, 2019 en 2020. Daarnaast zal Schadenberg worden veroordeeld tot betaling van 5% van de winst over 2021, binnen een maand na vaststelling van de definitieve jaarstukken en de winst van Schadenberg over 2021.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 19-05-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2022:4675

Zaaknummer: 9665104\AO VERZ 22-4

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: W. Hovingh en M.H.A. Gobes

Wetsartikelen: 7:671b lid 9 BW, 7:669 lid 3 BW en 7:686a lid 1 en lid 6 BW

RECHTSPRAAK

Kort geding. Werknemer overtreedt concurrentiebeding als hij bij nieuwe werkgever in dienst treedt. Werknemer wordt niet onbillijk benadeeld door het beding, gelet op de belangen die werkgever bij handhaving van het beding heeft. Matiging dwangsom in verband met twee verschillende boetes.

Feiten

Werknemer is sinds 1 september 2017 in dienst van EST-Floatch B.V. (hierna: EST-Floatch) tegen een brutosalaris van € 5.900 per maand exclusief vakantietoeslag en overige emolumenten. De arbeidsovereenkomst bevat een postcontractueel beding. EST-Floatch is een energietechnologiebedrijf dat energieopslagoplossingen ontwikkelt en levert voor maritieme toepassingen. EST-Floatch heeft met name projecten in de Benelux, Duitsland en Scandinavië. Tijdens de jaarlijkse evaluatie tussen EST-Floatch en werknemer van 20 januari 2022, heeft werknemer meegedeeld graag een carrièrestap te willen maken. Op 24 februari 2022 zegt werknemer de arbeidsovereenkomst op tegen 1 april 2022 met de bedoeling om per 1 april 2022 in dienst van Corvus Energie B.V. (hierna: Corvus) te treden, een bedrijf dat maritieme energieopslagsystemen levert. Werknemer en EST-Floatch zijn het niet eens over de vraag of werknemer in strijd met de postcontractuele bedingen uit zijn arbeidsovereenkomst handelt, als hij bij een nieuwe werkgever in dienst treedt. Werknemer vordert primair dat de kantonrechter bij wijze van voorlopige voorziening bepaalt dat Corvus geen concurrent c.q. soortgelijk bedrijf is, waardoor hij bij indiensttreding bij Corvus niet aan het postcontractuele beding uit de arbeidsovereenkomst kan worden gehouden. Subsidiair vordert werknemer schorsing van het beding. EST-Floatch betwist de vordering omdat Corvus de grootste concurrent is van EST-Floatch en werknemer bij indiensttreding bij Corvus dezelfde markt zal gaan bedienen als hij voor EST-Floatch heeft gedaan.

Oordeel

Om te bepalen of de vorderingen moeten worden toegewezen, moet de kantonrechter een voorlopig oordeel geven over de vraag of werknemer het relatiebeding (althans concurrentiebeding) overtreedt als hij bij Corvus in dienst zou treden. De kantonrechter vindt dat dat het geval is en licht dat als volgt toe. De kantonrechter begrijpt dat partijen het erover eens zijn dat werknemer het beding overtreedt als hij bij een soortgelijk bedrijf als dat van EST-Floatch in dienst treedt. Partijen zijn het alleen niet eens over de uitleg van het begrip 'soortgelijk bedrijf'. De kantonrechter oordeelt dat vaststaat dat beide bedrijven zich bezighouden met energieopslagsystemen in de maritieme sector. Voorts blijkt uit door EST-

Floatch in het geding gebrachte stukken dat Corvus bij het uitbrengen van offertes als directe concurrent wordt gezien. De conclusie is dat Corvus moet worden gezien als een soortgelijk bedrijf als dat van EST-Floatch. Op basis van de tekst van het beding is het werknemer verboden om daar binnen een jaar na het einde van zijn dienstverband met EST-Floatch in dienst te treden. Daarbij merkt de kantonrechter nog op dat de primaire vordering van werknemer in kort geding niet kan worden toegewezen omdat het gaat om een constitutieve beslissing. De kantonrechter vindt dat er onvoldoende aanleiding is om het beding te schorsen en dat het werknemer dus moet worden verboden om werkzaam te zijn voor Corvus. Een concurrentiebeding kan (gedeeltelijk) worden vernietigd als het beding de belangen van de werknemer in verhouding tot het te beschermen belang van de werkgever, onbillijk benadeelt. Dat is hier – gelet op de belangen die Floatch naar voren heeft gebracht – naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter niet aan de orde. Werknemer heeft zijn stellingen met betrekking tot positieverbetering en het feit dat hij er gerechtvaardigd op mocht vertrouwen dat hij bij Corvus in dienst mocht treden onvoldoende onderbouwd. Ook de stelling van werknemer dat de belangen van Floatch voldoende worden beschermd door het overeengekomen geheimhoudingsbeding, wordt door de kantonrechter niet gevolgd. De vordering tot schorsing van het beding wordt afgewezen. Op grond van de contra-proferentemregel wordt de boete gematigd. Een vergoeding aan werknemer voor de duur van de belemmering is naar het oordeel van de kantonrechter niet aan de orde. Het verbod om bij soortgelijke bedrijven in dienst te treden ziet alleen op bedrijven die zich bezighouden met batterijen voor de maritieme markt. Het staat werknemer op grond van het beding vrij bij alle andere soorten bedrijven te werken, ook binnen de maritieme sector.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 25-04-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2022:3688

Zaaknummer: 9746248\VV EXPL 22-27

Rechters: R.I.V. Scherpenhuijsen Rom

Advocaten: E. van Es en L.A.M. Zwitserlood

Wetsartikelen: 7:652 BW, 7:653 BW en 19 lid 3 Grondwet

RECHTSPRAAK

Eenzijdig fietsongeval werkneemster op weg naar haar werk. Werkneemster acht werkgever (ziekenhuis) aansprakelijk voor de gevolgen van het ongeval, enerzijds wegens ontbreken behoorlijke verzekering en anderzijds wegens een beroepsfout van de behandelend arts. Aanhouding beslissing.

Feiten

Werkneemster is op 1 juli 1976 in dienst getreden bij (de rechtsvoorganger van) de Stichting Sint Franciscus Vlietland Groep (hierna: SFVG). Haar laatste functie was arbocoördinator tegen een salaris van € 4.335,00 bruto per maand, vermeerderd met vakantiebijslag en overige emolumenten. Werkneemster verrichtte haar werkzaamheden gewoonlijk vanaf haar huisadres en op verschillende locaties van SFVG. Op 24 januari 2017 omstreeks 07:30 uur heeft werkneemster thuis ingelogd om e-mails te verwerken. Omstreeks 10:00 uur is werkneemster met de elektrische fiets vanaf haar huisadres naar een locatie van SFVG in Rotterdam gereden. Onderweg naar die locatie is werkneemster een eenzijdig fietsongeval overkomen. Werkneemster heeft als gevolg van het ongeval en/of beroepsfout van de behandelend arts schade geleden. De verzekeraar van SFVG is de Onderlinge Waarborgmaatschappij CentraMed B.V. (hierna: CentraMed). CentraMed bericht in oktober 2018 dat er sprake is van aansprakelijkheid van SFVG ex artikel 7:611 BW en dat op die grond de schade geleden door werkneemster in behandeling zal worden genomen. In december 2018 betaalt CentraMed een voorschot van € 25.000. Aan het einde van het tweede ziektejaar hebben partijen een beëindigingsregeling getroffen, waarbij een transitvergoeding is betaald en er ten aanzien van de finale kwijting een voorbehoud is gemaakt ten aanzien van de vorderingen op SFVG uit hoofde van de schadevergoeding. Werkneemster verzoekt SFVG en CentraMed te veroordelen tot betaling van een bedrag van € 343.627,21 voor geleden en nog te lijden schade. SFVG en CentraMed concluderen tot niet-ontvankelijkheid, waarbij SFVG zich op het standpunt stelt dat zij niet aansprakelijk is voor het opgetreden ongeval en ook niet tekort is geschoten in de verplichtingen van artikel 7:658 BW. SFVG acht zich slechts aansprakelijk voor het niet voorzien in een behoorlijke verzekering.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het gaat in deze zaak niet om aansprakelijkheid van de werkgever op grond van artikel 7:658 lid 2 BW voor de gevolgen van een ongeval van de werknemer, maar om aansprakelijkheid van de werkgever op grond van artikel 7:611 BW voor het niet behoorlijk verzekeren van de werknemer voor schade als gevolg van een ongeval.

Volgens vaste rechtspraak brengt de eis van goed werkgeverschap mee dat in bepaalde categorieën van (verkeers)ongevallen, die niet onder het bereik van artikel 7:658 BW vallen, van de werkgever kan worden geleverd dat hij zorg draagt voor een behoorlijke verzekering ten behoeve van de werknemer. Een van die categorieën is een eenzijdig fietsongeval van de werknemer dat heeft plaatsgevonden in de uitoefening van haar werkzaamheden. CentraMed heeft de aansprakelijkheid wegens het niet hebben voorzien van een verzekering erkend. In deze procedure gaat het nu alleen om de omvang van de schadevergoeding. Bij het bepalen van de omvang van de schadevergoeding in een zaak als deze geldt dat de werkgever niet aansprakelijk is voor (alle) schade als gevolg van het ongeval, maar 'slechts' voor de schade die het gevolg is van het niet hebben voorzien in een behoorlijke verzekering ten behoeve van de werknemer. Alvorens te beslissen een deskundige in te schakelen oordeelt de kantonrechter dat partijen zich bij akte nader dienen uit te laten over de vraag of de door werkneemster gestelde schade zou zijn gedekt als SFVG destijds wel in een behoorlijke verzekering zou hebben voorzien en wat destijds de dekking van een behoorlijke verzekering zou zijn geweest. Mede aan de hand van de nadere informatie van partijen zal moeten worden beslist over de omvang van de eventueel aan werkneemster toekomende schadevergoeding. Werkneemster is op grond van artikel 7:954 lid 1 BW niet-ontvankelijk in haar vordering jegens CentraMed. Aangezien er ten aanzien van de vorderingen jegens SFVG nog geen eindvonnis kan worden gewezen, wordt ook ten aanzien van de vorderingen jegens CentraMed iedere beslissing in dit stadium van de procedure aangehouden, juist ook om te voorkomen dat ten aanzien van CentraMed sprake is van een deelvonnis met alle mogelijke complicaties van dien in een eventuele appèlprocedure.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 13-05-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:4180

Zaaknummer: 9340564\CV EXPL 21-23862

Rechters: W.J.J. Wetzels

Advocaten: J. van der Stel en M.J.J. de Ridder

Wetsartikelen: 7:611 BW, 7:658 BW, 150 Rv en 7:954 lid 1 BW

RECHTSPRAAK

Deelgeschilprocedure ex artikel 1019w-1019cc Rv met betrekking tot letselschade werknemer ten gevolge van een arbeidsongeval. Verzoek werknemer afgewezen op grond van artikel 1019z Rv, omdat nader onderzoek noodzakelijk is en veel tijd in beslag neemt. Vergoeding van een deel van de kosten rechtsbijstand.

Feiten

Werknemer is sedert 15 maart 1998 in dienst van de gemeente Den Haag (hierna: gemeente) en vervulde laatstelijk de functie van Toezichthouder B bij het Fietsverwijdersteam. Werknemer is sinds 30 juli 2018 arbeidsongeschikt, waarbij hij wel heeft geprobeerd te re-integreren. Op 11 oktober 2018 is werknemer gevallen, waarna hij per ambulance naar het ziekenhuis is gebracht. Op de het moment van de val bevond werknemer zich bij een Biesieklette. Op 4 september 2020 heeft werknemer de gemeente aansprakelijk gesteld voor de gevolgen van de val. De gemeente heeft de aansprakelijkheid afgewezen. Per 1 juni 2021 is het dienstverband beëindigd. Werknemer verzoekt bij wijze van deelgeschil (a) te bepalen dat de gemeente als werkgever aansprakelijk is voor de ten gevolge van een arbeidsongeval door werknemer geleden en nog te lijden schade (b) de gemeente te veroordelen tot vergoeding van de schade en (c) te bepalen dat de gemeente de rechtsbijstandskosten ten bedrage van € 3.920 ex btw en kantoorkosten vergoedt alsmede de griffierechten. De gemeente stelt zich primair op het standpunt dat het verzoek zich niet leent voor behandeling in een deelgeschilprocedure nu de standpunten van partijen op tal van punten haaks op elkaar staan. Zo is niet alleen in geschil of er op 11 oktober 2018 daadwerkelijk een ongeval heeft plaatsgevonden waarbij werknemer is gestruikeld, maar ook of (als dit al vast komt te staan) het ongeval heeft plaatsgevonden op de werkplek en er dus sprake is van een arbeidsongeval. Verder is in geschil of de gemeente haar zorgplicht heeft geschonden, of de gemeente aansprakelijk is, of er sprake is van klachten en of er sprake is van causaal verband tussen deze klachten en het ongeval.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter staat ter beoordeling de vraag of het verzoek van werknemer zich leent voor behandeling in een deelgeschilprocedure als bedoeld in artikel 1019w-1019cc Rv. De deelgeschilprocedure biedt betrokkenen bij een geschil over letsel- of overlijdensschade in de buitengerechtelijke onderhandelingsfase een eenvoudige en snelle toegang tot de rechter ter bevordering van de totstandkoming van een minnelijke regeling. Bij de beoordeling van het deelgeschil moet de rechtbank zich de vraag stellen of de bijdrage van

de verzochte beslissing aan de mogelijke totstandkoming van een vaststellingsovereenkomst zodanig is, dat deze opweegt tegen de kosten en het tijdsverloop van de procedure. Een deelgeschil waarvan te verwachten is dat de beantwoording van die vraag te kostbaar is en veel tijd in beslag zal nemen, bijvoorbeeld omdat bewijsvoering nodig zal zijn, zal zich minder snel lenen voor een deelgeschilprocedure. De kantonrechter stelt vast dat er tussen partijen veel geschilpunten zijn, met als gevolg dat er veel vragen dienen te worden beantwoord alvorens kan worden vastgesteld of de gemeente aansprakelijk is. Daarvoor zal nader onderzoek noodzakelijk zijn, dat dusdanig veel tijd in beslag neemt dat dit geschil zich niet leent voor een behandeling in een deelgeschilprocedure. Verzoek van werknemer wordt daarom afgewezen. Onder verwijzing naar de parlementaire geschiedenis oordeelt de kantonrechter dat van een volstrekt onnodig of onterecht ingestelde procedure geen sprake is en volgt een toekenning van een kostenvergoeding begroot op € 3.049,50 inclusief btw en griffierecht.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 08-03-2022

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2022:3918

Zaaknummer: 9491837 RP VERZ 21-50662

Rechters: M.E. Groeneveld-Stubbe

Advocaten: O. Emre en R. Koster-Mulder

Wetsartikelen: 1019w-1019cc Rv en 7:658 BW