

Nieuwsbrief VAAN AR Updates

Nummer 30, 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

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2022:2402](#) 14-07-2022

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2022:1174](#) 12-07-2022

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2022:2250](#) 07-07-2022

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2022:6203](#) 05-07-2022

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2022:2203](#) 05-07-2022

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2022:4102](#) 23-05-2022

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2022:938](#) 29-03-2022

Rechtbank

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2022:4130](#) 19-07-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:5806](#) 15-07-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:5820](#) 15-07-2022

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2022:3563](#) 13-07-2022

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2022:2041](#) 12-07-2022

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2022:6618](#) 07-07-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:5689](#) 06-07-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:5402](#) 04-07-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:5560](#) 30-06-2022

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2022:2527](#) 28-06-2022

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2022:3551](#) 23-06-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:5771](#) 10-06-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:5722](#) 08-06-2022

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2022:5200](#) 01-06-2022

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2022:3251](#) 27-05-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:5718](#) 20-05-2022

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2022:3484](#) 10-05-2022

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2022:3142](#) 03-05-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:5879](#) 07-04-2022

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2022:3269](#) 24-03-2022

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:16553](#) 03-11-2021

RECHTSPRAAK

Een oud-werknemer moet € 500.000 aan (contractuele) boetes betalen aan zijn oud-werkgever omdat hij het concurrentie-, relatie- en geheimhoudingsbeding schond rond zijn overstap naar een directe concurrent (een voormalig partner van de oud-werkgever).

Feiten

VCTS 2 B.V. en VCE B.V. (hierna: VCTS 2 en VCE) zijn dochterondernemingen van de WCSG Holding B.V., ook wel West Coast Supply Group (hierna: West Coast). VCTS 2 houdt zich binnen de groep bezig met het verlenen van diensten op administratief, technisch, financieel, economisch of bestuurlijk gebied aan andere ondernemingen binnen de groep. VCE richt zich op de (internationale) handel in en opslag en distributie van toilet-, schoonheids- en verzorgingsartikelen. Werknemer is met ingang van 16 oktober 2017 als trader in dienst getreden bij VCTS 2. Vervolgens is hij intern gedetacheerd, in ieder geval (ook) bij VCE. Vanaf 1 januari 2019 bedroeg het salaris € 3.700 bruto per maand. De arbeidsovereenkomst bevat de volgende bedingen: (a) geheimhoudingsbeding, (b) concurrentiebeding, (c) niet-wervings- en/of relatiebeding en (d) een boetebeding. Werknemer heeft per 31 juli 2020 ontslag genomen en is per 1 augustus 2020 als trader in dienst getreden van een directe concurrent van VCTS 2 en VCE. VCTS 2 en VCE stellen dat werknemer zowel tijdens als na zijn dienstverband met VCTS 2 en VCE in strijd met zijn arbeidsovereenkomst en onrechtmatig heeft gehandeld door vertrouwelijke bedrijfsinformatie van West Coast mee te nemen, onder zich te houden en ten gunste van hemzelf en zijn (toenmalige) nieuwe werkgever te gebruiken. Werknemer is in strijd met de bepalingen van de arbeidsovereenkomst bij een concurrent in dienst getreden en heeft meerdere klanten en leveranciers van zijn voormalig werkgever benaderd om daarmee ten behoeve van die nieuwe werkgever zaken te doen. Nadat de arbeidsovereenkomst door de nieuwe werkgever is beëindigd in de proeftijd heeft werknemer deze gang van zaken voortgezet via een schijnconstructie en onder een valse naam. VCTS 2 en VCE hebben werknemer en de nieuwe werkgever gesommeerd het onrechtmatig handelen te staken. Er is onder andere ten laste van werknemer conservatoir bewijsbeslag gelegd. VCTS 2 en VCE vorderen naast onder meer afgifte van bedrijfsgegevens om werknemer te veroordelen tot betaling van € 1 miljoen aan verbeurde boetes. Werknemer vordert naast een niet-ontvankelijkheid van VCTS 2 en VCE ten aanzien van de verschillende beperkende bedingen voor recht te verklaren dat deze nietig zijn, althans dat daaraan geen rechten kunnen worden ontleend, dan wel de bedingen geheel of gedeeltelijk buiten toepassing te verklaren.

Oordeel

Geldigheid van het geheimhoudingsbeding, de beperkende bedingen en het boetebeding

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het verweer van werknemer dat de in de arbeidsovereenkomst opgenomen bedingen en de reikwijdte ervan nooit met hem zijn besproken, wordt niet gevolgd. Ook het standpunt van werknemer dat hij niet wist van het voor VCTS 2 en VCE zwaarwegende bedrijfsbelang bij naleving van de bedingen is niet houdbaar. Voor werknemer moet op basis van de arbeidsovereenkomst voorts voldoende duidelijk zijn geweest dat hij voor en namens de hele groep van West Coast werkte. Wel voert werknemer volgens de kantonrechter terecht aan dat het concurrentie- en het niet-wervingsbeding zeer ruim zijn geformuleerd en dat beide bedingen gelden voor een (zeer) lange periode, die bij iedere overtreding ook nog weer wordt verlengd. Dat betekent dat het werknemer in essentie wordt verboden om twee jaar lang, op welke wijze dan ook, te werken of actief te zijn op ieder terrein dat ook maar enigszins raakt aan de activiteiten van enige entiteit die deel uit maakt van West Coast, terwijl werknemer belang heeft bij een vrije keuze van arbeid, mogelijkheden tot positieverbetering en ontplooiing en het voorkomen van werkloosheid. Het concurrentie-, niet-wervingsbeding en relatiebeding worden gedeeltelijk vernietigd in die zin dat de duur van de bedingen wordt beperkt tot 12 maanden na einde van de arbeidsovereenkomst.

Ontvankelijkheid van de vorderingen van VCTS 2 en VCE

De kantonrechter verworpt het verweer van werknemer dat VCTS 2 en VCE in hun vorderingen niet-ontvankelijk moeten worden verklaard, omdat hij op grond van de arbeidsovereenkomst in feite West Coast tegenover zich heeft als werkgever en een groep niet als eiser in een procedure kan optreden.

Schending van het geheimhoudingsbeding en de beperkende bedingen?

De kantonrechter komt tot het oordeel dat werknemer het concurrentiebeding heeft overtreden door bij de nieuwe werkgever, een directe concurrent, in dienst te treden. Daarna heeft werknemer aan VCTS 2 en VCE bericht dat het dienstverband met de nieuwe werkgever in de proeftijd was opgezegd, maar daarbij niet vermeld dat hij vervolgens via een verhullende constructie dezelfde werkzaamheden bleef uitvoeren voor de betrokken onderneming. Ook heeft werknemer niet betwist ten minste drie klanten van VCTS 2 en VCE in het kader van zijn werkzaamheden voor de directe concurrent te hebben benaderd. Ook heeft werknemer het geheimhoudingsbeding overtreden. De kantonrechter komt tot de conclusie dat door het schenden van alleen al dit beding werknemer € 1 miljoen aan boetes heeft verbeurd.

Matiging van de boetes?

De kantonrechter concludeert dat het maximum van de boetes is bereikt. In beginsel is werknemer dit bedrag verschuldigd, tenzij een matiging op zijn plaats is. De boete kan op grond van artikel 6:94 lid 1 BW worden gematigd als de billijkheid dat klaarblijkelijk eist en als

de toepassing van een boetebeding in de gegeven omstandigheden tot een buitensporig en daarom onaanvaardbaar resultaat leidt. Daarbij moet niet alleen worden gelet op de verhouding tussen de werkelijke schade en de hoogte van de boete, maar ook op de aard van de overeenkomst, de inhoud van het beding en de omstandigheden waaronder het is ingeroepen. Tegen die achtergrond wordt de boete gematigd tot een bedrag van € 500.000.

Bedrijfsinformatie

Werknemer wordt onder oplegging van een dwangsom veroordeeld om de bedrijfsinformatie (van enige entiteit van) van West Coast op zijn privé-laptop en de usb-stick terug te geven aan VCTS 2 en VCE en tevens wordt hij veroordeeld om te gehangen en gedogen dat een onafhankelijke derde op zijn kosten onderzoek doet naar zijn privé-laptop en de zich daarop bevindende data, en te gehangen en gedogen dat eventuele daarop aangetroffen bedrijfsinformatie van West Coast wordt gewist.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 19-07-2022

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2022:4130

Zaaknummer: 9282686 CV EXPL 21-8783

Rechters: B. Brokkaar

Advocaten: M.B. Vestering, W.A. Vader, E.K.W. van Kampen en T. Welschen

Wetsartikelen: 7:650 lid 1 BW, 7:653 lid 4 BW, 7:611 BW, 6:248 BW, 3:40 BW

RECHTSPRAAK

Opvolgend werkgeverschap. De arbeidsovereenkomst is de vierde in de reeks waardoor sprake is van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Geen rechtsgeldige opzegging.

Feiten

Werkneemster is op 4 maart 2019 tot en met 23 december 2020 in dienst geweest bij werkgever A. Van 4 januari 2021 tot en met 22 december 2021 is werkneemster werkzaam geweest bij werkgever B. Bij brief van 4 januari 2021 heeft werkgever A aan werkneemster bevestigd dat zij heeft gesolliciteerd op de functie van kwaliteitbepaler in Ridderkerk. Werkgever B heeft op 4 november 2021 kenbaar gemaakt dat haar arbeidsovereenkomst afloopt en niet wordt verlengd. De gemachtigde van werkneemster heeft op 6 februari 2022 aan werkgever B kenbaar gemaakt dat er sprake is van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Werkgever B heeft zich hiertegen verweerd. Werkneemster heeft zich toen op het standpunt gesteld dat werkgever B slechts op papier haar nieuwe werkgever is geworden en dat werkgever A altijd degene is geweest die het gezag heeft gehad. Van een materiële arbeidsovereenkomst met werkgever B is volgens werkneemster geen sprake. Werkneemster verzoekt uitbetaling van het achterstallige salaris en een verklaring voor recht dat de arbeidsovereenkomst niet rechtsgeldig is geëindigd en op 4 januari 2022 een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd is ontstaan.

Oordeel

Contract voor onbepaalde tijd?

Werkneemster stelt dat er een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd is ontstaan tussen haar en werkgever A. Tussen partijen staat vast dat werkneemster vanaf 4 januari 2021 werkzaamheden heeft verricht op de locatie Ridderkerk van werkgever A. Op 21 januari 2021 heeft werkneemster een arbeidsovereenkomst getekend met als startdatum 4 januari 2021 waarin werkgever B als werkgever staat vermeld. Hiervan was werkneemster op de hoogte. Tot uitdrukking is gebracht dat werkneemster onder werkgever B werkzaamheden zou gaan verrichten bij werkgever A als opdrachtgever. Dat werkgever B de werkgever is, blijkt tevens uit de loonstrook. Dat werkneemster werkzaamheden heeft verricht bij werkgever A terwijl de arbeidsovereenkomst met werkgever B nog niet was getekend, maakt niet dat zij een arbeidsovereenkomst met werkgever A heeft gesloten. Van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd met werkgever A is dan ook geen sprake.

Opvolgend werkgeverschap

De vraag is vervolgens of werkgever B beschouwd moet worden als opvolgend werkgever van werkgever A. Het salaris van werknemster is na indiensttreding bij werkgever B niet gewijzigd. Niet kan worden geoordeeld dat de werkzaamheden van werknemster vanaf haar indiensttreding bij werkgever B dusdanig zijn gewijzigd dat daarvoor wezenlijk andere vaardigheden en verantwoordelijkheden vereist waren. Zo is niet gebleken dat werknemster een opleiding heeft moeten volgen om de werkzaamheden te kunnen verrichten. Dat de werkzaamheden van werknemster onderdeel zijn gaan uitmaken van een meer geautomatiseerd proces en de daarmee samenhangende wijzigingen in het personeelsbeleid en in de veiligheidsvoorschriften, maken die werkzaamheden niet wezenlijk anders. Het lijkt daarbij te gaan om organisatorische wijzigingen. Niet is gebleken dat er wezenlijk andere vaardigheden en bevoegdheden vereist zijn. Werkgever B is dan ook als opvolgend werkgever aan te merken. Hierdoor telt de arbeidsovereenkomst bij werkgever B mee in de reeks van tijdelijke arbeidsovereenkomst en is de arbeidsovereenkomst van 4 januari 2021 de vierde arbeidsovereenkomst in die reeks. Dit is dan ook een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd, die door de aanzegging van werkgever B niet rechtsgeldig is geëindigd.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 08-06-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:5722

Zaaknummer: KTN-9702623_13072022

Rechters: R.R. Roukema

Advocaten: S.J. Nauta en P.J. Winkel

Wetsartikelen: 7:668a BW

RECHTSPRAAK

***Beëindiging arbeidsovereenkomst door middel van uitzendbeding.
Kan een aanzegging als opzegging worden gezien?***

Feiten

Werknemer is op 4 oktober 2021 in dienst getreden bij Benk Projects Oce B.V. (hierna: Benk) op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd in de functie van Principal Engineer HSSE. Via Benk was werknemer werkzaam voor een opdrachtgever. In de arbeidsovereenkomst is opgenomen dat de arbeidsovereenkomst van rechtswege eindigt indien het project is afgelopen. Op 22 december 2021 heeft Benk aan werknemer de beëindiging van het dienstverband medegedeeld wegens het beëindigen van het project. Werknemer is van mening dat zijn arbeidsovereenkomst niet van rechtswege is geëindigd en dat hij zich beschikbaar houdt om de overeengekomen werkzaamheden te verrichten. Werknemer verzoekt Benk te veroordelen tot betaling van onder meer een billijke vergoeding ter hoogte van € 53.600 bruto, een transitievergoeding van € 433,07 bruto en een vergoeding wegens onregelmatige opzegging van € 5.940 bruto. Andere werknemers van Benk werken tot op heden nog aan het project. De opzegging was duidelijk gericht op de beëindiging van de samenwerking met werknemer. Om deze reden is het dienstverband beëindigd zonder toestemming. Volgens Benk was sprake van een arbeidsovereenkomst met een uitzendbeding. De arbeidsovereenkomst is van rechtswege geëindigd door het eindigen van de terbeschikkingstelling.

Oordeel

De kantonrechter beoordeelt eerste de vraag of sprake is van een uitzendovereenkomst. Daarvoor is van belang dat de werknemer werkzaamheden verricht onder toezicht en leiding van de inlener. Dat is hier het geval. Benk heeft geen enkel inzicht gehad in hoe en wanneer werknemer zijn werkzaamheden verricht. Bovendien heeft de terbeschikkingstelling van werknemer niet incideenteel plaatsgevonden, maar geschiedt die in het kader van de uitoefening van het bedrijf van Benk. Aan het vereiste van artikel 7:690 BW is voldaan. De kantonrechter beoordeelt aan de hand van het *Haviltex*-criterium of artikel 1.1. van de uitzendovereenkomst een uitzendbeding is. Volgens Benk bestaat het project uit het vervullen van de functie bij bedrijf X. Dit blijkt ook uit de e-mail van 12 augustus 2021 waarin de opdracht bij bedrijf X aan werknemer wordt voorgelegd en het specifieke projectnummer dat gekoppeld is aan werknemer en aan zijn werkzaamheden bij bedrijf X. Benk heeft hiermee voldoende onderbouwd gesteld dat partijen een uitzendbeding zijn overeengekomen. Volgens de kantonrechter was de brief van 22 december 2021 niet bedoeld als een opzegging, maar om

het einde van een tijdelijke arbeidsovereenkomst aan te zeggen en daarmee de verschuldigdheid van de aanzegvergoeding te voorkomen. De door partijen gesloten arbeidsovereenkomst is op grond daarvan van rechtswege geëindigd. Voor een vergoeding wegens onregelmatige opzegging is daarom geen plaats. Benk heeft erkend dat werknemer recht heeft op een transitievergoeding. Deze vergoeding is volgens haar volledig betaald. Dit blijkt ook uit de salarisspecificatie en de berekening van de transitievergoeding. Nu Benk niet ernstig verwijtbaar heeft gehandeld, wordt aan werknemer geen billijke vergoeding toegekend. De arbeidsovereenkomst is van rechtswege geëindigd op 22 december 2021. De verzoeken tot doorbetaling van het loon en wedertewerkstelling worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 20-05-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:5718

Zaaknummer: KTN-9699152_13072022

Rechters: R.R. Roukema

Advocaten: S.A.J. van Riel en mr. E. van Steekelenburg

Wetsartikelen: 7:610 BW, 7:670 BW, 7:671 BW, 7:690 BW en 7:691 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer die op staande voet is ontslagen vanwege het verduisteren van zeventien sealbags ter waarde van € 74.130 wordt toegelaten tot het leveren van tegenbewijs

Feiten

Werknemer is op 21 mei 2019 in dienst getreden bij JYSK B.V. Tijdens een interne audit op 22 december 2021 is geconstateerd dat zeventien sealbags ter waarde van in totaal € 74.130, die op basis van het registratiesysteem reeds door Brinks Geldtransport (hierna: Brinks) opgehaald hadden moeten zijn, niet zijn opgehaald. Op 30 december 2021 vond er weer een geldtransport plaats en heeft Brinks twee sealbags meegenomen. Vervolgens is op 30 december 2021 de binnenkluis met de op het hoofdkantoor van JYSK aanwezige reservesleutel geopend en is geconstateerd dat de binnenkluis leeg was. JYSK heeft werknemer op 28 januari 2022 na een schorsing op staande voet ontslagen vanwege het niet juist opvolgen van de geldende protocollen met betrekking tot de geldhandelingen. JYSK heeft op 11 februari 2022 naar aanleiding van verder onderzoek waarin onregelmatigheden zijn geconstateerd bij annuleringen van klantenbestellingen werknemer voorwaardelijk op staande voet ontslagen. JYSK verzoekt werknemer te veroordelen aan haar een gefixeerde schadevergoeding en € 83.002,63 aan vergoeding van schade te betalen.

Oordeel

Tussen partijen is niet in geschil dat er zeventien sealbags met een waarde van € 74.130 wel als afgestort in de binnenkluis in het systeem van JYSK geregistreerd staan, maar dat de bedragen van deze sealbags niet op de bankrekening van JYSK zijn gestort. In dat kader is van belang dat beide partijen niet aan de integriteit van Brinks twifelen en de kantonrechter dit aldus begrijpt dat Brinks in dit kader niks verweten kan worden. Tevens staat vast dat werknemer verantwoordelijk was voor en betrokken is geweest bij het afstorten van de missende sealbags in de binnenkluis in de periode van 21 oktober 2021 tot en met 18 december 2021. Ook moet er in deze procedures van worden uitgegaan dat toen op 30 december 2021 de kluis werd geopend er geen sealbags in de binnenkluis lagen. Nu aan de integriteit van Brinks door partijen niet wordt getwijfeld en voor enige betrokkenheid van (medewerkers van) het hoofdkantoor van JYSK geen enkele concrete aanwijzing bestaat, bestaat er thans geen aanleiding te veronderstellen dat Brinks en/of medewerkers van het hoofdkantoor van JYSK bij de vermissing van de ontbrekende sealbags betrokken zijn. Gelet op de hiervoor genoemde feiten en omstandigheden is de enige mogelijke verklaring voor het feit dat de zeventien sealbags niet in de binnenkluis zijn aangetroffen, dat de sealbags niet in de binnenkluis zijn

afgestort. Nu er ook van moet worden uitgegaan dat werknemer bij iedere afstorting betrokken is geweest, lijkt de conclusie gerechtvaardigd dat werknemer hiervoor verantwoordelijk is. Hier komt nog bij dat werknemer ten aanzien van de omstandigheden rondom de sealbags, de afstortingen en de geldtransporten door Brinks wisselend en op sommige punten weinig aannemelijk heeft verklaard. Hieruit volgt dat de kantonrechter van oordeel is dat voorshands voldoende bewezen is dat werknemer de zeventien ontbrekende sealbags niet in de binnenkluis heeft afgestort en het geld heeft verduisterd. Nu werknemer zowel in zijn verweerschrift als ter mondelinge behandeling zijn stelling dat hij de sealbags - waaronder begrepen de eventuele niet-plakkende sealbags - in de binnenkluis heeft afgestort maar dat deze door Brinks zijn geweigerd, uitdrukkelijk heeft gehandhaafd, zal hij in de gelegenheid worden gesteld tegenbewijs te leveren. Vervolgens heeft JYSK ook een bedrag van € 3.525 gevorderd in verband met frauduleuze handelingen die zouden zijn verricht door werknemer met betrekking tot het annuleren van een drietal klantorders. JYSK heeft met diverse schermprints voldoende duidelijk gemaakt dat er een drietal klantenorders zijn geannuleerd en het met de orders corresponderende bedrag contant is uitbetaald. Tevens heeft JYSK met e-mails van de betreffende klanten onderbouwd dat zij de orders niet zelf hebben geannuleerd. Nu ook is gebleken dat dit op het account van werknemer is gebeurd en steeds opnieuw door dit account is ingelogd, staat voldoende vast dat werknemer deze frauduleuze handeling heeft begaan. De gefixeerde schadevergoeding wordt nog niet toegewezen, in afwachting van het leveren van het tegenbewijs. Werknemer heeft gesteld recht te hebben op uitbetaling van achterstallig loon over januari 2022. Vast staat dat JYSK werknemer per 31 december 2021 heeft geschorst. Indien een werkgever de werknemer niet toelaat tot het verrichten van de bedongen arbeid, hem schorst of op non-actief stelt, staat dit aan de loonbetalingsplicht niet in de weg, óók niet als de werknemer aanleiding zou gegeven hebben tot die maatregel. Een en ander leidt ertoe dat de loonvordering ter zake van het loon over januari 2022 tot een bedrag van € 2.312,31 toewijsbaar is. Gelet op het beroep van JYSK op verrekening, zal de beslissing worden aangehouden totdat ook op het verzoek van JYSK is beslist.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 06-07-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:5689

Zaaknummer: 9775865 \ VZ VERZ 22-3623

Rechters: M. Verkerk

Advocaten: C. Ditzel en Y.E. Palit

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

De stilzwijgende instemming van een in Italië woonachtige werknemer is onvoldoende voor de bevoegdheid van de Nederlandse rechter.

Feiten

Werknemer was in dienst bij Coty International B.V. (hierna: Coty). Coty verzoekt de kantonrechter onder meer een verklaring voor recht dat werknemer onrechtmatig heeft gehandeld door de arbeidsovereenkomst tussentijds en per direct te beëindigen zonder geldige dringende reden en hem te veroordelen tot betaling van een vergoeding wegens onregelmatige opzegging van € 43.056,29. Werknemer is niet verschenen en heeft geen verweer gevoerd.

Oordeel

De kantonrechter overweegt dat eerst moet worden beoordeeld of de kantonrechter te Amsterdam bevoegd is van de zaak kennis te nemen. Zoals Coty terecht stelt, is op grond van artikel 22 lid 1 van de EEX-verordening de Italiaanse rechter bevoegd, nu werknemer – voor zover bekend – woonplaats heeft in Italië. Gelet op het bepaalde in artikel 23 lid 1 EEX kan daarvan worden afgeweken door een overeenkomst die partijen hebben gesloten nadat het geschil is ontstaan. Het niet reageren van werknemer op de door Coty gezonden brief en e-mail van 11 april 2022 kan niet worden gezien als het (stilzwijgend) instemmen met een overeenkomst waarin de Nederlandse rechter wordt aangewezen als bevoegde rechter. Deze overeenkomst heeft dergelijk vergaande consequenties, dat daarvoor een actieve handeling en instemming van de zijde van werknemer is vereist. Een stilzwijgende instemming is daartoe niet voldoende. Bovendien is niet met zekerheid vast te stellen of werknemer daadwerkelijk op het adres woont waarnaar Coty de brief van 11 april 2022 heeft gestuurd dan wel of werknemer de e-mail van die datum ook daadwerkelijk (helemaal) heeft gelezen en begrepen. Tot slot heeft werknemer niet gereageerd op de e-mail van de griffier van 4 mei 2022, waarin hem expliciet wordt verzocht te laten weten of hij kan instemmen met het behandelen van de zaak door de Nederlandse rechter. Ervan uitgaande dat werknemer in Italië woont, betekent het voorgaande dat Coty haar verzoeken slechts voor het gerecht van Italië kan brengen. De kantonrechter te Amsterdam is niet bevoegd van de zaak kennis te nemen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 23-06-2022

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2022:3551

Zaaknummer: 9833941 EA VERZ 22-258

Rechters: M.V. Ulrici

Advocaten: N.J. Koene en M.S. Janse

Wetsartikelen: 22 EEX-Verordening en 23 EEX-Verordening

RECHTSPRAAK

Werkneemster die in het kader van salarisonderhandelingen aangeeft haar heil elders te gaan zoeken heeft haar dienstverband niet opgezegd. Er is ook geen sprake van een duurzaam verstoorde arbeidsrelatie, zodat de vordering tot wedertewerkstelling wordt toegewezen.

Feiten

Werknemer is sinds 1 november 2015 opnieuw voor onbepaalde tijd in dienst van Bakkerij Westerpark v.o.f. als verkoopmedewerkster. Daarvoor is zij tot mei 2013 ruim twintig jaar in dienst geweest van Bakkerij Westerpark en diens rechtsvoorgangers. In oktober 2021 heeft werkneemster gevraagd naar de mogelijkheden tot een promotie, waarop Bakkerij Westerpark heeft laten weten dat dat er niet in zit. Op 4 november 2021 heeft Bakkerij Westerpark een brief overhandigd, waarin o.a. staat: “Hierbij verklaart werkneemster woonachtend op de X te X om haar arbeidsovereenkomst te beëindigen.” Op 3 december 2021 heeft een gesprek plaatsgevonden met werkneemster, waar ook een medewerker van Beko advies aanwezig was. Op 4 december 2021 heeft werkneemster aangegeven terug te willen komen op het gesprek van 3 december 2021. Ze erkent dat ze gezegd heeft een alternatief aanbod te hebben gekregen dat zij serieus zou gaan onderzoeken, maar ze heeft haar baan nooit formeel opgezegd. Partijen hebben over en weer beschreven wat zich heeft plaatsgevonden rondom de ‘ontslagname’ van werknemer. Werkneemster heeft zich op 6 december 2021 beschikbaar gehouden voor werk. Op 17 december heeft werkneemster verzocht tot wederindienststelling. Op 24 januari 2022 heeft Bakkerij Westerpark per brief laten weten dat alle uitingen en gedragingen van werkneemster blijk gaven van haar vertrek en dat er inmiddels een vervanger voor werkneemster is aangenomen, zodat er voor haar geen ruimte meer is bij de bakkerij. Vanaf 1 januari 2022 heeft werkneemster geen salaris meer ontvangen. Werkneemster verzoekt de kantonrechter voor recht te verklaren dat zij geen ontslag heeft genomen en dat de arbeidsovereenkomst voortduurt.

Oordeel

De kantonrechter overweegt dat Bakkerij Westerdorp ter onderbouwing van haar standpunt verklaringen van drie collega’s heeft overgelegd. Deze verklaringen vormen voor de kantonrechter geen aanleiding om aan te nemen dat werkneemster haar baan op 1 november 2021 definitief heeft opgezegd. Het betreft immers verklaringen deels ‘van horen zeggen’ en bovendien verklaart niemand met zoveel woorden dat werkneemster tegen hem/haar expliciet heeft gezegd dat zij haar baan heeft opgezegd. Deze verklaringen zijn daarom onvoldoende om

het standpunt van Bakkerij Westerpark te onderbouwen. Gegeven de feitelijke gang van zaken overweegt de kantonrechter dat het goed denkbaar is dat werkneemster tegen haar werkgever heeft gezegd haar heil elders te gaan zoeken. Temeer nu dit gesprek heeft plaatsgevonden in het kader van een loononderhandeling en daarmee dus ook kenbaar is gemaakt dat ook gezocht werd naar een toekomst binnen Bakkerij Westerpark, kan deze enkele opmerking van werkneemster niet worden begrepen als een blijk van een ondubbelzinnige en duidelijke wilsuiking van de zijde van werkneemster, gericht op de beëindiging van haar baan. Daar komt bij dat op de werkgever een onderzoeksplicht rust als het gaat om de opzegging van de arbeidsovereenkomst door een werknemer, gezien de (financiële) gevolgen daarvan. Bakkerij Westerpark lijkt daar ook invulling aan te hebben willen geven door werkneemster op 4 november 2021 te vragen een brief te ondertekenen waarin zij de opzegging bevestigt. Werkneemster heeft die brief echter geweigerd te ondertekenen, en dat had voor Bakkerij Westerpark aanleiding moeten zijn te begrijpen dat het toch niet de bedoeling van werkneemster was geweest haar arbeidsovereenkomst op te zeggen. Verder heeft werkneemster, toen er weer contact was tussen partijen eind november en begin december, duidelijk gemaakt dat zij de arbeidsovereenkomst niet wenste te beëindigen. Op grond van het voorgaande zal het primaire verzoek van werkneemster worden toegewezen, in die zin dat de arbeidsovereenkomst niet per 1 januari 2022 is geëindigd door opzegging door werkneemster. Bakkerij Westerpark heeft een voorwaardelijk tegenverzoek gedaan tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens een verstoorde arbeidsrelatie. De kantonrechter overweegt dat de duurzaam verstoorde arbeidsrelatie door Bakkerij Westerpark onvoldoende is onderbouwd. Zij stelt enkel dat werkneemster met haar handelen de verhoudingen binnen de bakkerij ernstig heeft verstoord. Het enkele feit dat er een ongemakkelijke situatie is ontstaan in de bakkerij leidt echter niet direct tot een duurzame verstoring. Ook is niet gebleken van een gesprek of andere vorm om te proberen de verhoudingen te herstellen. Het ontbindingsverzoek zal daarom worden afgewezen. Het voorgaande leidt ertoe dat de arbeidsovereenkomst tussen partijen nog steeds voortduurt en werkneemster recht heeft op wedertewerkstelling en doorbetaling van het loon.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 03-05-2022

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2022:3142

Zaaknummer: 9674599 \ EA VERZ 22-60

Rechters: B.T. Beuving

Advocaten: N. Rastegar en H. Kuin

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 BW, 7:671b BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Het tijdens arbeidsongeschiktheid als vriendendienst verrichten van werkzaamheden valt niet onder het nevenwerkzaamhedenverbod en is geen dringende reden tot ontslag op staande voet. Een billijke vergoeding van € 4.000 wordt toegekend.

Feiten

Werknemer is op 6 oktober 2017 in dienst getreden bij SolidNature B.V. als productiemedewerker. Werknemer is vanaf 5 oktober 2020 niet op het werk verschenen, waarna SolidNature op 26 oktober 2020 de loonbetaling heeft opgeschort omdat er geen contact met werknemer was te krijgen. De bedrijfsarts heeft op 17 december 2020 geoordeeld dat het verzuim van werknemer het gevolg is van een medische aandoening, waardoor hij beperkingen heeft in tillen en duwen en trekken en bovenhands werken en 5 oktober 2020 als eerste ziektedag aangemerkt. Op 1 maart 2021 heeft werknemer zich ziekgemeld. SolidNature heeft met ingang van 10 maart 2021 het loon van werknemer stopgezegd omdat hij ondanks meerdere oproepen niet op kantoor is verschenen noch op enigerlei wijze heeft gereageerd op de verzoeken contact op te nemen. De verzuimregisseur heeft op 29 maart 2021 geadviseerd in gesprek te gaan over aangepaste werkzaamheden. De bedrijfsarts heeft op 17 mei 2021 gerapporteerd dat de beperkingen fors en ongewijzigd zijn, dat er sprake is van een beroepsziekte, dat de arbeidsmogelijkheden zeer beperkt zijn en dat hij langdurige beperkingen verwacht. Op 4 juni 2021 is met werknemer afgesproken dat hij op 7 juni 2021 zal beginnen met re-integratie in aangepaste vorm. Werknemer is op 7 juni 2021 niet op het werk verschenen. SolidNature heeft een recherchebureau ingeschakeld. Op beeldmateriaal is te zien dat werknemer bij een afvalcontainer met bouwmaterialen tassen uit een auto tilt, stucwerk op het gezicht heeft, een tegelsnijderkoffer draagt en op een emmer slaat. Deze beeldmaterialen zijn in een gesprek bij de arbodienst besproken, waarna is afgesproken dat werknemer gaat beginnen in aangepast werkt. Op 24 augustus 2021 is werknemer daarmee begonnen. Met ingang van 5 oktober 2021 is tussen partijen een dispuut ontstaan over de vraag hoeveel werknemer moest werken. SolidNature heeft werknemer op 28 oktober 2021 een allerlaatste waarschuwing gegeven omdat hij niet naar behoren opdrachten aanneemt en meermalen afwezig was wegens doktersbezoeken zonder voorafgaande melding. Het recherchebureau heeft op 1 november 2021 beeldmateriaal gemaakt van werknemer. Op 2 november 2021 is werknemer op staande voet ontslagen wegens het overtreden van het nevenwerkzaamhedenbeding. Partijen hebben de arbeidsovereenkomst inmiddels beëindigd door middel van een vaststellingsovereenkomst. SolidNature verzoekt werknemer te veroordelen tot betaling van een gefixeerde schadevergoeding en de juridische kosten en

werknemer verzoekt SolidNature te veroordelen tot betaling van een transitievergoeding, een gefixeerde schadevergoeding en een billijke vergoeding van € 60.780.

Oordeel

Vooropgesteld moet worden dat het nevenwerkzaamhedenverbod zeer ruim is geformuleerd en er in wezen op neer komt dat werknemer gedurende zijn dienstverband met SolidNature ook na werktijd geen enkele activiteit zou mogen ondernemen zonder toestemming van SolidNature. De kantonrechter acht dat niet redelijk en te verstrekkend. Werknemer heeft met de overgelegde verklaringen voldoende aangetoond dat hij op 18 en 19 augustus 2021 als vriendendienst heeft geholpen met werkzaamheden bij een verbouwing waarvoor hij niet betaald is. Op 1 november 2021 had werknemer vakantie. Uit de overgelegde verklaring blijkt voldoende dat werknemer toen als vriendendienst heeft geklust in de tuin van zijn woning, waarvoor hij niet betaald is. Anders dan SolidNature meent, vallen de genoemde werkzaamheden naar het oordeel van de kantonrechter niet onder het nevenactiviteitenbeding. De gestelde overtreding van het verbod op het verrichten van nevenwerkzaamheden levert dus geen dringende reden op, noch afzonderlijk noch in samenhang met de eerder gegeven loonstop wegens schending van de re-integratieverplichtingen. De slotsom is dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is gegeven. De kantonrechter stelt een billijke vergoeding vast op een bedrag van € 4.000, naast de toegekende transitievergoeding en gefixeerde schadevergoeding. Daarbij moet vooropgesteld worden dat het opzeggen van de arbeidsovereenkomst zonder geldige dringende reden SolidNature ernstig valt aan te rekenen. Aan SolidNature kan verder worden verweten dat zij werknemer heeft opgeroepen voor het bespreken van het verrichten van passende werkzaamheden, terwijl de bedrijfsarts op 1 maart 2021 volledige rust had voorgeschreven. Ook heeft SolidNature de noodzaak voor het inschakelen van een recherchebureau om werknemer in de privésfeer te volgen onvoldoende toegelicht. Daarnaast neemt de kantonrechter in aanmerking dat partijen na de ziekmelding van werknemer in een dusdanig ernstig arbeidsconflict zijn geraakt, dat werknemer ook zelf niet meer in dienst wilde blijven bij SolidNature. Mede gelet op de huidige vraag op de arbeidsmarkt, de leeftijd van werknemer en zijn door zijn vrienden waardevol geachte ervaring in de bouw, kan verwacht worden dat hij binnen afzienbare tijd, zodra hij arbeidsgeschikt is, een nieuwe baan zal kunnen vinden. Dat de ziekte is ontstaan door de werkomstandigheden bij SolidNature is, anders dan werknemer stelt, niet gebleken. De kantonrechter deelt evenmin de mening van werknemer dat SolidNature ernstig verwijtbaar heeft gehandeld door geen deskundigenoordeel aan te vragen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 24-03-2022

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2022:3269

Zaaknummer: 9607565 \ EA VERZ 21-824 en 9613534 \ EA VERZ 22-4

Rechters: A. Sissing

Advocaten: N.M. Fakiri en M.A. Molster

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Ontslagen werknemer, die de verkeerde rechtspersoon van werkgever heeft genoemd in het verzoekschrift, is ontvankelijk in zijn verzoek. Voor de uitwisselbaarheid en scholingsplicht wordt werkgever in de gelegenheid gesteld dit te bewijzen.

Feiten

Y BV en Z BV zijn zustervennootschappen die onderdeel uitmaken van een groter concern. Bovenaan dit concern staat X BV, met als directeur en enig aandeelhouder (via een stichting administratiekantoor) de heer X. In de praktijk wordt de handelsnaam gebruikt voor alle bedrijven binnen het concern, zo ook voor Y BV en voor Z BV. De handelsnaam bestaat uit drie afdelingen: Particuliere rijbewijzen, Beroepsrijbewijzen en Arbo en veiligheid. Werknemer is op 1 maart 2017 in dienst getreden bij Y BV. De laatste functie die werknemer fulltime (voor onbepaalde tijd) vervulde was docent intern transport op de afdeling Arbo en veiligheid. Op 1 december 2017 heeft de bestuurder aan de medewerkers een brief verzonden, waarin onder meer was opgenomen dat om administratieve redenen de arbeidsovereenkomst van werknemer zal worden omgezet naar Z BV. Op 31 augustus 2020 vond een gesprek plaats tussen X en werknemer, waarin X aan werknemer kenbaar maakte de arbeidsovereenkomst op te (willen) zeggen per 27 september 2020. Op 6 november 2020 heeft het UWV van Z BV een ontslagaanvraag ontvangen teneinde het dienstverband met werknemer te kunnen opzeggen wegens bedrijfseconomische redenen. Bij besluit van 25 februari 2021 heeft het UWV aan Z BV de gevraagde toestemming verleend. Per 1 mei 2021 is de arbeidsovereenkomst van werknemer beëindigd. In de onderhavige procedure heeft werknemer onder meer de kantonrechter primair verzocht tot herstel van de arbeidsovereenkomst tussen hem en Y BV met terugwerkende kracht vanaf 1 mei 2021. Bij de bestreden beschikking heeft de kantonrechter werknemer in zijn verzoek niet-ontvankelijk verklaard, kort gezegd omdat hij volgens de kantonrechter de verkeerde rechtspersoon in rechte heeft betrokken. De twee grieven van werknemer gaan over de ontvankelijkheid van zijn verzoek.

*Oordeel**Ontvankelijkheid*

Het hof is van oordeel dat de advocaat van werknemer in eerste aanleg evident een fout heeft gemaakt door het verzoekschrift tegen de verkeerde rechtspersoon (Y BV) te richten, maar dat deze fout aanstonds kenbaar was voor de juiste rechtspersoon (Z BV). Gelet op de opzeggingsbrief van 2 maart 2021 die is ondertekend door X namens zowel Y BV als Z BV, op

voornoemde e-mailwisseling van 28 en 29 juni 2021 en op het gegeven dat het verzoekschrift op 30 juni 2021 is verstuurd naar de gemachtigde, staat naar het oordeel van het hof met een voldoende mate van zekerheid in rechte vast dat X (en dus ook Z BV) wist althans had kunnen begrijpen dat het verzoekschrift van werknemer niet anders dan tegen Z BV kon zijn gericht. Sterker nog, mede gezien het verweerschrift van Y BV d.d. 30 augustus 2021 (en de begeleidende brief) en de e-mailwisselingen van 8, 9, 11 en 13 september 2021, wist ‘iedereen’ (werknemer, X, Y BV, Z BV, de advocaten, de griffie en de kantonrechter) vóór de mondelinge behandeling dat het verzoekschrift niet anders dan tegen Z BV kon zijn gericht en dat zulks de intentie van werknemer was. Nu het een rekestprocedure betreft, had (niet werknemer maar) de kantonrechter Z BV als belanghebbende kunnen (doen) oproepen (art. 279 Rv), teneinde haar standpunt te horen en vast te kunnen stellen of zij in haar belangen is geschaad. Z BV is echter niet door de kantonrechter opgeroepen, terwijl dat in de gegeven omstandigheden – in ieder geval als thans in hoger beroep bekend geworden – wel had gemoeten. De conclusie van het hof is dat Z BV, niet in haar belangen is geschaad.

Ontslag op a-grond

Het hof acht op basis van hetgeen partijen over en weer hebben aangevoerd een feitenonderzoek nodig om meer duidelijkheid te krijgen over de vraag of werknemer terecht op de aangevoerde gronden is ontslagen. Gelet op de vraag of het ontslag terecht is gegeven op de door Z BV aangevoerde gronden, alsmede in het kader van artikel 7:611 a BW en de uit dien hoofde op een werkgever (Z BV) rustende verplichtingen richting zijn werknemer, zal het hof Z BV in de gelegenheid stellen te bewijzen: (i) dat de functies van werknemer en de collega niet uitwisselbaar zijn; (ii) dat werknemer tijdens zijn dienstverband meermalen door Z BV is aangeboden een WMR-certificaat te behalen, teneinde zijn inzetbaarheid te vergroten. In afwachting van de bewijislevering wordt iedere verdere beslissing aangehouden.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 14-07-2022

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2022:2402

Zaaknummer: 200.304.830_01

Rechters: R.R.M. de Moor, J.M.H. Schoenmakers en A.J. van de Rakt

Advocaten: J.C. Broekman en A.V.H. Boitelle

Wetsartikelen: 7:611a BW, 7:682 BW, 278 Rv en 279 Rv

RECHTSPRAAK

Arbeidsovereenkomst van douanemedewerker, strafrechtelijk schuldig bevonden aan computervredebreuk en schending ambtsgeheim, wordt ontbonden op grond van wanprestatie zonder toekenning van een transitievergoeding.

Feiten

Werknemer is sinds 1 september 2019 in dienst bij de Staat der Nederlanden (hierna: de Staat), te weten bij de Douane als onderdeel van het ministerie van Financiën. Werknemer vervulde laatstelijk de functie van Groepsfunctionaris C. Op de arbeidsovereenkomst is de cao Rijk van toepassing. Op 12 oktober 2021 is werknemer door de politie aangehouden wegens verdenking van schending van het ambtsgeheim en passieve omkoping door een ambtenaar. Werknemer is aansluitend aan het verhoor in voorlopige hechtenis genomen. Bij brief van 12 oktober 2021 heeft de Staat onder meer aan werknemer bericht dat hij per direct is geschorst omdat hij door de nationale politie is opgepakt op verdenking van computervredebreuk, schending geheimhoudingsplicht en (ambtelijke) corruptie. Bij brief van 15 oktober 2021 heeft de Staat aan werknemer voor zover van belang te kennen gegeven dat de betaling van het loon met ingang van 12 oktober 2021 is stopgezet. De voorlopige hechtenis is per 20 december 2021 opgeheven. Per die datum heeft de Staat de salarisbetaling aan werknemer weer hervat. Op 19 januari 2022 is de strafzaak van werknemer inhoudelijk behandeld door de meervoudige kamer van de rechtbank Rotterdam. Op 2 februari 2022 heeft de rechtbank uitspraak gedaan en is werknemer schuldig bevonden aan computervredebreuk en schending van het ambtsgeheim. De rechtbank heeft werknemer vanwege deze delicten veroordeeld tot een onvoorwaardelijke gevangenisstraf van twee jaar en zes maanden. Vanaf 3 februari 2022 verblijft werknemer in detentie. Vanaf die datum heeft de Staat de salarisbetaling aan werknemer weer stopgezet. Hij is daarover door de Staat geïnformeerd bij brief van 14 februari 2022. De Staat verzoekt onder meer de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden, primair op grond van wanprestatie en zonder recht op een transitievergoeding.

Oordeel

Ontbinding op grond van wanprestatie

Op een ontbinding ingevolge artikel 7:686 BW zijn de artikelen 6:265 tot en met 6:278 BW van toepassing, met dien verstande dat de ontbinding alleen door de rechter kan worden uitgesproken. Gelet op het feit dat werknemer bij vonnis van 2 februari 2022, welk vonnis inmiddels onherroepelijk is, door de rechtbank Rotterdam is veroordeeld tot twee jaar en zes

maanden onvoorwaardelijke gevangenisstraf wegens computervredebreuk en het schenden van het ambtsgeheim en werknemer overigens geen verweer heeft gevoerd tegen de door de Staat verzochte ontbinding van de arbeidsovereenkomst, is de kantonrechter van oordeel dat voldoende gebleken is dat werknemer in ernstige mate tekort is geschoten in de nakoming van zijn verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst en dat aldus sprake is van 'ernstige wanprestatie' die de ontbinding van de arbeidsovereenkomst rechtvaardigt. De conclusie is dat de kantonrechter het primaire verzoek van de Staat zal toewijzen en de arbeidsovereenkomst zal ontbinden wegens wanprestatie. Het einde van de arbeidsovereenkomst zal worden bepaald op 1 juli 2022, nu de arbeidsovereenkomst wegens wanprestatie wordt ontbonden en het bepaalde in artikel 7:671b lid 9 onder a BW ten aanzien van de datum waarop de ontbinding van de arbeidsovereenkomst kan worden uitgesproken niet van toepassing is, nog daargelaten dat op grond van het bepaalde in onderdeel b van genoemd artikellid ook aanleiding zou bestaan voor de ontbinding van de arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang, aangezien sprake is van ernstig verwijtbaar handelen aan de zijde van werknemer.

Transitievergoeding

Een werknemer kan zijn recht op een transitievergoeding alleen kwijtraken in uitzonderlijke gevallen, waarin evident is dat het tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst leidende handelen of nalaten van de werknemer niet slechts als verwijtbaar, maar als ernstig verwijtbaar moet worden aangemerkt. Bij de beoordeling of deze uitzonderingsgrond van toepassing is, moeten de omstandigheden van het geval worden betrokken voor zover deze van invloed zijn op de verwijtbaarheid van het handelen of nalaten van de werknemer dat tot het ontslag heeft geleid (zie onder meer HR 24 juni 2022, ECLI:NL:HR:2022:950). Naar het oordeel van de kantonrechter doet die uitzonderingssituatie zich in dit geval voor. Nu mede op basis van het vonnis van de strafrechter vaststaat dat werknemer zich schuldig heeft gemaakt aan computervredebreuk en schending van het ambtsgeheim en hem daarvoor een onvoorwaardelijke gevangenisstraf voor de duur van twee jaar en zes maanden is opgelegd wordt de hoge lat van de ernstige verwijtbaarheid gehaald en is de verzochte verklaring voor recht toewijsbaar.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 30-06-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:5560

Zaaknummer: 9833200 vz verz 22-5686

Rechters: W.J.J. Wetzels

Advocaten: J.L.A. Helmer en E.R. van Dijk

Wetsartikelen: 7:673 BW en 7:686 BW

RECHTSPRAAK

Arbeidsongeval door afleggen van kraanbalk op houten pallets met daarop houten balken. Is gedaagde als materieel werkgever aansprakelijk voor de schade van werknemer?

Feiten

Ergo Versicherung AG (hierna: Ergo) is de aansprakelijkheidsverzekeraar van Abus Kraansystemen B.V. (hierna: Abus). Abus is een bouwer en een groothandel van onder andere (hal)kraansystemen. Op 5 september 2018 heeft Abus een bovenloopkraan geleverd aan Siersmederij Beentjes B.V. (hierna: Beentjes). Namens Abus waren de vrachtwagenchauffeur en een werknemer aanwezig. Het hijsen van de bovenloopkraan heeft Beentjes uitbesteed aan gedaagde. Bij het afleggen van de kraanbalk is gebruikgemaakt van een verhoogde constructie, bestaande uit houten pallets met daarop houten balken. Daarbij heeft een arbeidsongeval plaatsgevonden, waarbij werknemer schade heeft geleden en lijdt. De Arbeidsinspectie heeft een boete van € 18.000 opgelegd aan Abus, omdat de montage over de bovenloopkraan niet op een veilige wijze plaatsvond. De boete is verlaagd naar € 4.500 omdat Abus verminderd verwijtbaar is geacht. Op 20 juni 2019 heeft werknemer zijn vordering tot schadevergoeding overgedragen aan Ergo. Op 24 oktober 2019 heeft Ergo gedaagde aansprakelijk gesteld voor de schade die werknemer heeft geleden en lijdt. Op 30 november 2021 hebben Ergo en werknemer een vaststellingsovereenkomst gesloten, waarin is overeengekomen dat de door werknemer geleden en te lijden schade wordt vastgesteld op € 240.000. Ergo vergoedt hiermee alle materiële en immateriële schade die werknemer heeft geleden dan wel zal lijden. Ergo vordert dat gedaagde aansprakelijk is voor de schade van werknemer als gevolg van het arbeidsongeval op grond van materieel werkgeverschap en dat gedaagde wordt veroordeeld tot betaling van de schade als gevolg hiervan. Gedaagde voert aan dat hij niet te beschouwen is als materieel werkgever.

Oordeel

De kantonrechter beoordeelt onder meer de vraag tot wiens werkzaamheden het afleggen van de kraanbalk op de pallets behoorde: volgens Ergo tot die van gedaagde of werknemer. Volgens de Arbeidsinspectie dienden de houten pallets om hoogte te creëren, zodat werknemer de wielkasten van de bovenloopkraan aan de kraanbalk kon monteren. Uit verschillende verklaringen kan volgens de kantonrechter niet anders worden afgeleid dan dat de pallets hebben gediend om het montagewerk van werknemer mogelijk te maken. Bovendien volgt uit de verklaringen dat Abus normaal gesproken aan haar monteur hardhouten balken meegeeft om het montagewerk mogelijk te maken. Hieruit leidt de

kantonrechter af dat Abus zelf de regie heeft gehouden over de wijze waarop de kraanbalk moet worden afgelegd. De kantonrechter is van oordeel dat het afleggen van de kraanbalk op de pallets tot de werkzaamheden van Abus/werknemer behoort. Dit betekent dat gedaagde niet als materieel werkgever van werknemer in de zin van artikel 7:658 lid 4 BW kan worden beschouwd. De kantonrechter wijst daarom de gevorderde verklaring voor recht en betaling van schade af. De zaak wordt verwezen naar de handelskamer om te beoordelen of gedaagde op grond van een onrechtmatige daad aansprakelijk is voor de schade die werknemer heeft geleden en lijdt.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 01-06-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2022:5200

Zaaknummer: 9430100 / CV EXPL 21-4497

Rechters: I.H. Lips

Advocaten: I.P.M. Vadokas-Hofmans en C. Banis

Wetsartikelen: 6:162 BW en 7:658 lid 4 BW

RECHTSPRAAK

Werkgeefster had voldoende redenen om te twijfelen aan de opzegging van werknemer. Geen gerechtvaardigd vertrouwen als bedoeld in artikel 3:35 BW. Toewijzen loonvordering.

Feiten

Werkneemster is op 8 september 2009 of 2 februari 2009 in dienst getreden bij Stichting Salem (hierna: Salem), een verpleeghuis. Tot 1 september 2020 verrichtte werkneemster werkzaamheden in de functie van verzorgende IG en later als praktijkopleider. Op 1 december 2020 heeft werkneemster zich ziek gemeld bij Salem nadat zij op 30 november 2020 positief werd getest op corona. Salem had tijdelijk het beleid dat positief geteste werknemers zonder klachten, op vrijwillige basis, werkzaamheden konden blijven uitvoeren voor Salem. Op 2 december 2020 heeft werkneemster in een e-mail een aantal punten aan de orde gesteld van wat er volgens haar mis ging in de zorg voor de bewoners en medewerkers op de afdeling. Werkneemster vond het een te groot risico om positief geteste medewerkers te laten werken tussen niet-besmette collega's. Werkneemster heeft op 7 januari 2021 zowel telefonisch als per e-mail bevestigd dat zij wilde stoppen bij Salem. Op 14 januari 2021 heeft Salem van het dienstverband een eindafrekening opgemaakt. Werkneemster en Salem verschillen van mening over de vraag of werkneemster eenzijdig ontslag heeft genomen. Werkneemster stelt zich op het standpunt dat de arbeidsovereenkomst tussen Salem en haar niet is geëindigd en vordert onder meer betaling van haar salaris tot de datum van rechtsgeldige beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Haar wil en verklaring op 7 januari 2021 kwamen niet overeen en Salem had haar e-mail niet als opzegging mogen opvatten. Volgens Salem heeft werkneemster haar arbeidsovereenkomst weloverwogen opgezegd. Werkneemster wilde op zo kort mogelijke termijn een einde aan de arbeidsovereenkomst en Salem heeft daar gevolg aan gegeven.

Oordeel

Volgens de kantonrechter mocht Salem er niet gerechtvaardigd op vertrouwen dat werkneemster haar arbeidsovereenkomst echt wenste op te zeggen. De gevolgen van de opzegging voor werkneemster zijn nadelig. Zij kon geen aanspraak maken op een Ziektewetuitkering vanwege het plegen van een benadelingshandeling. Een werkgever mag niet spoedig aannemen dat een verklaring van een werknemer is gericht op vrijwillige beëindiging van de dienstbetrekking. Niet is gebleken dat Salem heeft onderzocht of werkneemster haar arbeidsovereenkomst daadwerkelijk wilde opzeggen. Salem is juist zeer voortvarend te werk gegaan door de einddatum van de arbeidsovereenkomst vast te stellen op

15 januari 2021. Werkneemster was op 4 januari 2021 ziek en op 7 januari 2021 was zij nog steeds ziek. Salem had er niet gerechtvaardigd op mogen vertrouwen dat werkneemster haar arbeidsovereenkomst eenzijdig wenste te beëindigen. Salem was ook bekend met de onrust en emoties van werkneemster over het coronabeleid van Salem. De opzegging van werkneemster kwam niet overeen met haar wil. Salem had niet gerechtvaardigd op de mededelingen van werkneemster mogen vertrouwen. Dit betekent dat de opzegging geacht moet worden niet te hebben plaatsgevonden en de arbeidsovereenkomst voortduurt tot het moment waarop de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig is geëindigd. Werkneemster heeft in beginsel recht op loon vanaf 14 januari 2021 tot het einde van de arbeidsovereenkomst. De vordering tot betaling van het loon vanaf 14 januari 2021 wordt toegewezen, inclusief de wettelijke verhoging en wettelijke rente.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 15-07-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:5820

Zaaknummer: 9624526 CV EXPL 22-594

Rechters: E. van Schouten

Advocaten: C.L. Kock en L.P. Quist

Wetsartikelen: 3:35 BW

RECHTSPRAAK

Advocate heeft bij einde dienstverband recht op betaling van pro rata omzetafhankelijke bonusregeling. Onduidelijke formulering van arbeidsvoorwaarde komt voor rekening van werkgeefster.

Feiten

Werkneemster is met ingang van 1 april 1990 als advocaat in dienst getreden bij werkgeefster. Vanaf 1 januari 1999 had werkneemster recht op een all-in salaris, te vermeerderen met 20% van haar omzet boven een x-bedrag per kalenderjaar. In de hierop volgende jaren zijn de bedragen aangepast, maar het systeem van salarisbepaling bleef hetzelfde. In 2004 is overeengekomen dat het percentage over de omzet boven een x-bedrag wordt verhoogd tot 30. Met ingang van 1 juli 2021 heeft werkneemster haar arbeidsovereenkomst opgezegd. In 2021 had zij een parttime dienstverband met een omvang van 70%. Werkneemster vordert onder meer betaling van een bedrag van € 9.863,44 bruto, te vermeerderen met de wettelijke verhoging en wettelijke rente. Ten onrechte heeft werkgeefster geweigerd na het einde van werkneemsters dienstverband het variabele gedeelte van haar salaris over het eerste halfjaar van 2021 te betalen. Werkneemster is van mening dat zij recht heeft op een pro-ratadeel van het variabele gedeelte van haar salaris over dat half jaar. Werkgeefster stelt zich op het standpunt dat de bonusregeling pas werkt na afloop van enig kalenderjaar. Werkneemster heeft er zelf voor gekozen om haar arbeidsovereenkomst op te zeggen. Om die reden komt zij niet in aanmerking voor de bonusregeling. Ook heeft werkneemster geen recht op een pro-ratatoepassing van de bonusregeling. Omzet fluctueert immers gedurende een kalenderjaar. Bovendien is de situatie in het eerste half jaar van 2021 niet representatief voor de omzet van werkneemster.

Oordeel

De kantonrechter beoordeelt de vraag of werkneemster recht heeft op een pro-ratabetaling van de omzetafhankelijke component van haar salaris over de zes maanden dat zij in 2021 nog in dienst was. In de bonusregeling is niet uitdrukkelijk bepaald of werkneemster pro rata recht heeft op betaling van een extra beloning indien de arbeidsovereenkomst voor het einde van een kalenderjaar eindigt. Het komt aan op de zin die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer aan elkaars verklaringen en gedragingen en aan de context van de betreffende bepaling(en) mochten toekennen en op wat zij in dat kader redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten. De kantonrechter is tegen deze achtergrond van oordeel dat de regeling in redelijkheid zo moet worden uitgelegd dat werkneemster ook in geval van beëindiging van de arbeidsovereenkomst vóór het einde van een kalenderjaar pro rata recht heeft op betaling van

de extra beloning. In de regel moet een werkgever bij een einde van een arbeidsovereenkomst vóór het einde van een kalenderjaar pro rata salarisonderdelen voldoen die op jaarbasis (plegen te) worden berekend, zoals vakantietoeslag en een dertiende maand. Bij gebreke van een voldoende duidelijke formulering van een arbeidsvoorwaarde moet de betreffende bepaling in het nadeel van de opsteller van de bepaling, de werkgever, worden uitgelegd. Het had op de weg van werkgeefster gelegen om in de regeling voldoende duidelijk op te nemen dat werkneemster geen recht heeft op betaling van de extra beloning bij een einde van de arbeidsovereenkomst voor het verstrijken van het volledige kalenderjaar. Bovendien heeft werkneemster de omzetrempel (pro rata) gehaald en komt zij derhalve in aanmerking voor de extra beloning. De vordering van werkneemster tot betaling van € 9.863,44 bruto wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 28-06-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2022:2527

Zaaknummer: 9635923 \ CV EXPL 22-213

Rechters: L.T. de Jonge

Advocaten: P.H.F. Yspeert en D. Kuijken

Wetsartikelen: 7:623 BW en 7:625 BW

RECHTSPRAAK

Vervolg op AR-2022-0826. Werkgeefster heeft ervoor gekozen geen bewijs te leveren van haar stelling dat werknemer een ernstig verwijt kan worden gemaakt. Toekenning transitievergoeding € 8.709,86 bruto. Ernstig verwijt werkgeefster voor niet onverwijld ontslag, toekenning billijke vergoeding van € 12.000 bruto aan werknemer.

Feiten

Vervolg op AR-2022-0826. Zoals overwogen in de beschikking van 3 november 2021 is het voor de beoordeling (voor het toekennen van en) van de hoogte van de transitievergoeding en de billijke vergoeding, van belang of het ontslag rechtsgeldig is gegeven en in hoeverre werknemer of Kwik-Fit een verwijt te maken valt van het voorval dat heeft geleid tot het ontslag. Kwik-Fit heeft ervoor gekozen geen bewijs te leveren van haar stelling dat werknemer een ernstig verwijt kan worden gemaakt van de vechtpartij tussen hem en zijn collega op 17 mei 2021; zij heeft direct einduitspraak gevraagd.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Nu Kwik-Fit niet geslaagd is in de aan haar opgedragen bewijsopdracht, staat naar het oordeel van de kantonrechter niet, althans onvoldoende, vast dat werknemer ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. In de beschikking van 3 november 2021 is geoordeeld dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is gegeven. Gezien de in deze beschikking vastgestelde feiten en omstandigheden staat niet vast dat het eindigen van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werknemer. Dat betekent dat Kwik-Fit de transitievergoeding verschuldigd is en zal worden veroordeeld tot betaling van die vergoeding van € 8.709,86 bruto. Nu hiervoor is geoordeeld dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is en niet vaststaat dat werknemer ernstig verwijtbaar heeft gehandeld, is het ontslag op staande voet op een zodanige manier gegeven dat het Kwik-Fit ernstig te verwijten is. Daarom ziet de kantonrechter aanleiding aan werknemer een billijke vergoeding toe te kennen. Deze wordt vastgesteld op € 12.000 bruto. Daarbij neemt de kantonrechter enerzijds in aanmerking dat werknemer vanaf 2009 werkzaam is geweest voor Kwik-Fit op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd, dat er geen eerdere waarschuwingen of opmerkingen zijn geweest over zijn functioneren, dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is gegeven, dat het ernstig verwijtbaar handelen van werknemer niet vaststaat en anderzijds dat werknemer betrokken is geweest bij een vechtpartij op de werkvloer.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 07-07-2022

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2022:6618

Zaaknummer: 9286544/21-50403

Rechters: L.C. van Heuveling Beek

Advocaten: K.S. Loilargosain en A.J. Verweij

Wetsartikelen: 7:673 BW

RECHTSPRAAK

Voorval tussen werknemer en zijn collega op de werkvloer. Ontslag is niet onverwijld gegeven, omdat tussen voorval en brief ontslag 10 dagen zat. Bewijsopdracht werkgeefster over vermeend ernstig verwijtbaar handelen werknemer.

Feiten

Werknemer is op 21 september 2009 in dienst getreden bij Kwik-Fit Nederland B.V. (hierna: Kwik-Fit). Bij brief van 1 februari 2016 heeft werknemer de vernieuwde versie van de arbeidsvoorschriften ontvangen. Hierin wordt onder meer een artikel gewijd aan het voorkomen van ongewenst gedrag. Op 17 mei 2021 heeft zich een voorval voorgedaan op de werkvloer tussen werknemer en een collega. Beide werknemers zijn geschorst door Kwik-Fit. Van het voorval zijn door de beveiligingscamera op de werkvloer opnames gemaakt. Op woensdag 19 mei 2021 heeft er een gesprek plaatsgevonden tussen werknemer en Kwik-Fit over het voorval. Op vrijdag 21 mei 2021 is werknemer telefonisch op staande voet ontslagen wegens het voorval op de werkvloer op 17 mei 2021. Bij brief van donderdag 27 mei 2021 is werknemer door Kwik-Fit op staande voet ontslagen, omdat hij zich onder meer schuldig zou hebben gemaakt aan het mishandelen, het grovelijk beledigen en het op ernstige wijze bedreigen van zijn collega. Werknemer berust in het einde van de overeenkomst en verzoekt onder meer een billijke vergoeding, vergoeding voor onregelmatige opzetting en transitievergoeding.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter is het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig. Het voorval dat heeft geleid tot het geven van ontslag op staande voet door Kwik-Fit aan werknemer heeft op 17 mei 2021 plaatsgevonden, op welke datum Kwik-Fit ook kennis heeft genomen van het voorval. Gegeven dat Kwik-Fit op 27 mei 2021 aan werknemer een brief heeft gestuurd waarin staat dat hij op staande voet is ontslagen en pas daarin de exacte gronden voor het ontslag heeft vermeld en Kwik-Fit geen deugdelijke en dragende verklaring heeft gegeven waarom er 10 dagen zitten tussen het voorval en de mededeling van de dringende reden van het ontslag, is de kantonrechter van oordeel dat het ontslag niet voldoet aan de formele eisen die de wet daaraan stelt, te weten dat de dringende redenen onverwijld en kenbaar zijn meegedeeld aan de werknemer. De gevorderde vergoeding wegens onregelmatige opzegging zal daarom worden toegewezen. De vergoeding is gelijk aan het bedrag van het loon over de opzegtermijn, te weten € 7.186,38 bruto. Voor de beoordeling (voor het toekennen van en) van de hoogte van een transitievergoeding en de billijke

vergoeding is van belang of het ontslag rechtsgeldig is gegeven en in hoeverre werknemer of Kwik-Fit een verwijt te maken valt van het voorval dat heeft geleid tot het ontslag. Het is in beginsel aan Kwik-Fit om haar stelling dat werknemer ernstig verwijtbaar heeft gehandeld te bewijzen. De door Kwik-Fit overgelegde stukken, waaronder de verklaringen van de medewerkers en leidinggevende en de (afschriften/screenshots van de) opname van de beveiligingscamera zijn daartoe onvoldoende, omdat werknemer de inhoud van deze verklaringen en beelden gemotiveerd heeft weersproken en Kwik-Fit een zelfstandig verwijt maakt, namelijk dat Kwik-Fit niet heeft voldaan aan haar verplichting om te zorgen voor een veilige werkomgeving. Omdat de stellingen van partijen over de uitleg van de beelden van de beveiligingscamera en de verklaringen van collega's haaks op elkaar staan, kan naar het oordeel van de kantonrechter thans niet worden beoordeeld of, en zo ja in hoeverre, werknemer ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. Gegeven dat bij de bepaling van de hoogte van een transitievergoeding en billijke vergoeding, alle omstandigheden worden meegewogen, is ook van belang of er sprake was van een veilige werkomgeving. Daarom draagt de kantonrechter Kwik-Fit bewijs op van feiten en omstandigheden die de conclusie rechtvaardigen dat werknemer ernstig verwijt kan worden gemaakt van de vechtpartij tussen hem en zijn collega op 17 mei 2021. De zaak wordt na te melden datum verwezen voor het nemen van een akte aan de zijde van Kwik-Fit om zich uit te laten of zij bewijs wil leveren van haar stellingen. Elke verdere beslissing wordt aangehouden.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 03-11-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:16553

Zaaknummer: 21-50403

Rechters: L.C. van Heuveling Beek

Advocaten: K.S. Loilargosain en A.J. Verweij

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

RECHTSPRAAK

Werknemer krijgt ziektegeld uitbetaald tijdens verplichte quarantaine. Na gesprek over korten loon is werknemer heel boos geworden. Geen dringende reden ontslag op staande voet. Toewijzing gefixeerde schadevergoeding, billijke vergoeding en transitievergoeding.

Feiten

Werkgever houdt zich bezig met onder meer de exploitatie van groothandel- en reclameartikelen. Werknemer is op 25 mei 2010 bij werkgever in dienst getreden als algemeen medewerker werkplaats. In februari 2022 had werknemer corona. Hoewel werknemer zich in staat voelde om te werken, diende hij in het kader van de op dat moment geldende overheidsmaatregelen thuis te blijven. Over die periode heeft werkgever aan werknemer het ziektegeld betaald (één wachtdag en daarna 70% van het loon). Werknemer was het er niet mee eens dat hij ziektegeld had ontvangen en ging hierover op 1 maart 2022 eerst in gesprek met collega's en daarna met de directeur. Na afloop van dat gesprek kreeg werknemer een woedeaanval/zenuwinzinking, waarbij hij onder meer met spullen gooide, tegen dingen aantrapte en uitlatingen deed als "ik word bedonderd, ik word genaaid". Nadat werknemer nog met zijn leidinggevend heeft gesproken, heeft werknemer de werkplaats verlaten en is een eind gaan lopen. Bij terugkomst op het bedrijf heeft werknemer nog even met zijn leidinggevende gepraat. Tijdens dat gesprek heeft werknemer gevraagd of hij bij de bedrijfsarts aangemeld kon worden. De volgende dag, op 2 maart 2022, heeft werknemer geappt met de vraag of er een afspraak met de bedrijfsarts voor hem was gemaakt. Op diezelfde dag ontving werknemer een e-mail waarin werd bevestigd dat werknemer op 1 maart 2022 op staande voet is ontslagen vanwege zijn ernstige gedragingen en bedreigingen. Werknemer berust in het ontslag en verzoekt onder meer een gefixeerde schadevergoeding, billijke vergoeding en transitievergoeding.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat de aan werknemer verweten gedragingen in de gegeven omstandigheden geen dringende reden voor ontslag opleveren. De volgende specifieke omstandigheden zijn van belang: (i) de aanleiding van het gesprek was dat werknemer het idee had dat hij ten onrechte op loon was gekort. Hoewel hierover geen debat is gevoerd en dit punt ook niet ter beslissing voorligt, wordt wel opgemerkt dat niet is uitgesloten dat werknemer in zijn recht stond. Uit rechtspraak komt tot nu toe als lijn naar voren dat gedwongen quarantaine, terwijl een werknemer wel kan en wil werken en niet thuis kan

werken, in beginsel niet in de risicosfeer van de werknemer ligt, zodat de werkgever in beginsel het loon volledig moet doorbetalen. (ii) Werknemer is weliswaar heel boos geworden en heeft geschreeuwd en met voorwerpen gegoooid, maar er is geen sprake geweest van tegen personen gerichte agressie. (iii) Werkgever heeft niet daadwerkelijk werknemer de kans gegeven om zijn kant van het verhaal te vertellen of wederhoor toe te passen. Werknemer is, nadat hij weer was teruggekomen op het bedrijf en nog even met zijn leidinggevende had gesproken, naar huis gegaan. Het was op dat moment ook niet verstandig geweest om een gesprek te gaan voeren over wat er net was gebeurd, het was nog te vers en werknemer was nog van streek. (iv) De ontslagbrief van 2 maart 2022 'bevestigt' het ontslag op 1 maart 2022, maar niet is gebleken dat het ontslag op 1 maart 2022 is gegeven. (v) Werknemer werkte ten tijde van het ontslag al bijna 12 jaar voor werkgever, zonder dat hij eerder formele waarschuwingen heeft gehad voor zijn gedrag. (vi) Werknemer zit persoonlijk in een moeilijke en zware situatie. Hij heeft in zijn eentje de zorg voor zijn twee jonge kinderen, nadat zijn echtgenote vier jaar geleden is opgenomen in een GGZ-inrichting, waarvoor hij ook nog eens deels de zorgkosten moet dragen.

Het voorgaande, in samenhang gezien, brengt mee dat bij de waardering van de ernst van de aan werknemer verweten gedragingen en uitlatingen relativering past. Weliswaar is het gedrag van werknemer onacceptabel en onprofessioneel, maar dat neemt niet weg dat werkgever onder de gegeven omstandigheden had kunnen en moeten kiezen voor een minder zware sanctie dan een ontslag op staande voet of zelfs ervoor had kunnen kiezen om een ontbindingsverzoek in te dienen. De arbeidsovereenkomst is geëindigd door het ontslag, waarvoor een dringende reden ontbreekt. Bij regelmatige opzegging had werkgever een opzegtermijn van drie maanden in acht moeten nemen. Nu werkgever dat niet heeft gedaan, is hij gehouden om aan werknemer een gefixeerde schadevergoeding te betalen van € 6.872,79 bruto. Bovendien wordt een transitievergoeding van € 9.162 bruto toegewezen. Als gevolg van het ontslag heeft werknemer zijn baan, en daarmee zijn enige vorm van inkomen, verloren. Dit levert schade op voor werknemer in de vorm van inkomensverlies. Dat verlies is wel in duur beperkt. Het door werkgever aanvankelijk ingediende tegenverzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst zou namelijk op grond van de gedragingen van werknemer wel toegewezen worden. De arbeidsovereenkomst zou in dat geval ontbonden worden per 1 augustus 2022. Gegeven dat er al een gefixeerde schadevergoeding over de periode 1 maart 2022 tot en met 31 mei 2022 is toegewezen, zal de billijke vergoeding worden gebaseerd op het loon dat werknemer zou ontvangen over de maanden juni en juli 2022, te weten € 4.581,86 bruto.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 13-07-2022

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2022:3563

Zaaknummer: 9810829

Rechters: S.E. Sijsma

Advocaten: M. Pinarbasi-Ilbay en A.J. de Hamer

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Tussenvonnis. Vordering voorschot van € 100.000 schadevergoeding wordt afgewezen, nadere bewijslevering voor omvang schade vereist.*Feiten*

Bij tussenvonnis van 5 maart 2022 heeft de kantonrechter geoordeeld dat voldoende is onderbouwd en onvoldoende gemotiveerd is betwist dat werknemer in de periode sinds indiensttreding is onderbetaald in strijd met de cao en dat die onderbetaling in strijd is met artikel 7 Verordening (EU) 492/2011 en artikel 45 VwEU (zie ook AR 2022-0351). De omvang van de schade is door werkgeefster echter wel voldoende gemotiveerd betwist en de kantonrechter heeft werknemer in de gelegenheid gesteld de (omvang van de) schade te bewijzen. Het beroep van werkgeefster op verjaring heeft de kantonrechter gepasseerd. Werknemer vordert onder meer, bij wijze van voorlopige voorziening, bij uitvoerbaar bij voorraad te verklaren provisioneel vonnis, werkgeefster te veroordelen tot betaling van een bedrag ter hoogte van € 100.000, althans een door de kantonrechter in goede justitie te bepalen bedrag, als voorschot op hetgeen door werknemer in de hoofdzaak wordt gevorderd.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter kan het gestelde restitutierisico aan de zijde van werkgeefster, zonder nadere onderbouwing die ontbreekt, niet leiden tot het oordeel dat sprake is van een spoedeisend belang. Werknemer heeft echter wel voldoende onderbouwd dat hij een spoedeisend belang heeft bij de gevraagde voorziening, door te wijzen op de – zo begrijpt de kantonrechter zijn standpunt – moeilijke financiële situatie als gevolg van de kosten die de procedure met zich brengt. Aldus is werknemer ontvankelijk in zijn vordering. De kantonrechter is evenwel van oordeel dat de incidentele vordering op de inhoud dient te worden afgewezen en overweegt daartoe als volgt. De kantonrechter is van oordeel dat in dit stadium van de procedure geen sprake is van een situatie waarin te verwachten is dat de vordering – zonder nadere bewijslevering – met een grote mate van waarschijnlijkheid in de hoofdzaak zal worden toegewezen. De kantonrechter heeft in het tussenvonnis van 15 maart 2022 immers geoordeeld dat de omvang van de schade voldoende gemotiveerd is betwist en dat de kantonrechter over onvoldoende gegevens beschikt om de omvang van de schade te kunnen schatten. In dit stadium van het geding wordt daarom juist nog tot bewijslevering overgegaan (waaronder het horen van getuigen aan de zijde van werknemer), waarna werkgeefster nog de gelegenheid krijgt om tegenbewijs te leveren. Hoewel, gelet op het tussenvonnis van 15 maart 2022, aannemelijk is dat enige schade is geleden, heeft werknemer mede gezien tegen de achtergrond van het vonnis van 15 maart 2022 in het incident in het

geheel niet onderbouwd waarom volgens hem aannemelijk is dat het incidenteel gevorderde bedrag van € 100.000 in ieder geval zal worden toegewezen. Evenmin is onderbouwd van welk ander bedrag aannemelijk zou zijn dat dit bij eindvonnis zal worden toegewezen. Het had wel op zijn weg gelegen om die onderbouwing te geven. Om die reden dient de vordering in het incident te worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 12-07-2022

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2022:2041

Zaaknummer: 9359803 CV EXPL 21-1760

Rechters: T.J. Thurlings-Rassa

Advocaten: L.M. Bischof en E. Nijhoff

Wetsartikelen: 223 Rv

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst wegens verwijtbaar handelen wordt afgewezen. Kapitein wist van drankgebruik aan boord maar dit rechtvaardigt geen ontbinding van de arbeidsovereenkomst.

Feiten

Werknemer is sinds 1997 bij Heerema Fleet Personnel B.V. (hierna: HFP) in dienst als sleepbootkapitein. HFP schrijft in een brief van 13 december 2021 aan werknemer dat zij zijn arbeidsovereenkomst wil beëindigen omdat zij heeft geconstateerd dat er alcohol genuttigd is aan boord van de sleepboot en ongewenst gedrag richting een stagiaire heeft plaatsgevonden. Dit is in strijd met het alcohol- en drugsbeleid dat HFP hanteert. Werknemer is met onmiddellijke ingang vrijgesteld van werk. HFP verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens ernstig verwijtbaar handelen.

Oordeel

De kantonrechter begrijpt dat het in deze zaak om twee dingen gaat: het alcoholgebruik en de stagiaire. Ook heeft HPF het overtreden van een coronaregel aan de onderbouwing van het ontslag ten grondslag gelegd. Als al sprake is geweest van een overtreding van een coronaregel, dan is niet gebleken dat dit tot problemen heeft geleid. Dit is dus geen reden om tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst over te gaan. De kantonrechter ziet in de kwestie van de stagiaire niet welk verwijt werknemer valt te maken. De stagiair had het niet naar zijn zin aan boord van het schip. Hij had heimwee en vond geen aansluiting bij de rest van de bemanning. Dat is niet de schuld van de stagiaire zelf, maar ook niet van werknemer of iemand anders van de bemanning. Ten aanzien van de drank heeft werknemer erkend dat er zonder uitdrukkelijke toestemming van HFP geen drank aan boord mocht zijn. Toch was er met medeweten van werknemer drank aan boord. Werknemer valt daarvan een verwijt te maken. De vraag is of dit tot het ontslag van werknemer moet leiden. De kantonrechter is van oordeel dat de omstandigheden van dit geval geen ontslag van werknemer rechtvaardigen. Het incident met de drank is niet zodanig dat van HFP in redelijkheid niet gevergd zou kunnen worden de arbeidsovereenkomst voort te laten duren. Er was weliswaar drank aan boord, tegen de regels in en niet slechts één keer, en ook onder de verantwoordelijkheid van werknemer als kapitein, maar die drank is in beperkte mate gebruikt, steeds na het werk, voor het eten, toen het schip voor onderhoud en werkzaamheden in het Caland- en het Merwedekanaal lag. Van drankgebruik tijdens het werk is dus geen sprake. Dat sprake is geweest van een of meer dronken bemanningsleden blijkt ook niet en evenmin blijkt dat door de drank gevaarlijke situaties zijn ontstaan. HPF heeft direct de bedrijfsrecherche

ingeschakeld. Dit is niet hoe met iemand die 25 jaar in dienst is omgegaan hoort te worden na een incident waarvan de ernst niet in verhouding staat tot het door HFP beoogde gevolg daarvan, namelijk ontslag. Dat het vertrouwen in werknemer een deuk heeft gekregen is duidelijk, maar na een staat van dienst van 25 jaar moet dit met een stevig gesprek op te lossen zijn.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 07-04-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:5879

Zaaknummer: 9621889

Rechters: E. van Schouten

Advocaten: R.A.J. Nieuwmans en M. de Kip

Wetsartikelen: 7:669 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever wordt niet-ontvankelijk verklaard door de kantonrechter. Werkgever had zich tot de bestuursrechter moeten wenden om de beslissing in bezwaar van het UWV te laten toetsen.

Feiten

Op 24 juli 1999 is werknemster in dienst getreden bij Manto Nouveau B.V. (hierna: Manto Nouveau), een kledingwinkel. Op 21 juni 2013 is werknemster arbeidsongeschikt geraakt. Zij is 104 weken arbeidsongeschikt gebleven. Per 21 juni 2015 heeft Manto Nouveau geen loon meer betaald aan werknemster. Het dienstverband van werknemster is slapend gehouden. Op 30 december 2019 hebben Manto Nouveau en werknemster een vaststellingsovereenkomst gesloten. Hierin is opgenomen dat aan werknemster een vergoedingsbedrag zal worden uitgekeerd. Manto Nouveau heeft dit bedrag betaald. Op 2 juni 2020 heeft Manto Nouveau bij het UWV het aanvraagformulier 'Aanvraag compensatie voor transitievergoeding bij langdurige arbeidsongeschiktheid' ingevuld. Het UWV heeft geoordeeld dat Manto Nouveau voldoet aan de voorwaarden voor compensatie van de transitievergoeding, maar het te compenseren bedrag op € 0 is vastgesteld. Op 11 december 2020 heeft Manto Nouveau bezwaar gemaakt tegen dit besluit van het UWV. Het UWV heeft Manto Nouveau niet-ontvankelijk verklaard in haar bezwaar. Manto Nouveau is in beroep gegaan tegen deze beslissing.

Oordeel

De kern van het geschil tussen partijen gaat over de vraag of Manto Nouveau recht heeft op compensatie van het UWV als bedoeld in artikel 7:673e BW. Manto Nouveau neemt het standpunt in dat het UWV een onjuist besluit heeft genomen omdat het besluit niet strookt met de geldende wet- en regelgeving. De kantonrechter ziet dit anders. Manto Nouveau heeft een aanvraag ingediend om compensatie te verkrijgen waarop het UWV heeft beslist. In bezwaar is deze beslissing gehandhaafd. Manto Nouveau had de mogelijkheid daartegen in beroep te gaan bij de bestuursrechter. Zij heeft dit niet gedaan. In deze omstandigheid is er geen rol weggelegd voor de burgerlijke rechter om over de juistheid van deze beslissing te oordelen. Dat het UWV ten aanzien van het (digitaal) bekendmaken van de oorspronkelijke beslissing onzorgvuldig gehandeld heeft met als gevolg dat niet tijdig bezwaar gemaakt kon worden, zoals Manto Nouveau heeft gesteld, maakt dit niet anders. Manto Nouveau wordt niet-ontvankelijk verklaard waardoor de kantonrechter niet toekomt aan het oordeel of het genomen besluit onrechtmatig is.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 27-05-2022

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2022:3251

Zaaknummer: 9663644 / CV EXPL 22-1758

Rechters: M.L.S. Kalff

Advocaten: K.M. Schuit en K.A. Krak

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Loonvordering in kort geding wordt afgewezen. Werkneemster blijkt niet in financiële problemen te verkeren door het niet uitbetalen van het loon.

Feiten

Werkneemster is op 7 juli 2012 in dienst getreden van Schoonmaakbedrijf Van Adrichem B.V. (hierna: Van Adrichem). Op 3 februari 2020 heeft een ongeval plaatsgevonden op het kantoor van Van Adrichem. Werkneemster is uitgleden en had pijn in haar rechterbovenbeen. Van Adrichem is aansprakelijk voor de door haar geleden schade. Vanaf mei 2020 heeft werkneemster haar werkzaamheden hervat. In oktober 2020 is werkneemster uitgevallen, waarna zij met terugwerkende kracht per 10 augustus 2020 is ziekgemeld. Werkneemster heeft op 31 mei 2022 een gesprek gehad met Van Adrichem waarin aan haar beelden zijn getoond die een recherchebureau heeft gemaakt waarop te zien is dat zij op de galerij van de flat van haar partner loopt, de auto in stapt en op straat loopt. Het loon is op 31 mei 2022 stopgezet. Werkneemster vordert in kort geding uitbetaling van haar salaris vanaf 1 mei 2022.

Oordeel

Het inschakelen van het bedrijfsrecherchebureau is onder de gegeven omstandigheden niet in strijd met goed werkgeverschap en levert ook geen onrechtmatige daad van Van Adrichem op. Van Adrichem heeft uitgelegd op basis waarvan zij aanleiding heeft gezien om een onderzoek te doen naar de (werkelijke) fysieke gesteldheid van werkneemster: werkneemster werkte op twee locaties waar dagelijks veel (duizenden) mensen voorbijkwamen van wie velen haar kenden. Van verschillende van die mensen heeft Van Adrichem vernomen dat ze werkneemster 'normaal lopend' hadden gezien. Niet valt in te zien op welke manier Van Adrichem een onderbouwing van haar vermoedens had kunnen krijgen. Daarom is onder de gegeven omstandigheden de inzet van het recherchebureau en het laten maken van de beelden gerechtvaardigd. Ten aanzien van de ingestelde loonvordering geldt het volgende. Werkneemster is vanaf 10 augustus 2020 arbeidsongeschikt, waardoor de loondoorbetalingsverplichting op 10 augustus 2022 in beginsel eindigt. Werkneemster heeft onvoldoende onderbouwd dat zij zodanig in de financiële problemen komt dat dit een voorlopige voorziening rechtvaardigt. Zij heeft verklaard dat zij zo'n € 14.000 spaargeld heeft. Tegelijkertijd kan niet worden geoordeeld dat de loonvordering in een gewone procedure met een zekere mate van waarschijnlijkheid zal worden toegewezen. Met de videobeelden heeft Van Adrichem voldoende twijfel gezaaid over de mate van beperkingen van werkneemster. Op dit moment kan dus niet worden vastgesteld of werkneemster aan haar re-

integratieverplichtingen voldoet. In het verlengde hiervan kan ook niet worden gezegd dat de loonvordering van werknemers in een gewone (bodem)zaak met een zekere mate van waarschijnlijkheid zal worden toegewezen. De loonvordering zal daarom worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 15-07-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:5806

Zaaknummer: 9949631

Rechters: P. Joele

Advocaten: I.C.M. van de Kerkhof en M. Vleesch du Bois

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens verwijtbaar handelen werkneemster. Werkneemster is herhaaldelijk niet verschenen op het spreekuur van de bedrijfsarts waardoor de mate van arbeidsongeschiktheid niet kon worden vastgesteld.

Feiten

Werkneemster is op 11 augustus 2016 in dienst getreden van CSU Personeel B.V. (hierna: CSU). Op 28 juni 2021 heeft werkneemster zich ziek gemeld. Op 5 juli 2021 begint werkneemster met re-integreren. Per e-mail van 6 juli 2021 heeft werkneemster aan CSU laten weten dat zij moet stoppen met werken in verband met haar gezondheid. Op 8 en 12 juli 2021 is werkneemster uitgenodigd op het spreekuur van de bedrijfsarts. Werkneemster is niet verschenen. Bij brief van 13 juli 2021 heeft CSU werkneemster nogmaals uitgenodigd voor het spreekuur. Werkneemster is wederom niet verschenen. CSU heeft het loon van werkneemster opgeschort. Werkneemster wordt nogmaals uitgenodigd op het spreekuur van de bedrijfsarts maar laat weer weten te ziek te zijn om te komen en is telefonisch niet bereikbaar. Op verzoek van CSU heeft het UWV een deskundigenoordeel gegeven. Het UWV oordeelt dat werkneemster onvoldoende meewerkt aan haar re-integratie. Bij brief van 25 november 2021 bericht CSU Personeel werkneemster dat zij die dag verwacht werd op het telefonisch spreekuur van de bedrijfsarts, dat de bedrijfsarts het een aantal keer geprobeerd heeft en dat werkneemster telefonisch niet bereikbaar was. CSU verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens verwijtbaar handelen van werkneemster.

Oordeel

Werkneemster is herhaaldelijk opgeroepen om op het spreekuur van de bedrijfsarts te verschijnen. Aan deze uitnodigingen heeft werkneemster geen gehoor gegeven, ook niet nadat de loonbetaling is opgeschort. Werkneemster heeft het de bedrijfsarts hierdoor onmogelijk gemaakt om zich een oordeel te vormen over de vraag of werkneemster als gevolg van ziekte arbeidsongeschikt is. Werkneemster stelt dat zij te ziek was om naar het spreekuur te gaan, maar heeft nagelaten medische stukken over te leggen waaruit dat blijkt. CSU heeft terecht het loon van werkneemster opgeschort omdat zij de controlevoorschriften niet naleeft. Werkneemster heeft zich dan ook ten onrechte op het standpunt gesteld dat zij zich pas laat controleren door de bedrijfsarts als het salaris aan haar wordt uitbetaald. Nu niet kan worden vastgesteld of werkneemster ziek is, staat het opzegverbod niet aan de ontbinding van de arbeidsovereenkomst in de weg. Werkneemster heeft verwijtbaar gehandeld. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden. Het handelen van werkneemster kan echter niet als

ernstig verwijtbaar worden aangemerkt. Werkneemster was in haar eigen beleving te ziek om naar het spreekuur van de bedrijfsarts te komen. Het is dus niet zo dat werkneemster in het geheel niets van zich heeft laten horen. CSU Personeel heeft vervolgens niet op andere wijze getracht de arbeidsongeschiktheid van werkneemster te laten onderzoeken door bijvoorbeeld een telefonische afspraak met de bedrijfsarts in te laten plannen of de bedrijfsarts op huisbezoek te laten gaan, maar is direct overgegaan tot het opschorten van het loon. Tussen partijen ontstaat vervolgens een impasse, die naar het oordeel van de kantonrechter dan niet louter en alleen aan werkneemster te wijten is. Werkneemster heeft dan ook recht op de transitievergoeding en de arbeidsovereenkomst wordt per 1 augustus 2022 ontbonden.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 10-06-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:5771

Zaaknummer: 9721631 \ VZ VERZ 22-1960

Rechters: M. Verkerk

Advocaten: R.M. Dessaur

Wetsartikelen: 7:669 BW

RECHTSPRAAK

Hoger beroep in kort geding. Is er tussen partijen sprake van een arbeidsovereenkomst? Het hof oordeelt van niet en wijst de ingestelde loonvordering af.

Feiten

De heer X is tot medio 2016 advocaat geweest. Begin 2020 is X werkzaamheden gaan verrichten ten behoeve van onder meer Call Cogens B.V. (hierna: Cogens). X heeft een overeenkomst getekend met het opschrift 'stageovereenkomst' gedateerd 16 februari 2020. X heeft in 2020 onder de naam van Compas Legal facturen gestuurd aan Cogens voor de verrichte werkzaamheden. Cogens heeft X op 28 december 2020 laten weten dat de samenwerking werd beëindigd met ingang van 1 januari 2021. X stelt dat sprake is van een arbeidsovereenkomst en heeft een kort geding gestart. De voorzieningenrechter heeft de vorderingen van X afgewezen. X heeft een hoger beroep in kort geding ingesteld.

Oordeel

Tussen partijen staat het bestaan van een arbeidsovereenkomst ter discussie. Het staat vast dat X in 2020 ten behoeve van Cogens werkzaamheden heeft verricht. Niet in geschil is dat zij partij zijn bij de stageovereenkomst en dat deze stageovereenkomst niet de werkelijke rechtsverhouding tussen partijen weergaf. X is er niet in geslaagd om aannemelijk te maken dat sprake is van een arbeidsovereenkomst. Hij was werkzaam op basis van een of meer overeenkomsten van opdracht. Hij declareerde onder de naam van zijn onderneming. X heeft tegenover het verweer van Cogens onvoldoende toegelicht waarom er in april 2020 reden was om naast de overeenkomst van opdracht een arbeidsovereenkomst te sluiten. Er zijn onvoldoende aanknopingspunten om te oordelen dat de relatie tussen X en Cogens alle elementen van een arbeidsovereenkomst heeft. Met name het aannemen van de gezagsverhouding tussen X en Cogens is te weinig aangedragen. X heeft gewezen op een document dat volgens de tekst een arbeidsovereenkomst zou omvatten. Vaststaat dat X dit document heeft opgesteld. Cogens betwist dat zij met dit document bekend is en dat zij met de inhoud heeft ingestemd. Na het beweerde ondertekenen van de arbeidsovereenkomst is geen loon meer aan X betaald. Al met al komt het hof tot de conclusie dat de gestelde arbeidsovereenkomst onvoldoende aannemelijk is gemaakt om een voorlopige voorziening te treffen tot het betalen van het loon.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 05-07-2022

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2022:2203

Zaaknummer: 200.302.796_01

Rechters: W.J.J. Los en L.S. Frakes

Advocaten: Y.K. Kunze en T.J. Dorhout Mees

Wetsartikelen: 7:610 BW

RECHTSPRAAK

Kwalificatie arbeidsovereenkomst. De loonvordering wordt afgewezen maar werknemer heeft wel recht op de beëindigingsvergoeding.

Feiten

De heer X is aandeelhouder van Boegbeeld B.V. (hierna: Boegbeeld). Bij beschikking van de Ondernemingskamer van 4 mei 2017 is X geschorst als bestuurder van Boegbeeld. X heeft zich vervolgens laten adviseren door werknemer en de heer A. Op 5 mei 2017 heeft werknemer een opdrachtbevestiging op schrift gesteld die is ondertekend door werknemer en X voor akkoord heeft ondertekend. Bij brief van 6 juli 2017 (de tweede opdrachtbevestiging) heeft werknemer X aangeschreven dat hij per 7 juli 2018 in dienst treedt als statutair directeur van Boegbeeld voor 12 uur per week. Op 7 juli 2017 heeft werknemer een arbeidsovereenkomst ondertekend. Bij besluit van de algemene vergadering van aandeelhouders van Boegbeeld is werknemer op 8 augustus 2018 vennootschapsrechtelijk ontslagen als bestuurder. Partijen zijn het erover eens dat hun arbeidsrelatie ook op die dag is geëindigd. Bij vonnis in kort geding van 21 juni 2019 heeft de voorzieningenrechter de loonvordering van werknemer afgewezen. In eerste aanleg heeft werknemer betaling van het loon en de beëindigingsvergoeding gevorderd. De kantonrechter heeft deze vorderingen toegewezen. Boegbeeld heeft hoger beroep ingesteld

Oordeel

Het hof is van oordeel dat er tussen partijen een arbeidsovereenkomst heeft bestaan. Dit betekent echter niet dat de loonvordering van werknemer toewijsbaar is. Naar het oordeel van het hof is niet komen vast te staan dat werknemer voor Boegbeeld werkzaamheden heeft verricht die recht geven op ontvangst van loon. Werknemer heeft onvoldoende concreet toegelicht waaruit de door hem voor Boegbeeld verrichte werkzaamheden hebben bestaan. Boegbeeld heeft aangevoerd dat zij een financiële topholding is. Werknemer heeft dit niet betwist. Hij heeft zich beperkt tot een opsomming van algemeenheden. Werknemer heeft bovendien gedurende de looptijd van de arbeidsovereenkomst in detentie verbleven. Over deze periode bestaat sowieso geen loonaanspraak. Ook heeft werknemer vanaf 25 januari 2018 geen werkzaamheden meer voor Boegbeeld verricht. Werknemer heeft dan ook geen recht op loon. Ten aanzien van de gevorderde beëindigingsvergoeding is het relevant of er een arbeidsovereenkomst heeft bestaan tussen partijen. Partijen zijn een schriftelijke overeenkomst aangegaan die zij arbeidsovereenkomst hebben genoemd, waarin is neergelegd dat werknemer persoonlijk, tegen betaling van loon in dienst van Boegbeeld werkzaamheden zal verrichten. Het feit dat niet is komen vast te staan dat werknemer werkzaamheden voor Boegbeeld heeft verricht is naar het oordeel van het hof van onvoldoende gewicht en

betekenis om te oordelen dat partijen dat ook niet voor ogen stond. Er is dus een arbeidsovereenkomst tussen partijen tot stand gekomen en daarmee bestaat in beginsel een recht op de beëindigingsvergoeding. Boegbeeld heeft aangevoerd dat de arbeidsovereenkomst vernietigbaar is op grond van artikel 3:40 BW. Het hof verwerpt dit standpunt. Werknemer is een advocaat en mocht volgens Boegbeeld geen bezoldigde functie accepteren. Het hof ziet niet in waarom het aanvaarden van deze benoeming in strijd is met de Advocatenwet. Ook het beroep op oneigenlijke dwaling houdt geen stand. Er is dan ook geen grond om de arbeidsovereenkomst te vernietigen, waardoor werknemer recht heeft op de beëindigingsvergoeding.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 12-07-2022

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2022:1174

Zaaknummer: 200.291.200/01

Rechters: R.S. van Coevorden, A.M.A. Verscheure en A.J. Swelheim

Advocaten: E. Walinga en J.P.M. Borsboom

Wetsartikelen: 7:610 BW

RECHTSPRAAK

Dronken gemeenteambtenaar had niet op staande voet mogen worden ontslagen, omdat de verslaving en de daardoor veroorzaakte ziekte/arbeidsongeschiktheid daaraan in de weg staan.

Feiten

Werknemer is in 2018 in dienst getreden bij de gemeente Epe (hierna: gemeente). Op de arbeidsovereenkomst is de Cao Gemeenten van toepassing. Op 4 juni 2020 heeft werknemer zijn leidinggevende ervan in kennis gesteld dat hij in februari 2020 is aangehouden door de politie terwijl hij onder invloed reed. Zijn rijbewijs is toen gedurende acht maanden ingevorderd. Tijdens die periode is werknemer wederom door de politie aangehouden als bestuurder van een auto. De gemeente heeft werknemer vervolgens twee weken bijzonder verlof toegekend. Op 8 juni 2020 heeft werknemer zich ziek gemeld. Naar aanleiding van deze ziekmelding zijn gesprekken met werknemer gevoerd waarin hij heeft aangegeven dat hij geen alcoholist is, maar dat hij geen maat kan houden als hij drinkt. Partijen zijn vervolgens in gesprek gegaan met elkaar en tot overeenstemming gekomen dat werknemer een andere functie binnen de gemeente gaat vervullen. Vanaf medio september 2020 is werknemer gereïntegreerd in eigen werk. Per 1 januari 2021 heeft hij het werk volledig hervat en is de verzuimbegeleiding afgerond. Op 1 maart 2021 heeft werknemer een gesprek gehad met zijn leidinggevende, onder meer over een later die dag te houden overleg met externe partijen en burgers. De gemeente heeft werknemer op 3 maart 2021 op staande voet ontslagen, omdat uit onderzoek is gebleken dat hij tijdens het overleg met deze externe partijen onder invloed van alcohol zou hebben verkeerdd. Vervolgens heeft werknemer zich op 29 maart 2021 met terugwerkende kracht ziek gemeld per 1 maart 2021. De bedrijfsarts heeft op 21 juli 2021 geadviseerd dat werknemer vanaf 1 maart 2021 volledig ongeschikt was voor zijn eigen arbeid. De kantonrechter heeft in de bestreden beschikking onder meer de opzegging van de arbeidsovereenkomst vernietigd. Het hoger beroep gaat in de kern over de vraag of de gemeente werknemer op staande voet mocht ontslaan nadat hij tijdens een Zoom-vergadering met derden dronken was verschenen.

Oordeel

Het hof is met de kantonrechter van oordeel dat ontslag op staande voet niet had moeten plaatsvinden en verwerpt het hoger beroep. De beoordeling van de dringende reden vindt plaats met inachtneming van de omstandigheden van het geval zoals die zich op de ontslagdatum voordeden. Uit de vaste rechtspraak vloeit voort dat bewijzen die nadien worden verkregen, door de werkgever mogen worden ingebracht (HR Mondriaan). Het hof

kan, met de kantonrechter, het later opgestelde bericht van de bedrijfsarts, dat werknemer een structureel alcoholprobleem heeft en op de ontslagdatum ziek was, dan ook in zijn oordeel betrekken. Dat de gemeente dus op 3 maart 2021 niet wist van de alcoholverslaving (of zelfs niet van de arbeidsongeschiktheid) is niet doorslaggevend omdat deze omstandigheden zich wel degelijk voordeden op de ontslagdatum, zoals blijkt uit de beoordeling achteraf van de bedrijfsarts van 21 juli 2021. De gemeente had geen genoeg mogen nemen met de verklaring van werknemer dat hij niet verslaafd was, nu juist die andere genoemde opmerkingen van werknemer het tegenovergestelde deden vermoeden en deze dus niet zonder meer met elkaar te rijmen waren. De gemeente had moeten beseffen, toen binnen relatief korte tijd na het bekend worden van het dronken rijden en de verklaringen van werknemer daarover, zich opnieuw een alcoholvoorval voordeed, dat hier meer aan de hand was en dat wellicht sprake was van een verslaving en daarmee van een ziekte. In elk geval had het op de weg van de gemeente als goed werkgever gelegen om hem daarover nader te bevragen en tevens om de bedrijfsarts opnieuw in te schakelen om zich te laten adviseren over wat er aan de hand was, zeker tegen de achtergrond van de eerdere opname van werknemer in een verslavingskliniek. De gemeente heeft evenwel gekozen voor het onmiddellijk beëindigen van de arbeidsovereenkomst, terwijl een andere reactie van haar had mogen worden verwacht. Op basis van de medische informatie neemt het hof aan dat de werknemer ten tijde van het ontslag op staande voet al langer kampte met een alcoholverslaving. Dat de werkgever niet bekend was met de verslaving van werknemer, zoals zij heeft aangevoerd, doet daar niet aan af; op basis van de gang van zaken had zij kunnen vermoeden dat sprake was van een structureel alcoholprobleem. In ieder geval had zij na het tweede incident werknemer (nogmaals) moeten laten onderzoeken door de bedrijfsarts. Bij dat onderzoek had aansluiting kunnen worden gezocht bij de STECR Werkwijzer Verslaving en Werk. Een afweging van de aard en de ernst van de dringende reden tegen de overige omstandigheden van het geval, in het bijzonder zijn verslaving, valt naar het oordeel van het hof uit in het nadeel van de gemeente. In het vorenstaande ligt besloten dat het handelen van werknemer niet kwalificeert als een dringende reden en de verslaving en de daardoor veroorzaakte ziekte/arbeidsongeschiktheid daaraan in de weg staan.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 23-05-2022

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2022:4102

Zaaknummer: 200.303.877

Rechters: M.F.J.N. van Osch, S.C.P. Giesen en G.A. Diebels

Advocaten: W.J.F. Nieuwenhuis en H.I. van den Heuvel-Boonstra

Wetsartikelen: 7:670 BW, 7:670a BW, 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever heeft niet voldoende aannemelijk gemaakt dat de arbeidsplaats van werknemer op grond van bedrijfseconomische redenen moet vervallen. Organisatiestructuur voor en na verval functie is feitelijk hetzelfde. De arbeidsovereenkomst blijft bestaan, wedertewerkstelling en rectificatie zonder dwangsom.

Feiten

Werknemer is sinds 1 mei 2021 in dienst bij werkgever in de functie van businessunitmanager, tegen een salaris van € 6.500 bruto per maand. Bij werkgever zijn 35 mensen in dienst. De onderneming maakt onderdeel uit van een groep met meerdere divisies. Vanaf begin 2020 heeft de divisie waarin werknemer werkzaam is een divisiedirecteur, die de organisatie verder moet professionaliseren. Op 1 december 2021 heeft werkgever besloten om de functie van businessunitmanager weer te laten vervallen. Dat is op 3 december 2021 aan werknemer verteld. Werkgever geeft daarbij aan dat er meer behoefte was aan een productieleider, teamleider of meewerkend voorman die dicht bij het personeel op de werkvloer staat. Op 28 december 2021 heeft werkgever toestemming aan het UWV gevraagd om de arbeidsovereenkomst met werknemer op te zeggen wegens bedrijfseconomische redenen. Op 28 maart 2022 heeft het UWV de toestemming geweigerd. Werkgever verzoekt de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden op grond van bedrijfseconomische redenen. Werknemer stelt dat de verzochte ontbinding moet worden afgewezen. Voor het geval de arbeidsovereenkomst wordt ontbonden, verzoekt werknemer om toekenning van een transitievergoeding en een billijke vergoeding van € 421.000 bruto met rente en ontheffing uit het concurrentiebeding.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat in het geval werkgever zich beroept op het noodzakelijkerwijs vervallen van de arbeidsplaats als gevolg van bedrijfseconomische omstandigheden c.q. het treffen van maatregelen voor een doelmatige bedrijfsvoering, werkgever dit voldoende aannemelijk moet maken. Werkgever voert aan dat de organisatiestructuur voor en na 1 mei 2021 door de invoering van de functie van businessunitmanager heel anders was. Werknemer betwist dat inhoudelijk door onder meer te stellen dat er geen sprake is van ‘twee kapiteins op een schip’, waardoor zijn functie zou moeten vervallen. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft werkgever niet aannemelijk gemaakt dat de functie van businessunitmanager een negatieve invloed heeft op de effectiviteit van de bedrijfsvoering. Ook is niet aannemelijk gemaakt dat door de invoering van

die functie onrust binnen de onderneming is ontstaan. Op zich is de stelling van werkgever, dat hij een zekere mate van vrijheid heeft om de organisatie zo in te richten dat het bestaan daarvan ook op de lange termijn verzekerd is en dat de toetsing van beslissingen ter zake door de rechter met een zekere mate van terughoudendheid dient plaats te vinden, juist. In dit geval is er echter geen sprake van enige mate van bedreiging van het bestaan van de onderneming. Ook is niet aannemelijk dat de toekomst van de onderneming er met een algemeen directeur beter uit ziet dan met een businessunitmanager, of andersom met een businessunitmanager somberder dan met een algemeen directeur. Werkgever heeft naar het oordeel van de kantonrechter niet aannemelijk gemaakt dat de functie van businessunitmanager moet vervallen als gevolg van het wegens bedrijfseconomische omstandigheden. De verzochte ontbinding van de arbeidsovereenkomst wordt daarom afgewezen, waardoor de arbeidsovereenkomst blijft bestaan en werkgever tot rectificatie dient over te gaan.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 04-07-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:5402

Zaaknummer: 9839727/HA VERZ 22-36

Rechters: P. Joele

Advocaten: D. Schuurman en L.P. Quist

Wetsartikelen: 7:669 lid3 sub a BW

RECHTSPRAAK

Verzoek tot ontbinding arbeidsovereenkomst met bankmedewerker vanwege het verrichten van niet gemelde nevenactiviteiten en het structureel gebruik van onder andere zijn werk-e-mail en -laptop voor privédoeleinden (e-grond). Onderzoek zakelijke e-mail toegestaan? Bărbulescu-richtsnoeren. Bewijsopdracht aan zowel werkgever als werknemer.

Feiten

ING heeft, na signalen van fraude, intern onderzoek en monitoring van het e-mailgebruik van werknemer/hypotheekadviseur, ontbinding van de arbeidsovereenkomst met werknemer verzocht vanwege het door hem vermeend verrichten van langdurig niet gemelde nevenactiviteiten en het structureel gebruiken van onder andere zijn werk-e-mail en -laptop voor privédoeleinden. De kantonrechter heeft dit verzoek afgewezen omdat onduidelijk is of ING bij de monitoring van het e-mailgebruik van werknemer heeft voldaan aan de voorwaarden die het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) in de zaak *Bărbulescu* heeft gesteld. De kantonrechter heeft overwogen dat daarom niet kan worden vastgesteld of ING een rechtvaardiging had voor de monitoring van de zakelijke e-mails van werknemer en dat voorts niet kan worden vastgesteld of deze monitoring legitiem en proportioneel is. De kantonrechter was van oordeel dat daarom de beoordeling van het ontbindingsverzoek niet goed mogelijk is en heeft deze afgewezen. ING verzoekt de beschikking van de kantonrechter te vernietigen en te bepalen dat de arbeidsovereenkomst op de kortst mogelijke termijn eindigt. Werknemer verzoekt de bestreden beschikking te bekrachtigen.

Oordeel

Het hof ziet aanleiding om allereerst het meest verstrekkende verwijt van ING aan werknemer, te weten dat sprake is van verwijtbare gedragingen aan zijn zijde die dienen te leiden tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst, te beoordelen (de zogenoemde e-grond).

e-grond

ING heeft een onderzoek gestart naar de gedragingen en activiteiten van werknemer. Reden voor dit onderzoek was, zo heeft zij aangevoerd, een anonieme melding in april 2021 over werknemers betrokkenheid bij witwassen, afromen van geld bij supermarkten waarvan werknemer mede-eigenaar zou zijn en hypotheekfraude. Voor het antwoord op de vraag of de

werkgever vrije toegang heeft tot de e-mailbox van de werknemer, zoekt het hof, met werknemer en de kantonrechter, naast de wet en AVG aansluiting bij de rechtspraak, in het bijzonder de uitspraak van het EHRM van 5 september 2017 in de zaak *Bărbulescu* (ECLI:CE:ECHR:2017:0905JUD006149608). Het EHRM beantwoordde deze vraag aan de hand van zes richtsnoeren of relevante factoren, die bij toetsing een rol spelen. Van de rechter wordt een weging van de genoemde factoren/richtsnoeren verwacht. Daartoe dient de rechter wel in de gelegenheid te worden gesteld. Naar het oordeel van het hof staat vast dat de werknemer vooraf niet geïnformeerd is over (de aard van) de mogelijke monitoring van correspondentie en andere communicatie door de werkgever. De beginselen omtrent proportionaliteit en subsidiariteit zijn verweven in de richtsnoeren. Uit met name richtsnoer i vloeit een, ook in het kader van de AVG (gerechtvaardigd belang van de verwerkingsverantwoordelijke), belangrijk gezichtspunt voort: wat was de *reasonable expectation of privacy* van werknemer als werknemer? Had hij moeten of kunnen weten dat en in welke situaties er gemonitord kon worden en wat die monitoring dan kon inhouden? ING heeft aangevoerd dat zij een gerechtvaardigd belang had de zakelijke e-mails van werknemer te bekijken, namelijk het voorkomen/bestrijden van fraude, witwassen en afkomen van geld. Het voorkomen van illegale praktijken is een legitieme reden voor ING om de signalen over strafbare feiten, die de financiële sector raken te controleren. Gelijk de kantonrechter heeft overwogen kan zonder kennis van de aard van de eerder genoemde signalen - en daarmee van een concrete legitieme grond ter rechtvaardiging van deze monitoring - niet goed worden vastgesteld of de monitoring aan de vereisten van proportionaliteit heeft voldaan. Ook kan niet worden vastgesteld of de verwijten die ING werknemer maakt en die zij aan het ontbindingsverzoek ten grondslag heeft gelegd, direct verband houden met deze signalen of dat sprake is van 'bijvangst'.

Bewijslevering

ING wordt overeenkomstig haar aanbod toegelaten tot het leveren van bewijs van haar stellingen, in het bijzonder dat er voldoende reden was voor onderzoek van de e-mails van werknemer, en dus sprake was van een 'redelijke verdenking'. De resultaten van deze bewijslevering kunnen voorts van belang zijn voor het antwoord op de vraag of - in het geval het verzoek tot ontbinding alsnog zou slagen - sprake is van ernstige verwijtbare gedragingen aan de zijde van werknemer, die aanleiding zouden moeten zijn om de transitievergoeding niet toe te kennen, zoals ING heeft gesteld en werknemer heeft betwist. Ten aanzien van de vermeerdering van eis door werknemer oordeelt het hof dat dit in strijd is met de tweeconclusieregel, hetgeen onverlet laat dat het een partij wel is toegestaan bij een latere aangelegenheid een eerdere stelling alsnog uit te werken. Het hof laat daarom werknemer toe te bewijzen dat er zonder voldoende aanleiding of grond, onderzoek naar hem en zijn zakelijke e-mailgebruik is gedaan.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 05-07-2022

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2022:6203

Zaaknummer: 200.307.830

Rechters: M.F.J.N. van Osch, M.P.C.J. van Bavel en H.M.J. van der Hurk

Advocaten: S. Wehl en H. Giard

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub e BW, 7:671 BW, 22 Rv

RECHTSPRAAK

Verzoek tot vernietiging ontslag op staande voet. Tevens een verzoek om een verklaring voor recht dat een rechtsgeldige vaststellingsovereenkomst is gesloten. Beroep op vaststellingsovereenkomst slaagt nu het aanbod van werkgever door werknemer is aanvaard.

Feiten

Werknemer is sinds 25 november 1994 in dienst van werkgever in de functie van kwekerijmedewerker. Het salaris bedraagt € 2.309,63 bruto per maand, exclusief vakantietoeslag en overige emolumenten. Werknemer is op 2 maart 2020 met vakantie gegaan naar Ghana. Werkgever heeft werknemer op 18 juni 2020 opgeroepen binnen vijf werkdagen contact op te nemen, en aangegeven dat, als hij dat niet doet, er een officiële waarschuwing volgt. Werknemer is op 5 juli 2020 naar huis gekeerd. Bij dagvaarding van 15 oktober 2020 heeft werknemer werkgever in kort geding gedagvaard tot betaling van loon over de periode van 1 mei 2020 tot en met 19 juli 2020, met nevenvorderingen. Op 5 november 2020 hebben partijen een vaststellingsovereenkomst gesloten. Hierin is onder meer overeengekomen dat werkgever € 3.000 aan werknemer betaalt aan compensatie van uitgaven die werknemer heeft gemaakt, dat de periode van 1 mei 2020 tot 20 juli 2020 verder geldt als onbetaald verlof en dat de lopende kortgedingprocedure zal worden ingetrokken. Werknemer heeft zich in februari 2021 ziekgemeld. Werkgever heeft op 30 november 2021 een vaststellingsovereenkomst aangeboden, met daarin 1 april 2022 als einddatum van de arbeidsovereenkomst, vrijstelling van werk en een beëindigingsvergoeding van € 22.809,92 bruto. De overeenkomst is op 2 december 2021 door werknemer ondertekend en aan werkgever toegezonden. Werknemer heeft op 11 januari 2022 van het UWV het bericht ontvangen dat werkgever een ontslagvergunning voor hem heeft aangevraagd. Werknemer heeft hiertegen verweer gevoerd. Aan werknemer wordt opnieuw een vaststellingsovereenkomst voorgelegd, die hij niet heeft aanvaard. Werkgever heeft werknemer op 17 januari 2022 per e-mail bericht dat een ontslagvergunning bij het UWV is aangevraagd, dat toestemming is verkregen, maar dat hiervan geen gebruik zal worden gemaakt. Verder is medegedeeld dat werkgever stopt met zijn onderneming per 1 februari 2022 en dat werknemer per die datum is ontslagen en dat hij per 1 februari 2022 een uitkering bij het UWV kan aanvragen. Werkgever roept op 28 januari 2022 alsnog een ontslag op staande voet in. Werknemer verzoekt de vernietiging van het ontslag op staande voet alsook van de onregelmatige opzegging van 17 januari 2022. Werknemer verzoekt tevens een verklaring voor recht dat partijen in december 2021 een rechtsgeldige vaststellingsovereenkomst zijn overeengekomen. Werkgever verzoekt bij

tegenverzoek een betaling van € 65.088,87.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt dat het ontslag op staande voet geen stand houdt. Enerzijds omdat het ontslag op staande voet niet onverwijld is gegeven nu werkgever de ongeoorloofde afwezigheid in 2020 als eerste reden voor het ontslag op staande voet heeft aangedragen en tevens omdat partijen hierover destijds een vaststellingsovereenkomst hebben getroffen. Anderzijds omdat de andere aangedragen redenen niet als dringende redenen kwalificeren. Ten aanzien van het (niet) nakomen van de re-integratieverplichtingen van werknemer oordeelt de kantonrechter dat dit door werkgever met onvoldoende feiten is onderbouwd en werkgever niet eerst een minder verstrekkend middel dan een ontslag op staande voet heeft ingezet. Omdat het ontslag op staande voet wordt vernietigd duurt de arbeidsovereenkomst voort. Ten aanzien van de opzegging van 17 januari 2022 oordeelt de kantonrechter dat het UWV pas op 27 januari 2022 toestemming heeft gegeven. Reeds hierom ontbeert het op 17 januari 2022 gegeven ontslag een deugdelijke grondslag. Het op deze datum gegeven ontslag wordt vernietigd. De gevorderde verklaring voor recht dat partijen op 6 december 2021 een rechtsgeldige vaststellingsovereenkomst hebben gesloten is toewijsbaar omdat is komen vast te staan dat werknemer het aanbod heeft aanvaard. De kantonrechter oordeelt dat het door werkgever verzochte niet als een tegenverzoek bij een verzoekschrift kan worden ingediend, maar dat het verzochte met een dagvaarding had moeten worden ingeleid.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 10-05-2022

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2022:3484

Zaaknummer: 9767792\EA VERZ 22-190

Rechters: E. Pennink

Advocaten: J.A.A. Koks

Wetsartikelen: 223 Rv, 7:686a lid 2 BW, 7:625 BW, 7:681 lid 1 sub a BW

RECHTSPRAAK

In hoger beroep wordt vastgesteld dat er geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van werknemer. Het beroepschrift is weinig overzichtelijk. Toekenning transitievergoeding en (naar beneden toe bijgestelde) billijke vergoeding.

Feiten

Werknemer werkt sinds 1 mei 1992 op het Notariskantoor, laatstelijk als notarisklerk. Eind jaren negentig zijn partijen overeengekomen dat werknemer een extra beloning krijgt voor elke akte die jaarlijks boven een aantal van 2000 aktes door het notariskantoor zou worden gepasseerd. Mr. [oud-notaris] heeft werknemer destijds verzocht bij zijn collega's geen melding te maken van deze betalingsafspraken. Op enig moment is onder de collega's commotie ontstaan over deze 'geheime' afspraak. Het Notariskantoor heeft in verband met de ontstane sfeer aan werknemer verzocht om in een aparte ruimte te gaan werken. De situatie is vervolgens geëscaleerd en heeft geleid tot een kortgedingprocedure waarbij werknemer wedertewerkstelling vorderde en het Notariskantoor op zijn beurt een ontbindingsverzoek indiende. Die vorderingen/verzoeken zijn gelijktijdig op zitting behandeld. De kantonrechter heeft, voor zover in het hoger beroep van belang, de arbeidsovereenkomst tussen partijen ontbonden per 1 maart 2022 en het Notariskantoor veroordeeld om aan werknemer onder andere uiterlijk 1 april 2022 de wettelijke transitievergoeding en een billijke vergoeding van € 145.000 bruto te betalen. Het notariskantoor heeft geen gebruik gemaakt van de door de kantonrechter geboden mogelijkheid om het verzoek in te trekken. Daarnaast heeft het Notariskantoor op 7 december 2021 werknemer ontslag op staande voet aangezegd. Werknemer heeft vernietiging van die opzegging verzocht in een afzonderlijke procedure. Bij vonnis van 3 maart 2022 is de opzegging vernietigd. In hoger beroep verzoekt het Notariskantoor zijn vorderingen in eerste aanleg alsnog toe te wijzen en die van werknemer af te wijzen en te bepalen dat het Notariskantoor wordt ontheven uit de verplichting tot betaling van de diverse aan hem opgelegde bedragen.

*Oordeel**Ontslag op staande voet*

Het Notariskantoor voert aan dat werknemer bij aangetekende brief van 7 december 2021 (nogmaals betekend bij deurwaardersexploot van 9 december 2021) op staande voet is ontslagen. Het hof oordeelt dat de op het ontslag op staande voet gestoelde verzoeken van het Notariskantoor niet toewijsbaar zijn, omdat van een rechtsgeldig ontslag op staande voet niet

is gebleken.

Ontbinding arbeidsovereenkomst op grond van artikel 6:265 BW juncto 7:686 BW

Het Notariskantoor voert met veertien grieven aan dat de kantonrechter zijn verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens tekortkomingen in de nakoming aan de zijde van werknemer ten onrechte heeft afgewezen. Het hof oordeelt als volgt. Voor ontbinding van een arbeidsovereenkomst moet - ook indien de ontbinding wordt gegrond op artikel 6:265 BW - mede gelet op de beschermingsgedachte die aan het arbeidsrecht ten grondslag ligt, sprake zijn van een zodanig ernstige tekortkoming dat deze de ontbinding van die arbeidsovereenkomst rechtvaardigt. Daarbij zijn alle omstandigheden van het geval van belang. Het betoog van het Notariskantoor dat iedere tekortkoming voldoende grond kan zijn voor de ontbinding van de arbeidsovereenkomst volgt het hof niet. De grieven falen. In hoger beroep heeft het Notariskantoor voor het hof en de wederpartij onvoldoende duidelijk aangegeven welke andere factoren in eerste aanleg zijn vermeld of welke andere factoren daarbij alsnog betrokken zouden moeten worden.

Ontbinding op de e- g- of i-grond

Het hof stelt voorop dat partijen het eens zijn over de ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Het gaat dus verder om de vraag of al dan niet sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van werknemer (in welk geval geen transitievergoeding verschuldigd is) of ernstig verwijtbaar handelen van het Notariskantoor (dat heeft geleid tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst) in welk geval naast de transitievergoeding ook een door het Notariskantoor te betalen billijke vergoeding aan de orde is. Het hof komt tot het oordeel dat niet is gebleken dat werknemer ernstig verwijtbaar heeft gehandeld en dat alle de daar tegen gerichte grieven falen. Werknemer heeft recht op de transitievergoeding en een billijke vergoeding,

Transitievergoeding en billijke vergoeding

De (voorwaardelijke) vordering van werknemer om de hoogte van de transitievergoeding nader vast te stellen wijst het hof toe. De ten tijde van de bestreden beschikking nog niet voorhanden variabelen zijn thans wel bekend. Het hof bepaalt de transitievergoeding op € 106.962,94 bruto. Ten aanzien van de billijke vergoeding komt het hof aan de hand van een aantal gezichtspunten tot het oordeel dat op dit punt de beschikking van de kantonrechter wordt vernietigd; de toegewezen billijke vergoeding van € 145.000 bruto wordt alsnog vastgesteld op € 100.000 bruto.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 07-07-2022

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2022:2250

Zaaknummer: 200.304.903/01 en 200.304.903/2

Rechters: P.P.M. Rousseau, A.P. Zweers-van Vollenhoven en M.C.M. van Kalmthout

Advocaten: J. van Hulst en J.A.A. van der Wijst

Wetsartikelen: 7:671b BW, 7:672 lid 12 BW, 7:686 BW, 7:625 BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding wegens verstoorde arbeidsverhouding. Het opzegverbod wegens ziekte staat niet aan ontbinding in de weg. Geen recht op doorbetaling loon vanaf datum ziekmelding.

Feiten

Werknemer is in 2017 als schoonmaker in dienst van werkgeefster getreden tegen een brutosalaris van € 2.409,07 op basis van een 38-urige werkweek. In de periode van mei 2019 tot en met september 2019 hebben zich diverse incidenten voorgedaan, waarvoor werknemer waarschuwingen heeft ontvangen. Eind oktober 2019 heeft werknemer zich ziek gemeld. De bedrijfsarts oordeelt dat er bij werknemer sprake is onvrede over werkgerelateerde zaken c.q. een verstoorde arbeidsrelatie en adviseert partijen om met elkaar in gesprek te gaan. Een gesprek leidt niet tot hervatting van de werkzaamheden met als gevolg een loonstop, waarna werknemer zijn werkzaamheden weer hervat. Begin februari 2020 valt werknemer opnieuw uit, waarbij de bedrijfsarts de inschakeling van een mediator adviseert. In maart 2020 hervat werknemer zijn werkzaamheden, waarbij hij wordt ingezet op een ander schoonmaakproject, waar zich ook weer incidenten op de werkvloer voordoen. Op 18 augustus 2020 meldt werknemer zich weer ziek, waarna hij zich op 27 augustus 2020 tijdens het spreekuur van de bedrijfsarts agressief en ongepast heeft gedragen. De bedrijfsarts oordeelt dat er sprake is van een situationele arbeidsongeschiktheid. Eind november 2020 luidt het deskundigenoordeel van het UWV dat werknemer op 18 augustus arbeidsongeschikt was. Met ingang van 1 maart 2021 heeft het UWV aan werknemer een uitkering op grond van de Ziektewet toegekend. Werkgeefster verzoekt in september 2020 ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de e-, g- en i-grond. De kantonrechter oordeelt (a) dat er geen sprake is van een opzegverbod, (b) dat indien er wel sprake zou zijn van ongeschiktheid voor het eigen werk wegens ziekte, de ontbinding van de arbeidsovereenkomst daarmee geen verband houdt en (c) dat de arbeidsovereenkomst op de g-grond wordt ontbonden. Werknemer verzoekt vernietiging van de beschikking van de kantonrechter en vordert onder andere het herstel van de arbeidsovereenkomst.

Oordeel

Werknemer grieft tegen het oordeel van de kantonrechter dat er geen sprake is van een opzegverbod, omdat niet is gebleken dat werknemer ongeschikt is tot het verrichten van zijn arbeid wegens ziekte. Uit het deskundigenoordeel van het UWV van 23 november 2020 blijkt immers dat er vanaf 18 augustus 2020 wel sprake is van arbeidsongeschiktheid wegens ziekte. Deze grief faalt. Naar het oordeel van het hof kan op basis van de stukken niet worden

geconcludeerd dat werknemer op 15 september 2020 arbeidsongeschikt was. Van belang daarbij is dat de bedrijfsarts na de escalatie tijdens het spreekuur heeft vastgesteld dat sprake is van een arbeidsconflict en van een situationele arbeidsongeschiktheid en dat werknemer op 18 augustus 2020 medisch gezien geschikt was voor zijn eigen werk. Op basis van de aanwezige medische informatie kan volgens het hof worden geconcludeerd dat werknemer op 18 augustus 2020 arbeidsgeschikt was voor zijn eigen werk. Het hof gaat ervan uit dat zijn medische situatie op 15 september 2020 (de datum van indiening van het verzoekschrift) sinds zijn ziekmelding niet is gewijzigd, aangezien door geen van beide partijen medische informatie is overgelegd waaruit dit zou kunnen/moeten worden afgeleid. Dit betekent dat het opzegverbod wegens ziekte niet van toepassing is en aldus niet aan ontbinding in de weg staat. Het hof stelt vast dat werknemer niet is opgekomen tegen het oordeel van de kantonrechter dat er sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding. Werknemer greeft wel tegen het oordeel van de kantonrechter dat in het geval wel sprake zou zijn van ongeschiktheid voor het eigen werk wegens ziekte, het opzegverbod niet in de weg staat aan de ontbinding omdat het verzoek geen verband houdt met de eventuele ziekte van werknemer. Voor zover werknemer met deze grief (ook) heeft bedoeld te stellen dat de verstoorde arbeidsverhouding en de daaraan door de kantonrechter ten grondslag gelegde incidenten en/of gedragingen hem vanwege zijn psychische aandoening(en) niet kunnen worden toegerekend, oordeelt het hof dat voor toepassing van de g-grond niet vereist is dat sprake is van enige verwijtbaarheid (zie HR 16 februari 2018, ECLI:NL:HR:2018:220). Nu werknemer niet heeft betwist dat sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding, heeft de kantonrechter de arbeidsovereenkomst tussen partijen terecht ontbonden. Het door werknemer verzochte herstel van de arbeidsovereenkomst wordt afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 29-03-2022

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2022:938

Zaaknummer: 200.293.274/01

Rechters: W.H.F.M. Cortenraad, G.C. Boot en A. van Zanten-Baris

Advocaten: E.T. Panneflek en L. van de Vrugt

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub g BW, 7:670 lid 1 BW, 7:671b lid 6 BW, 7:629 lid 1 BW, 7:628 lid 1 BW