

Nieuwsbrief VAAN AR Updates

Nummer 50, 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:2022:4181](#) 06-12-2022

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2022:2356](#) 06-12-2022

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2022:10429](#) 05-12-2022

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2022:10268](#) 29-11-2022

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2022:2331](#) 29-11-2022

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2022:4106](#) 29-11-2022

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2022:2352](#) 29-11-2022

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2022:3327](#) 29-11-2022

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2022:9972](#) 21-11-2022

Rechtbank

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2022:3719](#) 12-12-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:10331](#) 01-12-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:10480](#) 30-11-2022

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2022:9503](#) 30-11-2022

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2022:6665](#) 30-11-2022

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2022:7151](#) 24-11-2022

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2022:7239](#) 23-11-2022

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2022:3633](#) 22-11-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:9869](#) 21-11-2022

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2022:7240](#) 16-11-2022

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2022:12931](#) 10-11-2022

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2022:7238](#) 09-11-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:9769](#) 04-11-2022

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2022:12720](#) 04-10-2022

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2022:3731](#) 13-09-2022

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2022:3639](#) 09-09-2022

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2022:3638](#) 09-09-2022

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2022:12945](#) 01-09-2022

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2022:3644](#) 24-08-2022

RECHTSPRAAK

Werknemer overtreedt het concurrentiebeding en dient € 5.500 boete te betalen.*Feiten*

Werknemer is op 1 juli 2020 voor onbepaalde tijd in dienst getreden bij werkgever in de functie van junior Vastgoedconsultant. In de arbeidsovereenkomst is een concurrentiebeding en een boetebeding opgenomen. Tussen december 2021 en mei 2022 hebben werkgever en werknemer onderhandelingen gevoerd over eventueel partnerschap bij werkgever. Dit heeft niet geleid tot overeenstemming. Werknemer heeft vanaf zijn huisadres de complete gegevens van werkgever gedownload. Bij brief van 24 juni 2022 heeft werknemer zijn ontslag ingediend per 1 augustus 2022. Op 16 augustus 2022 hebben partijen een schikking getroffen waarin onder andere is opgenomen dat werknemer zegt het concurrentiebeding en de relatielijst te zullen respecteren. Per 1 september 2022 is werknemer via een eigen bv gaan werken voor X. Werkgever vordert werknemer te verbieden het concurrentiebeding te overtreden. Werknemer vordert schorsing van het concurrentiebeding.

Oordeel

Het belang van werkgever bij handhaving is naar het oordeel van de voorzieningenrechter evident. Daarbij is van belang dat de onderneming X moet worden beschouwd als een directe concurrent van werkgever, voor zover het betreft de markt voor bedrijfsmakelaardij in Twente. Beide bedrijven houden kantoor in dezelfde plaats en hebben vergelijkbaar vastgoed in de portefeuille. Verder is aannemelijk dat werknemer tijdens zijn dienstverband bij werkgever inzage heeft gehad in alle, althans veel concurrentiegevoelige informatie. Van oneigenlijk gebruik van het beding, omdat werkgever teleurgesteld is over het vertrek van werknemer, is naar het oordeel van de voorzieningenrechter geen sprake. Tegenover het belang van werkgever staat het belang van werknemer om niet te worden beperkt in zijn recht op vrije arbeidskeuze. Bij de weging daarvan speelt een rol dat werknemer, gelet op zijn opleidings- en werkniveau, geacht moet worden het beding welbewust te zijn aangegaan. Ook is relevant dat hij zelf zijn arbeidsovereenkomst wilde beëindigen. De kantonrechter kan een positieverbetering niet eenvoudig vaststellen. Werknemer is nu immers werkzaam als zelfstandige en het ontvangen maandelijks bedrag is dan weliswaar hoger dan zijn maandsalaris was, maar voorziet niet in aanspraak op werknemersverzekeringen of opbouw van pensioenrechten. De kantonrechter acht het niet waarschijnlijk dat de bodemrechter zal oordelen dat werknemer onbillijk wordt benadeeld door handhaving van het concurrentiebeding. De vordering tot schorsing van het concurrentiebeding wordt daarom

afgewezen. De vraag is vervolgens of werknemer het concurrentiebeding overtreedt. Dat is het geval. X is aan te merken als een directe concurrent van werkgever, nu zij beide actief zijn op de markt voor bedrijfsmakelaardij in Twente. Werknemer wordt veroordeeld tot het betalen van een boete van € 5.500.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 12-12-2022

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2022:3719

Zaaknummer: 10182383 CV EXPL 22-4026

Rechters: A.M.S. Kuipers

Advocaten: N.A.M. Kienhuis en B. Schröder

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Loonvordering van een chauffeur die op basis van een oproepcontract vier maanden heeft gewerkt. Niet bewezen dat werknemer de salarisspecificaties heeft getekend. Ook is niet bewezen dat werkgever meer heeft betaald dan door werknemer is erkend.

Feiten

Werknemer heeft van 15 oktober 2018 tot en met 10 februari 2019 krachtens een arbeidsovereenkomst als chauffeur voor werkgever, een taxibedrijf, gewerkt. Partijen verschillen van mening over het aantal gewerkte uren per week. Werknemer stelt dat hij over de gehele periode dat de arbeidsovereenkomst tussen partijen heeft geduurd, veertig uur per week heeft gewerkt tegen een bruto uurloon van € 11 en dat hij in totaal slechts € 900 netto van werkgever heeft ontvangen. In eerste aanleg vordert werknemer een verklaring voor recht dat tussen partijen in de periode van 15 oktober 2018 tot en met 10 februari 2019 een arbeidsovereenkomst heeft bestaan, alsmede werkgever te veroordelen aan hem een bedrag van € 7.330,46 bruto te betalen ter zake van loon en vakantietoeslag over genoemde periode. Werkgever heeft in eerste aanleg verweer gevoerd en bij zijn conclusie van antwoord onder meer door werknemer getekende salarisspecificaties in het geding gebracht over de maanden oktober 2018 tot en met februari 2019, waaruit volgt dat hij over die maanden in het totaal € 3.813,07 netto aan werknemer verschuldigd is geworden. In een tussenvonnis heeft de kantonrechter overwogen dat werknemer tijdens een comparitie van partijen heeft erkend dat genoemde salarisspecificaties juist zijn, in de zin dat deze een juiste weergave zijn van de door werknemer gewerkte uren en het daarvoor door werkgever verschuldigde loon. De kantonrechter heeft ook overwogen dat de specificaties geen bewijs opleveren van betaling aan werknemer van de op de specificaties vermelde bedragen, omdat werknemer betwist dat de handtekeningen door hem op de specificaties zijn geplaatst. De kantonrechter heeft werkgever vervolgens toegelaten feiten en omstandigheden te bewijzen waaruit kan worden afgeleid dat de handtekeningen op de salarisspecificaties door werknemer zijn geplaatst. In het eindvonnis heeft de kantonrechter overwogen dat op grond van de getuigenverklaringen onvoldoende is komen vast te staan dat de handtekeningen op de overgelegde salarisspecificaties door werknemer zijn geplaatst en dat daarmee evenmin is komen vast te staan dat werkgever de daarop vermelde bedragen aan werknemer heeft betaald. De kantonrechter heeft de vordering van werknemer vervolgens toegewezen tot het genoemde bedrag van € 3.813,07 netto, te vermeerderen met de wettelijke rente en wettelijke verhoging van twintig procent over het achterstallige loon.

Oordeel

Het hoger beroep richt zich tegen het eindvonnis. Werkgever klaagt met grief 1 over het oordeel van de kantonrechter dat niet is komen vast te staan dat de handtekeningen op de salarisspecificaties door werknemer daarop zijn geplaatst en dat daarmee evenmin is komen vast te staan dat werkgever de op die specificaties vermelde bedragen aan werknemer heeft betaald. Grief 2 stelt aan de orde dat ook uit de getuigenverklaringen volgt dat er in ieder geval een aantal loonbetalingen hebben plaatsgevonden. Werkgever wijst in het kader van die grief ook op het feit dat werknemer bereid was de zaak finaal te regelen voor een bedrag van € 500, hetgeen hem bevreemdt, nu werknemer in deze procedure een veelvoud van dat bedrag vordert. Naar het oordeel van het hof faalt grief 1 omdat op grond van de getuigenverklaringen niet is komen vast te staan dat werknemer de salarisspecificaties heeft getekend en dat werkgever ook anderszins geen feiten of omstandigheden heeft gesteld die, indien bewezen, tot dat oordeel zouden nopen. Ingevolge het bepaalde in artikel 159 lid 2 Rv leveren de salarisspecificaties op zichzelf dus geen bewijs op van betaling van de daarop gestelde nettobedragen. Nu werknemer betwist dat hij meer van werkgever heeft ontvangen dan het reeds in de inleidende dagvaarding genoemde bedrag van € 900 netto, ligt het op de weg van werkgever aan te tonen dat hij meer dan dat bedrag heeft betaald. Dat betekent dat van hem verwacht had mogen worden dat hij aantoonde wanneer hij welke bedragen aan werknemer heeft betaald. Naar het oordeel van het hof is niet komen vast te staan dat werkgever meer dan € 900 netto aan werknemer heeft betaald. Hoewel de kantonrechter in het tussenvonnis melding maakt van de betaling van € 900, heeft zij die betaling niet in mindering gebracht op het bij het eindvonnis toegewezen bedrag van € 3.813,07. Het hof doet dat alsnog en vernietigt het eindvonnis van de kantonrechter voor zover er meer dan een bedrag van € 2.913,07 is toegewezen.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 06-12-2022

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2022:2356

Zaaknummer: 200.298.836/01

Rechters: C.J. Frikkee, A.M.A. Verscheure en P.Th. Sick

Advocaten: A.H.G. Katz

Wetsartikelen: 159 Rv

RECHTSPRAAK

Doordat de medisch adviseurs van beide partijen van mening verschillen over de (medische) causaliteit, kan de kantonrechter geen uitspraak doen over het causaal verband tussen de klachten en het ongeval. Voor bewijslevering is geen ruimte in de deelgeschilprocedure.

Feiten

De zaak gaat over een eenzijdig ongeval dat heeft plaatsgevonden op 12 maart 2018. Werknemer was op dat moment aan het werk voor werkgeefster en bestuurdde een trekker met aanhanger, een ‘kipper’. Door een technisch mankement aan de trekker (stuur en remmen) heeft werknemer een bocht niet (goed) kunnen nemen. Hij is vervolgens van de weg geraakt, tegen een boom gebotst en met zijn hoofd door de voorruit gegaan. Werknemer heeft hierdoor letsel opgelopen en ondervindt schade. Werknemer verzoekt de kantonrechter onder andere te bepalen (i) dat werkgever aansprakelijk is voor zijn schade en (ii) dat zijn huidige gezondheidsklachten en (iii) arbeidsvermogensschade als gevolg van de verminderde mogelijkheid arbeid te verrichten het gevolg is van het ongeval.

Oordeel

Werkgever erkent aansprakelijkheid op grond van artikel 7:658 BW. Er zijn geen andere belangen gesteld die toewijzing van het eerste verzoek rechtvaardigen. Het verzoek wordt afgewezen. Het tweede verzoek ziet op de vraag of er sprake is van causaal verband tussen de gestelde (rug)klachten en het ongeval. Uit de stukken volgt dat de medisch adviseurs van beide partijen van mening verschillen over de (medische) causaliteit. Hierdoor is het voor de kantonrechter niet mogelijk uitspraak te doen over het causaal verband tussen de klachten en het ongeval. Daarvoor heeft de kantonrechter een onafhankelijk medisch rapport nodig. Voor (uitgebreide) bewijslevering (door middel van een medische expertise) is in deze deelgeschilprocedure geen ruimte. Dit geldt ook voor het derde verzoek te bepalen dat het ongeval voor werknemer tot verlies aan verdienvermogen leidt. Om dat te kunnen beoordelen moet eerst duidelijkheid bestaan over het causaal verband tussen de klachten en het ongeval, en dat is er op dit moment niet.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 13-09-2022

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2022:3731

Zaaknummer: 9603397 / UE VERZ 21-370

Rechters: E.M. de Stigter

Advocaten: W.A. van Veen en G. Loman

Wetsartikelen: 7:658 BW en 1019w Rv

RECHTSPRAAK

Dat werkneemster niet heeft geprotesteerd tegen het vervallen van bepaalde werkzaamheden en de toegepaste korting op het salaris, maakt niet dat werkgever erop mocht vertrouwen dat werkneemster instemde met het beperken van de arbeidsomvang.

Feiten

Werkneemster is op 1 juni 2006 in dienst getreden bij Pee Wee. Werkneemster werkte tot 1 januari 2015 gedurende vijftien uur per week, op dinsdag, op donderdag en af en toe in het weekend. Met ingang van 1 januari 2015 was Pee Wee niet langer op maandag en dinsdag geopend. Vanaf dat moment heeft werkneemster op dinsdagen alleen nog schoonmaakwerkzaamheden verricht en werkte ze op dinsdagen minder uren dan daarvoor. Met ingang van mei/juni 2019 heeft werkneemster geen schoonmaakwerkzaamheden meer verricht. Op 16 maart 2020 heeft Pee Wee's directeur telefonisch aan werkneemster meegedeeld dat zij niet meer hoefde te komen werken, omdat Pee Wee vanwege de overheidsmaatregelen ter beteugeling van het COVID-19 virus zijn deuren moest sluiten. Werkneemster heeft zich op 4 april 2020 ziek gemeld. Sindsdien is zij onafgebroken arbeidsongeschikt. Werkneemster vordert een verklaring voor recht dat zij een arbeidsovereenkomst heeft met een omvang van vijftien uur per week. Daarnaast vordert zij achterstallig loon. De kantonrechter heeft de vorderingen toegewezen. Pee Wee komt tegen het vonnis in hoger beroep.

Oordeel

De stelling van Pee Wee dat de arbeidsovereenkomst al per 1 januari 2015 zou zijn vervangen door een nulurencontract volgt het hof niet. Dat Pee Wee met ingang van die datum niet langer op maandag en dinsdag geopend was en dat werkneemster niet heeft geprotesteerd tegen het vervallen van bepaalde werkzaamheden op dinsdag en de door Pee Wee toegepaste korting op haar salaris, maakt niet dat Pee Wee erop mocht vertrouwen dat werkneemster daarmee instemde. Voor het beperken van de arbeidsomvang is vereist dat de werknemer daarmee welbewust instemt en dat heeft werkneemster in elk geval op dat moment niet gedaan. Anders ligt dit mogelijk ten aanzien van de door Pee Wee gestelde wijziging van de arbeidsovereenkomst met ingang van juli 2017. Als komt vast te staan dat werkneemster een verzoek heeft gedaan om vanaf juli 2017 nog maar één weekend per maand te werken en dat partijen naar aanleiding van dat verzoek een oproepovereenkomst/nulurencontract zijn overeengekomen, dan mocht Pee Wee erop vertrouwen dat werkneemster welbewust met het lagere aantal uren en het dienovereenkomstig lagere salaris heeft ingestemd. Pee Wee wordt

toegelaten tot het leveren van bewijs.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 06-12-2022

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2022:4181

Zaaknummer: 200.294.353_01

Rechters: J.I.M.W. Bartelds, A.L. Bervoets en M. van der Schoor

Advocaten: J.M.P. Blom en A.M.T. Snijders

Wetsartikelen: 7:610b BW en 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer c.s. hebben door werknemer overgemaakte bedragen zonder rechtsgrond ontvangen. Die bedragen moeten worden terugbetaald. Hierbij speelt geen rol of werknemer opzettelijk heeft gehandeld en of er sprake is van eigen schuld van werkgever.

Feiten

Werknemer heeft vanaf juli 2019 bij Hydromaster gewerkt. Hij is op staande voet ontslagen, omdat hij tijdens zijn dienstverband betalingen namens Hydromaster heeft gedaan en deze heeft overgemaakt naar bankrekeningen van gedaagden (werknemer is enig aandeelhouder van gedaagde⁰² en gedaagde⁰² is enig aandeelhouder van gedaagde⁰³ (hierna: werknemer c.s.)). Hydromaster eist in deze procedure terugbetaling van alle bedragen die werknemer onterecht aan werknemer c.s. heeft overgemaakt. Werknemer eist in voorwaardelijke reconventie betaling van loon, een transitievergoeding en schadevergoeding.

Oordeel

Werknemer c.s. betwisten niet dat er geen rechtsgrond bestaat voor de bedragen tot een totaalbedrag van in totaal € 797.998,40 die zij van Hydromaster hebben ontvangen. Dat betekent dat die bedragen terug moeten worden betaald aan Hydromaster. Hierbij speelt geen rol of werknemer wel of niet opzettelijk heeft gehandeld en of er wel of geen sprake is van eigen schuld van Hydromaster. Werknemer c.s. betwisten de hoogte van het gevorderde bedrag. Dat doen zij voor een deel met een schatting. Dat is echter onvoldoende tegenover de uitgebreide onderbouwing van Hydromaster. Voor betalingen tot een totaalbedrag van € 89.554,56 is niet duidelijk aan wie die betalingen zijn gedaan. De betaalde bedragen zijn echter wel een schadepost voor Hydromaster en werknemer is aansprakelijk voor die schade, omdat hij opzettelijk heeft gehandeld. Werknemer stelt dat hij een gokverslaving heeft en dat die zo erg is dat er geen sprake is van opzet. De kantonrechter volgt werknemer hierin niet. Het kan wel zo zijn dat werknemer het geld van Hydromaster heeft gebruikt om te voorzien in zijn gokverslaving, maar niet kan worden geoordeeld of vastgesteld dat hij de betalingen heeft gedaan 'onder invloed' van zijn gokverslaving in de zin dat hij door zijn verslaving niet anders kon handelen dan hij deed. Werknemer vindt het de eigen schuld van Hydromaster dat hij zoveel geld onterecht heeft kunnen overschrijven aan zichzelf en aan zijn eigen bedrijven, omdat Hydromaster geen (goed) controlemechanisme had. Dat is de wereld op zijn kop. Hydromaster mag zijn werknemers in principe vertrouwen. Bij werknemer is er bovendien nooit aanleiding geweest om te twijfelen aan zijn betrouwbaarheid. De tegenvorderingen van werknemer worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 01-12-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:10331

Zaaknummer: 9951629

Rechters: P. Joele

Advocaten: S. Remers en R.A.J. Zomer

Wetsartikelen: 7:661 BW, 7:667 BW, 7:667 lid 2 BW, 6:101 BW en 6:203 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever heeft niet voldaan aan zorgplicht met de gegeven mondelinge instructie. Door taalbarrières kunnen makkelijk misverstanden en ongevallen ontstaan en beelden waren een beter middel geweest om de boodschap over te brengen.

Feiten

Werknemer was vanaf eind november 2018 door werkgever gedetacheerd bij inlener. Op 25 juni 2019 is werknemer een ongeval overkomen. Op die dag kwam een chauffeur van X vlees ophalen. Werknemer stond op de laaddock waar de vrachtwagen wilde aanleggen aanwijzingen te geven door met zijn hand te 'waven'. De chauffeur van X is naar achteren gereden en werknemer is met zijn linkerarm bekneld geraakt tussen de deurpost van de laad- en losruimte en de vrachtwagen. Werknemer is naar de spoedeisende hulp geweest. Werknemer heeft na het ongeval drie weken niet gewerkt. Op 7 januari 2021 heeft werknemer werkgever en inlener aansprakelijk gesteld voor zijn schade als gevolg van het ongeval. Zij hebben aansprakelijkheid afgewezen. Beiden hebben verwezen naar de (werkgeefster van de) chauffeur. De advocaat van werknemer heeft geprobeerd te achterhalen wie de eigenaar van de betrokken vrachtwagen was en heeft hiertoe verschillende vennootschappen van X aangeschreven. Hierop heeft X laten weten dat het ongeval bij hem niet bekend is en dat hij niet de eigenaar van de betrokken vrachtwagen is, en heeft dit in september 2021 nogmaals herhaald. In oktober 2021 heeft werknemer inlener, werkgever en X opnieuw aansprakelijk gesteld. Werkgever heeft aansprakelijkheid afgewezen. Nationale Nederlanden (de aansprakelijkheidsverzekeraar van X) (hierna: NN) heeft laten weten dat X toch de bezitter van de betrokken vrachtwagen is. Werknemer verzoekt een verklaring voor recht dat inlener, werkgever en X aansprakelijk zijn.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt dat ondanks dat werknemer pas anderhalf jaar na het ongeval verweerders aansprakelijk heeft gesteld, hij toch tijdig heeft geklaagd. Inlener en werkgever waren op de hoogte van het ongeval. Zij hebben het ongeval niet gemeld bij de arbeidsinspectie, mogelijk omdat zij ervan uitgingen dat geen sprake was van blijvend letsel, maar dat hadden zij natuurlijk wel kunnen doen en/of zij hadden zelf onderzoek naar de toedracht kunnen doen. Dat zij dat niet hebben gedaan, komt voor hun risico. Daartegenover staat dat het gaat om een ongeval met een werknemer tijdens de uitoefening van zijn werkzaamheden. Duidelijk is dat werknemer de Nederlandse taal beperkt machtig is. Gelet op deze omstandigheden en de belangen van werknemer en verweerders, gaat het verweer met

betrekking tot de klachtplicht naar het oordeel van de kantonrechter niet op.

Aansprakelijkheid inlener en werkgever

Niet in geschil is dat het ongeval werknemer tijdens de uitvoering van zijn werkzaamheden is overkomen. De toedracht staat naar het oordeel van de kantonrechter in voldoende mate vast en verder staat vast dat hij in elk geval enige letselschade heeft opgelopen. Dat het ongeval is gebeurd door opzet van werknemer of doordat hij roekeloos heeft gehandeld, is niet in discussie. Dat betekent dat inlener en werkgever in beginsel aansprakelijk zijn voor het ongeval, tenzij zij aantonen dat zij al die maatregelen hebben getroffen die redelijkerwijs noodzakelijk waren om het ongeval te voorkomen. Inlener heeft toegelicht dat in zijn bedrijf veel werknemers werkzaam zijn die Arabisch spreken en de Nederlandse taal niet machtig zijn en/of laaggeletterd zijn. Hij heeft toegelicht dat de instructie over het laden daarom mondeling in jip-en-janneketaal wordt uitgelegd en voorgedaan en dat daarna wel tien keer wordt gevraagd of de instructie duidelijk is. Daar is wel iets bij voor te stellen maar daarmee heeft hij niet aan zijn zorgplicht voldaan. In de situatie die hij heeft beschreven, ligt het voor de hand om bijvoorbeeld met beeldtaal en pictogrammen te werken, schriftelijke instructies in het Arabisch te verstrekken en de mondelinge instructies met een tolk uit te leggen en/of voor te doen en tot slot inderdaad te toetsen of de werknemers de instructie begrepen hebben en de toepassing ervan te controleren. De mondelinge instructie die inlener heeft gegeven is dus niet voldoende. Inlener en werkgever zijn derhalve aansprakelijk voor de schade.

Aansprakelijkheid X en NN

X heeft erkend dat artikel 185 WVV hier van toepassing is. Nationale Nederlanden heeft erkend dat zij rechtstreeks op grond van de WAM kan worden aangesproken. Zij doen allebei een beroep op overmacht en eigen schuld. De kantonrechter volgt deze verweren niet. X en NN zijn derhalve eveneens hoofdelijk aansprakelijk voor de schade.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 24-08-2022

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2022:3644

Zaaknummer: 9643592

Rechters: J.P. Kilian

Advocaten: S. Boer, M.A. van Dijk-Overmars, S. de Lange en H. van Katwijk

Wetsartikelen: 7:658 BW, 185 WVV en 1019w Rv

RECHTSPRAAK

Werkgeefster viel voor 2016 niet onder de werkingssfeer van het verplichtstellingsbesluit van HiBiN. Er is geen sprake van toerekening.

Feiten

Werknemer is sinds 2002 in dienst van werkgeefster. Tot 1 januari 2016 bestonden de bedrijfsactiviteiten van werkgeefster uit drie activiteiten: (1) de groothandel in bouwmaterialen; (2) de handel in ruwe grafstenen; (3) het produceren van natuurstenen producten in de zagerij (hierna: de zagerij). Op 1 januari 2016 heeft werkgeefster de bedrijfsactiviteiten in de zagerij beëindigd. De stichting bedrijfstakpensioenfonds voor de handel in bouwmaterialen (hierna: HiBiN) voert de pensioenregeling voor de bedrijfstak handel in bouwmaterialen uit. In het verplichtstellingsbesluit van HiBiN staat onder meer genoemd wat onder groothandel in bouwmaterialen valt en wanneer dit de hoofdzaak van de onderneming is. HiBiN heeft geoordeeld dat de bedrijfsactiviteiten van werkgeefster vanaf 1 januari 2016 onder de werkingssfeer van HiBiN vallen en dat werkgeefster vanaf die datum verplicht is aangesloten bij HiBiN. Werkgeefster heeft over de periode 1 januari 2016 tot 1 januari 2017 vrijstelling van verplichte deelneming verkregen, omdat zij een al bestaande eigen pensioenregeling had die ten minste actuarieel en financieel gelijkwaardig is bevonden. Werknemer vordert onder meer een verklaring voor recht dat werkgeefster ook al voor 2016 onder de werkingssfeerbepaling van HiBiN viel.

Oordeel

Partijen zijn in geschil over de vraag of de drie activiteiten van werkgeefster voor 1 januari 2016 elk moeten worden aangemerkt als zelfstandige activiteit of dat de werkzaamheden in de zagerij ondersteunend waren aan de werkzaamheden in de groothandel. De kantonrechter is van oordeel dat tegenover de gemotiveerde betwisting door HiBiN werknemer onvoldoende feiten en omstandigheden heeft gesteld ter onderbouwing van de stelling die hij aan zijn vordering ten grondslag legt, te weten dat de zagerij een ondersteunende werkzaamheid was en dat de werkzaamheden van de zagerij daarom moeten worden toegerekend aan de werkzaamheden in de groothandel waardoor werkgeefster al voor 1 januari 2016 onder het verplichtstellingsbesluit viel. In de zagerij werden namelijk producten op maat gemaakt, geproduceerd en vervaardigd. Deze terminologie duidt niet op werkzaamheden die vallen onder de groothandel in bouwmaterialen en gaan verder dan gebruikelijke be- en verwerking in de groothandel in bouwmaterialen. Aangezien werknemer onvoldoende heeft gesteld, wordt aan bewijslevering niet toegekomen. Tussen partijen is niet in geschil dat het aantal werkuren in de groothandel in bouwmaterialen moet worden meegeteld voor de vraag of

werkgeefster aan het hoofdzakelijkheids criterium van het verplichtstellingsbesluit voldoet. Nu is geconcludeerd dat de werkzaamheden in de zagerij niet moeten worden toegerekend aan de werkzaamheden in de groothandel, tellen deze werkuren niet mee voor de vraag of werkgeefster zich in hoofdzaak bezighoudt met de groothandel in bouwmaterialen. Volgens de zowel door werknemer als de door HiBiN ingebrachte tabel werd in het jaar 2015 33 procent van het aantal werkuren bij werkgeefster besteed aan de handel in bouwmaterialen. Dit maakt dat voor het jaar 2015 niet is voldaan aan het criterium van hoofdzakelijkheid. Hiervoor is immers een percentage werkuren hoger dan vijftig vereist. Niet gesteld of gebleken is dat het aantal werkuren dat valt onder de groothandel in bouwmaterialen in de jaren 2002 tot en met 2014 het percentage van vijftig wel overstijgen. Werkgeefster valt in de jaren 2002 tot en met 2015 dan ook niet onder het verplichtstellingsbesluit en het bedrijfstakpensioenfonds HiBiN. De vorderingen van werknemer worden daarom afgewezen.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 09-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2022:7238

Zaaknummer: 9662472 CV EXPL 22-320

Rechters: mr. Thielen

Advocaten: J.A. van de Hoef, G.J. Knotter en W.J.J. Los

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet wegens frauduleuze inkooppraktijken ten onrechte gegeven. Werknemer heeft recht op een billijke vergoeding.*Feiten*

Werknemer is op 1 juli 2017 in dienst getreden van werkgeefster. Werknemer is op 27 april 2022 op staande voet ontslagen door werkgeefster omdat werknemer als administrateur/boekhouder nauw betrokken was bij aan het licht gekomen frauduleuze inkooppraktijken. Ook heeft werknemer het geheimhoudingsbeding uit de arbeidsovereenkomst geschonden en heeft hij geweigerd om mee te werken aan een door werkgeefster geïnitieerd onderzoek naar de frauduleuze inkooppraktijken. Daarnaast verwijt werkgeefster werknemer dat hij de huur en rente op een vordering die onderneming 1 op werkgeefster had, niet tijdig heeft betaald en heeft werknemer, zonder overleg en toestemming, grote bedragen overgeboekt en daardoor een liquiditeitsprobleem voor werkgeefster gecreëerd. Deze redenen vormen ieder op zich, maar ook in onderlinge samenhang beschouwd, een dringende reden, aldus werkgeefster. Werknemer verzoekt vernietiging van het ontslag op staande voet en tevens verzoekt hij dat wordt bepaald dat de arbeidsovereenkomst op 1 juni 2022 is geëindigd.

Oordeel

Het staat vast dat er sprake was van inkoop, in die zin dat er inkooporders bij Chinese leveranciers werden geplaatst die vervolgens een pro forma factuur aan werkgeefster zonden. Deze vennootschappen verstuurden vervolgens (hogere) eigen facturen aan werkgeefster die vervolgens door werknemer buiten de gebruikelijke inkoopprocessen werden gehouden en daarmee buiten het zicht en medeweten van mevrouw C bleven. Werknemer heeft ook de Chinese facturen verwerkt. Hoewel deze praktijk op zijn minst dubieus is, is voor de beantwoording van de vraag of sprake is van een dringende reden, van belang of werknemer wist dat wat hij deed niet mocht. Hierover heeft werknemer onbetwist gesteld dat hij werkte volgens de geldende werkinstructies waarbij deze inkoopprocedure werd gehanteerd op aangeven van de heer B, destijds bestuurder van werkgeefster. Mevrouw C heeft in het rapport bevestigd dat zij wist van de gang van zaken rondom de inkoop via de buitenlandse vennootschappen van de heer B, maar dat zij 'veronderstelde' dat deze inkopen niet meer werden voortgezet nadat zij de aandelen van werkgeefster had verworven. Naar het oordeel van de kantonrechter had zij met dit enkele veronderstellen niet mogen volstaan. Werknemer is vervolgens doorgegaan met de voor hem gebruikelijke werkwijze omdat er geen andersluidende instructie was gegeven. Dit vormt aldus geen dringende reden. Verder heeft

werkgeefster aan het ontslag ten grondslag gelegd dat werknemer het geheimhoudingsbeding heeft geschonden door informatie van werkgeefster aan de heer B door te spelen. Dit vormt geen dringende reden, omdat dit onderdeel was van de gebruikelijke handelwijze. Ook de weigering van werknemer om aan het onderzoek van de onderneming mee te werken vormt geen dringende reden voor het ontslag. Hoewel de weigering mee te werken aan het onderzoek niet wenselijk is, is het onvoldoende ernstig om van een dringende reden te kunnen spreken. Op 8 maart 2022 is werknemer geschorst en is zijn loon stopgezet omdat hij weigerde mee te werken aan het onderzoek. Dit was geen reden om het loon stop te zetten en dus zal het verzochte loon vanaf 8 maart 2022 worden toegewezen tot aan de datum van het ontslag op staande voet op 27 april 2022, te vermeerderen met de vakantietoeslag en wettelijke verhoging. Ook zal de vordering tot uitbetaling van vakantiedagen en de transitievergoeding worden toegewezen. Werknemer heeft ter zitting te kennen gegeven dat hij berust in het ontslag en een billijke vergoeding wil. Nu opgezegd is in strijd met artikel 7:671 BW heeft werknemer recht op een billijke vergoeding van twee maanden. Hierbij wordt in aanmerking genomen dat werknemer gezien de huidige arbeidsmarkt, waarin de vraag naar personeel groter is dan het aanbod, en zijn ruime werkervaring, ook niet heeft gesteld dat hij lang werkloos zal blijven.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 09-09-2022

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2022:3638

Zaaknummer: 9937404 / LE VERZ 22-47

Rechters: K.G.F. van der Kraats

Advocaten: G.J.A.M. Gloudi en R.A.J. Nieuwmans

Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:678 BW en 7:679 BW

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet wegens frauduleuze inkooppraktijken ten onrechte gegeven. Werknemer heeft recht op een billijke vergoeding.*Feiten*

Werknemer is op 12 november 2018 in dienst getreden van werkgeefster. Werknemer is op 27 april 2022 op staande voet ontslagen door werkgeefster omdat werknemer nauw betrokken was bij aan het licht gekomen frauduleuze inkooppraktijken. Ook heeft werknemer het nevenwerkzaamheden- en geheimhoudingsbeding uit de arbeidsovereenkomst geschonden en heeft hij geweigerd om mee te werken aan een door werkgeefster geïnitieerd onderzoek naar de frauduleuze inkooppraktijken. Deze redenen vormen ieder op zich, maar ook in onderlinge samenhang beschouwd, een dringende reden, aldus werkgeefster. Werknemer verzoekt vernietiging van het ontslag op staande voet en tevens verzoekt hij dat wordt bepaald dat de arbeidsovereenkomst op 1 juni 2022 is geëindigd.

Oordeel

Het staat vast dat er sprake was van inkoop, in die zin dat er inkooporders bij Chinese leveranciers werden geplaatst die vervolgens een pro forma factuur aan werkgeefster zonden. Deze vennootschappen verstuurden vervolgens (hogere) eigen facturen aan werkgeefster die vervolgens door werknemer buiten de gebruikelijke inkoopprocessen werden gehouden en daarmee buiten het zicht en medeweten van mevrouw C bleven. Werknemer heeft ook de Chinese facturen verwerkt. Hoewel deze praktijk op zijn minst dubieus is, is voor de beantwoording van de vraag of sprake is van een dringende reden, van belang of werknemer wist dat wat hij deed niet mocht. Hierover heeft werknemer onbetwist gesteld dat hij werkte volgens de geldende werkinstructies waarbij deze inkoopprocedure werd gehanteerd op aangeven van de heer B, destijds bestuurder van werkgeefster. Mevrouw C heeft in het rapport bevestigd dat zij wist van de gang van zaken rondom de inkoop via de buitenlandse vennootschappen van de heer B, maar dat zij 'veronderstelde' dat deze inkopen niet meer werden voortgezet nadat zij de aandelen van werkgeefster had verworven. Naar het oordeel van de kantonrechter had zij met het enkele veronderstellen niet mogen volstaan. Werknemer is vervolgens doorgegaan met de voor hem gebruikelijke werkwijze omdat er geen andersluidende instructie was gegeven. Dit vormt aldus geen dringende reden. Verder heeft werkgeefster aan het ontslag ten grondslag gelegd dat werknemer in strijd heeft gehandeld met het nevenwerkzaamhedenbeding door per 1 januari 2022 aan te treden als bestuurder van een onderneming. Hoewel de kantonrechter dit wel kwalificeert als een schending van het nevenwerkzaamhedenbeding, vormt dit geen dringende reden, nu werkgeefster werknemer

hier eerst op had moeten aanspreken. Ook de weigering van werknemer om aan het onderzoek van de onderneming mee te werken vormt geen dringende reden voor het ontslag. Op 8 maart 2022 is werknemer geschorst en is zijn loon stopgezet omdat hij weigerde mee te werken aan het onderzoek. Dit was geen reden om het loon stop te zetten en dus zal het verzochte loon vanaf 8 maart 2022 worden toegewezen tot aan de datum van het ontslag op staande voet op 27 april 2022, te vermeerderen met wettelijke verhoging. Ook zal de vordering tot uitbetaling van vakantiedagen en de transitievergoeding worden toegewezen. Werknemer heeft ter zitting te kennen gegeven dat hij berust in het ontslag en een billijke vergoeding wil. Nu opgezegd is in strijd met artikel 7:671 BW heeft werknemer recht op een billijke vergoeding van twee maanden. Hierbij wordt in aanmerking genomen dat werknemer gezien zijn jonge leeftijd (25 jaar) en opleidingsniveau redelijk tot goede carrièreperspectieven heeft en hij nog inwonend is bij zijn moeder en daarmee geen kosten voor huisvesting heeft, althans dit is niet gesteld of gebleken. Werkgeefster heeft verder verzocht werknemer te veroordelen wegens overtreding van het nevenwerkzaamhedenbeding. Werknemer heeft door per 1 januari 2022 aan te treden als bestuurder in strijd gehandeld met het nevenactiviteitenbeding en de verzochte boete van € 1000 zal daarom worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 09-09-2022

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2022:3639

Zaaknummer: 9937375 LE VERZ 22-46

Rechters: K.G.F. van der Kraats

Advocaten: G.J.A.M. Gloudi en R.A.J. Nieuwmans

Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:678 BW en 7:679 BW

RECHTSPRAAK

***Picnic maakt inbreuk op het portretrecht van werkneemster.
Werkneemster heeft recht op schadevergoeding.****Feiten*

Werkneemster is van 10 april 2019 tot 27 september 2022 werkzaam geweest bij Picnic. Op 3 december 2019 heeft Picnic werkneemster benaderd over deelname aan een fotoshoot, waarmee werkneemster heeft ingestemd. Deze fotoshoot heeft plaatsgevonden op 4 december 2019. Werkneemster heeft voorafgaand aan de fotoshoot een *quit claim* getekend. De van werkneemster gemaakte foto's zijn vanaf november 2021 gebruikt door Picnic voor reclame-uitingen. Werkneemster heeft wegens succes van de campagne een extra vergoeding ontvangen. Picnic heeft de afbeeldingen van werkneemster na het gesprek met haar op 7 april 2022 verwijderd van de bestelbusjes in Nederland. Werkneemster vordert een verklaring voor recht dat Picnic inbreuk maakt op haar portretrecht en dus onrechtmatig handelt.

Oordeel

Werkneemster heeft (mede) gezien de tekst van de door haar ondertekende *quit claim* geen toestemming gegeven voor het grootschalige gebruik dat Picnic van haar foto's heeft gemaakt. In elk geval niet voor de meer dan levensgrote stickers op bestelbusjes (en al helemaal niet op bestelbusjes buiten Nederland). Dat kan in ieder geval niet worden begrepen onder 'de beschikbare promotiekanalen van Picnic BV'. Dit gebruik was dus onrechtmatig. Anders dan een professionele acteur, die wordt ingehuurd voor een langdurige campagne voor bijvoorbeeld een supermarkt en daarvoor een navenante vergoeding ontvangt, heeft werkneemster er geen rekening mee behoeven te houden dat zij door grootschalig gebruik van haar portret voor het publiek mogelijk voor langere tijd met het bedrijf van gedaagde wordt geassocieerd. De kantonrechter acht immateriële schade als gevolg van het gebruik van het portret van eiseres dan ook voldoende aannemelijk. Die schade is niet ongedaan gemaakt door verwijdering van de afbeeldingen, maar hooguit beperkt. Op grond van het vorenstaande is de gevorderde verklaring voor recht toewijsbaar. De kantonrechter schat de immateriële schade van eiseres die voor vergoeding in aanmerking komt op een bedrag van € 10.000.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 24-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2022:7151

Zaaknummer: 9737113 CV 22-3600

Rechters: A.W.J. Ros

Advocaten: Maatjes, H. H. Maatjes en P.L. Tjiam

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Kok vordert betaling door restaurant op grond van een 'managementovereenkomst'. Beroep op dwaling door restaurant met betrekking tot deze overeenkomst slaagt. Kok voldoet niet aan stelplicht en waarheidsplicht (art. 21 Rv).

Feiten

Vanaf 25 juli 2021 is werknemer via een uitzendbureau werk gaan verrichten voor werkgeefster als kok. Werknemer stelde wekelijks facturen op, op naam van kantoor X (een onderneming die actief is in arbeidsbemiddeling en salarisadministratie) met in de cc het uitzendbureau. Bij die facturen was telkens de op briefpapier van het uitzendbureau en kantoor X voorgedrukte urenregistratie gevoegd. Daarna volgde uitbetaling door kantoor X aan werknemer. Werkgeefster betaalde op haar beurt aan kantoor X. In week 45 ontving werkgeefster voor de eerste keer rechtstreeks een factuur van werknemer, op naam van werkgeefster. In diezelfde week had werknemer ook op de gebruikelijke wijze een factuur aan kantoor X, op naam van kantoor X gestuurd. Werkgeefster heeft de rechtstreeks aan haar gerichte factuur niet betaald. Op 22 november 2021 heeft werkgeefster haar overeenkomst met kantoor X en met werknemer opgezegd. Werknemer is wel rechtstreekse facturen aan werkgeefster blijven sturen, die door werkgeefster niet zijn betaald. Partijen zijn uitgegaan van verschillende overeenkomsten. Werknemer gaat uit van het bestaan van een overeenkomst tussen werknemer en werkgeefster (hierna: de managementovereenkomst). Werkgeefster gaat uit van het bestaan van een overeenkomst tussen werkgeefster en kantoor X van 25 juli 2021 enerzijds in samenhang met een andere overeenkomst tussen werknemer en kantoor X anderzijds (hierna: de kantoor X-overeenkomst). Werknemer stelt dat de managementovereenkomst moet worden aangemerkt als een arbeidsovereenkomst en daarom komt werknemer nog loon toe. Werkgeefster ging uit van het bestaan van de kantoor X-overeenkomst, maar dat partijen zich nooit conform die overeenkomst hebben gedragen. Volgens werkgeefster is de kantoor X-overeenkomst tot een einde gekomen en is er voor haar geen betalingsverplichting meer.

Oordeel

Volgens werkgeefster is de managementovereenkomst op grond van dwaling tot stand gekomen, zodat deze overeenkomst niet geldt tussen partijen. Werknemer heeft niet voldaan aan de op hem rustende stelplicht. In de dagvaarding zijn onvolledige en onwaarachtige stellingen opgenomen. Verder is door werknemer slechts oppervlakkig ingegaan op het betoog van werkgeefster. Werknemer heeft in strijd met de waarheidsplicht van artikel 21 Rv gesteld

dat de facturen op naam stonden van werkgeefster en door werkgeefster werden betaald. Ter zitting heeft werknemer zelf ook erkend dat de facturen werden betaald door kantoor X. Als de verplichting van artikel 21 Rv niet wordt nageleefd, kan de rechter daaruit de gevolgtrekking maken die hij/zij geraden acht. In dit geval is de gevolgtrekking dat aan de overige stellingen van werknemer hoge eisen worden gesteld. Deze worden alleen aangenomen als deze zijn erkend door de wederpartij of als deze zijn onderbouwd met stukken. De door werkgeefster gestelde feiten en omstandigheden zijn onvoldoende weersproken door werknemer, zodat daarvan bij de verdere beoordeling kan worden uitgegaan. Het beroep op dwaling slaagt, zodat de rechtshandeling (het aangaan van de managementovereenkomst) door deze uitspraak is vernietigd. Hierdoor is er geen basis van het toewijzen van de vorderingen van werknemer. De vorderingen van werknemer worden afgewezen. Werknemer wordt veroordeeld in de proceskosten.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 30-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2022:6665

Zaaknummer: 9960451

Rechters: S.E. Sijsma

Advocaten: J.J.H. Oele en K. Post

Wetsartikelen: 7:610 BW, 21 Rv, 6:228 lid 1 BW en 3:51 lid 1 BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst van docent op de g-grond met toekenning van een billijke vergoeding. Werkgever heeft ernstig verwijtbaar gehandeld door diens handelen nadat de bestuursrechter werknemer in het gelijk heeft gesteld. Geen geldig strafontslag.

Feiten

Werknemer is op 1 augustus 2012 in dienst getreden van Stichting Onderwijsgroep Amersfoort (hierna: Onderwijsgroep). Op het dienstverband is de CAO VO van toepassing. Werknemer heeft samen met zijn vrouw vanaf januari 2018 een vennootschap onder firma. Deze onderneming houdt zich bezig met verschillende soorten dienstverlening met betrekking tot studieachterstand of studievoortgang. Bij besluit van 29 juli 2019 heeft de Onderwijsgroep aan werknemer wegens plichtsverzuim, in het ontslagbesluit omschreven als 'examenfraude', met ingang van 1 augustus 2019 strafontslag verleend. Enkele maanden na het strafontslag is werknemer als zzp'er les gaan geven. Bij uitspraak van 19 maart 2021 heeft de rechtbank Midden-Nederland, sector bestuursrecht, als ambtenarenrechter het beroep van werknemer gegrond verklaard en het ontslagbesluit herroepen, omdat – samengevat – van examenfraude geen sprake is geweest. Bij e-mail van 23 maart 2021 schrijft de gemachtigde van werknemer onder meer dat werknemer beschikbaar is om de werkzaamheden te hervatten. Op 15 juni 2021 heeft Onderwijsgroep hoger beroep tegen de uitspraak van de rechtbank ingesteld bij de Centrale Raad van Beroep. Na intakegesprekken hebben op 22 juli 2021 en 24 augustus 2021 mediationgesprekken plaatsgevonden. Partijen hebben geen overeenstemming bereikt. Nadat de Onderwijsgroep hem vervolgens had uitgenodigd voor een gesprek over een mogelijke overplaatsing naar een andere school heeft werknemer zich op 14 november 2021 ziek gemeld met spanningsklachten. Op 16 november 2021 heeft de bedrijfsarts geoordeeld dat werknemer wegens ziekte niet tot het verrichten van de bedongen arbeid in staat was. Eind 2021-begin 2022 heeft werknemer zijn leraarswerkzaamheden in de eigen onderneming hervat. Voor de Onderwijsgroep heeft werknemer niet meer gewerkt. Op 14 april 2022 heeft de Centrale Raad van Beroep de uitspraak van de bestuursrechter bevestigd, omdat (kort gezegd) werknemer zich niet aan plichtsverzuim heeft schuldig gemaakt. Sindsdien heeft werknemer bij de Onderwijsgroep aangedrongen op rehabilitatie en werkhervatting. Daartoe is de Onderwijsgroep niet overgegaan. Op 6 oktober 2022 is een plan van aanpak inzake re-integratie ondertekend door beide partijen. In hoger beroep gaat het in de kern om de vraag of, anders dan de kantonrechter heeft geoordeeld, de arbeidsovereenkomst alsnog dient te worden beëindigd op de zogenoemde g-grond en of werknemer aanspraak kan maken op onder meer een billijke vergoeding.

Oordeel

Ontbinding

Het hof is, mede gelet op het verhandelde ter zitting van het hof, van oordeel dat de arbeidsrelatie (inmiddels) inderdaad ernstig en duurzaam is verstoord. Dit erkent ook werknemer. Werknemer hoopt echter dat dit nog te herstellen is en dat hij zo – door terugkeer op de werkvloer met geheven hoofd – alsnog eerherstel in de meest praktische zin kan bereiken. Het hof ziet voor een dergelijke hoopvolle verwachting (veel) te weinig aanknopingspunten. Na een kennelijk onberispelijk arbeidsverleden van werknemer gedurende een aantal jaren, is sprake geweest van een incident in de lerarenkamer op 21 juni 2019 waarbij werknemer als docent een examenvraag van een student heeft goedgekeurd. Tot die goedkeuring was hij formeel bevoegd – zoals hij onvoldoende bestreden heeft aangevoerd – en hij heeft er voorts terecht op gewezen dat verschillende antwoorden mogelijk waren. Desondanks is de school van oordeel geweest dat hij dat niet eenzijdig had mogen doen, ook niet in weerwil van de opvatting van de examensecretaris. Dit heeft geleid tot een, achteraf tamelijk onbegrijpelijke, escalatie en een ernstige crisis in de samenwerking, omdat Onderwijsgroep van meet af aan het handelen van werknemer heeft geplaatst in een integriteitskader waarbij zij werknemer heeft verweten examenfraude te hebben gepleegd. Onderwijsgroep heeft deze beschuldiging van fraude gebruikt als grond voor strafontslag, wat temeer diffamerend was voor werknemer als docent. Onderwijsgroep heeft haar standpunt tot en met het administratiefrechtelijk hoger beroep volgehouden. Van een loyale uitvoering van de bestuursrechtelijke uitspraken waarbij het ontslag is vernietigd, is het hof ook daarna niet gebleken. Het gerechtshof constateerde zelf dat de escalatie door Onderwijsgroep tot en met de mondelinge behandeling in hoger beroep is voortgezet nu Onderwijsgroep onaangekondigd, en zonder dat werknemer dan wel zijn raadvrouw of het hof daarvan op de hoogte was gesteld, de directeur van de school Nautilus – waar werknemer thans al enige tijd vanuit zijn onderneming werkzaam is – als informant ter zitting heeft meegebracht, wat de verhoudingen ook op dat moment ernstig op scherp heeft gezet. De omstandigheid dat partijen thans doende zijn met een plan van aanpak inzake re-integratie maakt dit oordeel niet anders, want de overige omstandigheden duiden onmiskenbaar op een ernstige en duurzame verstoring van de arbeidsrelatie. Het hof betreft daarbij dat de omstandigheid dat de ziekmelding van werknemer op 14 november 2021, nadat hij door Onderwijsgroep was uitgenodigd voor een gesprek over re-integratie/werkhervatting, door Onderwijsgroep is opgevat als werkweigering, zoals ook ter zitting van het hof nog aangeduid. Ook dat wijst niet op een positieve benadering. Het hof kan dat alles niet zien als een oprechte poging om na de uitspraken van de bestuursrechter, waarin werknemer volledig in het gelijk is gesteld, op loyale wijze te streven naar rehabilitatie van werknemer en naar diens werkhervatting. Dat betekent dat hoezeer werknemer ook hoopt dat de verhoudingen nog hersteld kunnen worden, door toedoen van Onderwijsgroep de verhoudingen (in elk geval inmiddels) ernstig en duurzaam zijn verstoord en dat een reële, werkbare verbetering niet te verwachten is, zodat het hof geen andere optie ziet dan een einde te maken aan de arbeidsovereenkomst. Het hof overweegt dat de omstandigheid dat de werkgever een verwijt kan worden gemaakt van de

verstoring van de arbeidsverhouding niet in de weg hoeft te staan aan een ontbinding op de grond.

Billijke vergoeding

Het hof is van oordeel dat Onderwijsgroep ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. Het hof betreft bij het bepalen van de omvang van de billijke vergoeding de gevolgen voor de werknemer van het verlies van de arbeidsovereenkomst voor zover deze zijn toe te rekenen aan het ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever. Gelet op de verwikkelingen ter zitting is het zelfs de vraag of werknemer zijn tijdelijke functie bij Nautilus kan behouden. Het hof is van oordeel dat werknemer nog ten minste een jaar werkzaam had kunnen zijn bij Onderwijsgroep, zodat dit aansluit bij het verzoek van werknemer dat ook uitgaat van een jaarsalaris c.a. Het hof ziet geen aanleiding om de billijke vergoeding te beperken. Ook de omstandigheid dat werknemer aanspraak kan maken op de transitievergoeding, staat daaraan niet in de weg. Hiervoor is reeds in een ander verband geoordeeld dat werknemer niet kan worden verweten dat hij zich in november 2021 heeft ziek gemeld en dat van werkweigering geen sprake is geweest.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 21-11-2022

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2022:9972

Zaaknummer: 200.312.703

Rechters: M.F.J.N. van Osch, K. Mans en R.J. Dil

Advocaten: M. Hille Ris Lambers en H.A.A. Berendsen

Wetsartikelen: 7:699 lid 3 sub g BW, 7:671b BW, 7:680a BW, 7:680a BW en 7:683 BW

RECHTSPRAAK

Loonvordering in kort geding. Geen schending waarheidsplicht. Wijziging arbeidsduur nietig. Geen sprake van opzegging door werknemer. Vordering met inachtneming van cao toegewezen.

Feiten

Werknemer is met werkgever met ingang van 1 februari 2021 een arbeidsovereenkomst aangegaan. Op 2 augustus hebben partijen een gewijzigde arbeidsovereenkomst gesloten. Op de arbeidsverhouding is de cao voor het Beroepsvervoer over de weg en de verhuur van mobiele kranen (hierna: de cao) van toepassing. De cao is vanaf 21 september 2021 algemeen verbindend verklaard. Werknemer heeft zich op 31 maart 2022 ziek gemeld. Op 12 april 2022 heeft tussen partijen een e-mailwisseling plaatsgevonden. Hierna heeft werknemer zijn werkzaamheden hervat, maar in mei 2022 is hij wederom uitgevallen. Werkgever heeft op 6 juni 2022 werknemer bericht dat de arbeidsovereenkomst per 12 mei 2022 is geëindigd door de opzegging van werknemer op 12 april. Werknemer vordert in dit kort geding loonbetaling.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Allereerst overweegt de kantonrechter dat, hoewel werknemer in zijn dagvaarding enkel refereert aan de eerste gesloten arbeidsovereenkomst, geen sprake is van schending van zijn waarheidsplicht, omdat het niet gaat om het achterhouden van informatie waarmee de andere partij niet bekend was of kon zijn. Verder is in geschil welke arbeidsduur partijen zijn overeengekomen. Nu de arbeidsovereenkomst tussen partijen is ingegaan op 1 februari 2021, loopt de termijn van zes maanden uit artikel 7:628 lid 5 BW tot 1 augustus 2021. Dit betekent dat naar het oordeel van de kantonrechter voorshands voldoende aannemelijk is dat het beding in de op 2 augustus 2021 overeengekomen gewijzigde arbeidsovereenkomst, dat ten nadele van werknemer strekt, nietig is. De enkele omstandigheid dat werknemer zich eerst in het kader van deze procedure op de nietigheid van dit beding beroept, is zonder bijkomende feiten en/of omstandigheden die niet zijn aangevoerd, niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar. Het voorgaande betekent dat bij de berekening van de loonbetalingsverplichting voor de gehele duur van de arbeidsovereenkomst moet worden uitgegaan van een ongewijzigde arbeidsduur van veertig uur per week. Tussen partijen is niet langer in geschil dat werknemer op grond van de cao bij ziekte recht heeft op honderd procent doorbetaling van zijn loon. Ten aanzien van de opzegging van de arbeidsovereenkomst overweegt de kantonrechter dat niet is gebleken van een duidelijke en ondubbelzinnige op de beëindiging van de arbeidsovereenkomst gerichte verklaring van werknemer.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 04-10-2022

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2022:12720

Zaaknummer: 10055063 RL EXPL 22-13431

Rechters: D. Nobel

Advocaten: Vermeulen en H. Uzunucu

Wetsartikelen: 7:629 BW

RECHTSPRAAK

Geen buitenwerkingstelling of schorsing non-concurrentiebeding. Niet aannemelijk gemaakt dat sprake is van een wijziging van de arbeidsverhouding van ingrijpende aard, die niet voorzienbaar was en zwaarder is gaan drukken. Geen onbillijke benadeling van werknemer.

Feiten

Werknemer is van 10 april 2017 tot 1 november 2022 werkzaam geweest voor (de rechtsvoorganger van) SD Works Staffing Solutions B.V. (hierna: SD Worx). De arbeidsovereenkomst bevatte een non-concurrentie- en relatiebeding. De rechtsvoorganger van SD Worx werd in 2018 overgenomen door SD Worx. Werknemer heeft na de overname dezelfde functie vervuld. Met ingang van 1 januari 2021 is de functie van werknemer gewijzigd. Per e-mail heeft werknemer de arbeidsovereenkomst voorwaardelijk opgezegd tegen 1 november 2022, waarbij als voorwaarde gold dat SD Worx hem niet zou houden aan het non-concurrentiebeding. SD Worx heeft de opzegging bevestigd. Diezelfde dag heeft de leidinggevende van werknemer aan werknemer gevraagd naar welke partij hij de overstap wilde maken alvorens een standpunt zou worden ingenomen over het non-concurrentiebeding. Vervolgens heeft werknemer zijn arbeidsovereenkomst (definitief) opgezegd en vermeld dat hij van mening is dat zijn non-concurrentiebeding niet langer geldig is omdat het zwaarder is gaan drukken. SD Worx heeft te kennen gegeven die mening niet te delen. Werknemer vordert in dit kort geding schorsing van zijn non-concurrentiebeding.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt dat het non-concurrentiebeding niet zwaarder op werknemer is gaan drukken. Daaraan wordt het volgende ten grondslag gelegd. Werknemer heeft geen bewijs bijgebracht van de verschillende functieprofielen bij SD Worx met bijbehorende verantwoordelijkheden en salariering. Ook anderszins heeft werknemer op dit punt geen bewijs bijgebracht. Werknemer heeft derhalve niet aannemelijk gemaakt, in het licht van het gemotiveerde verweer van SD Worx, dat sprake is geweest van een wijziging in de arbeidsverhouding die van zo ingrijpende aard is dat het beding aanmerkelijk zwaarder is gaan drukken. Bovendien is evenmin aannemelijk geworden dat die wijziging redelijkerwijs niet was te voorzien. De kantonrechter oordeelt voorts dat werknemer niet onbillijk wordt benadeeld door het non-concurrentiebeding. De kantonrechter acht het begrijpelijk dat werknemer een nieuwe uitdaging wenst aan te gaan, maar zijn belang daarbij is niet zodanig zwaarwegend dat in deze procedure op voorhand moet worden geoordeeld dat het belang van

SD Worx daarvoor geheel en per direct moet wijken. Dat SD Worx andere werknemers wel heeft toegestaan om, ondanks een non-concurrentiebeding, in dienst te treden bij concurrerende bedrijven, maakt het voorgaande niet anders. De kantonrechter wijst de vorderingen van werknemer af.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 30-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2022:9503

Zaaknummer: 10164790 CV EXPL 22-4571

Rechters: R.P.J. Quaedackers

Advocaten: S.G.J. Habets en M.M.J.F. Sijben

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Tussenvonnis. Golden parachute-bepaling. Kantonrechter verwijst de zaak naar een latere datum, omdat partijen zich onvoldoende hebben uitgelaten over de vraag of de reden voor beëindiging – langdurige arbeidsongeschiktheid – aan werknemer kan worden toegerekend.

Feiten

Werknemer is met ingang van 1 januari 2016 tot 1 december 2021 bij Conxillium Group B.V. (hierna: Conxillium) in dienst geweest. In zijn arbeidsovereenkomst was een *golden parachute*-bepaling opgenomen, op basis waarvan werknemer aanspraak kon maken op een beëindigingsvergoeding indien de arbeidsovereenkomst eindigt zonder dat daar een aan werknemer toe te rekenen reden aan ten grondslag ligt. Voorafgaand aan de totstandkoming van de bepaling hebben partijen uitvoerig gecorrespondeerd over de precieze formulering. De arbeidsovereenkomst is na een periode van twee jaar ziekte door een vaststellingsovereenkomst geëindigd. Daarin hebben partijen elkaar finale kwijting verleend. Werknemer eist dat Conxillium wordt veroordeeld om aan hem de beëindigingsvergoeding uit de *golden parachute*-bepaling te betalen.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Allereerst overweegt de kantonrechter dat de vaststellingsovereenkomst niet blokkeert dat werknemer aanspraak kan maken op de beëindigingsvergoeding. In de vaststellingsovereenkomst is namelijk uitdrukkelijk bepaald dat de tussen partijen overeengekomen finale kwijting geen betrekking heeft op de (vermeende) aanspraken van werknemer op de bedoelde beëindigingsvergoeding. Vervolgens verwerpt de kantonrechter het verweer van Conxillium dat de arbeidsovereenkomst op initiatief van werknemer is beëindigd en dat daarom de reden voor de beëindiging (gedeeltelijk) aan werknemer kan worden toegerekend. Nergens blijkt expliciet uit dat de arbeidsovereenkomst op initiatief van werknemer tot een einde is gekomen. Tussen partijen bestaat verder discussie over het antwoord op de vraag of de *golden parachute*-bepaling al dan niet moet worden geïnterpreteerd (uitgelegd), in die zin dat moet worden beoordeeld wat partijen met die bepaling hebben bedoeld. Een noodzaak tot uitleg is echter niet aan de orde, omdat die *golden parachute*-bepaling duidelijk is. Werknemer kan aanspraak maken op een beëindigingsvergoeding ten bedrage van € 100.000 in het geval de arbeidsovereenkomst tussen partijen eindigt zónder dat daar een reden aan ten grondslag ligt die geheel of gedeeltelijk aan werknemer is toe te rekenen. In deze zaak moet wel worden beoordeeld of de reden die aan de beëindiging van de arbeidsovereenkomst tussen partijen ten grondslag ligt

(langdurige arbeidsongeschiktheid van werknemer) geheel of gedeeltelijk aan hem is toe te rekenen. In de stukken en tijdens de mondelinge behandeling heeft de discussie tussen partijen zich toegespitst op de uitleg van de *golden parachute*-bepaling. Het antwoord op de vraag of de langdurige arbeidsongeschiktheid van werknemer geheel of gedeeltelijk aan hem is toe te rekenen, is daarbij slechts zijdelings aan de orde gekomen. Om een mogelijke verrassingsbeslissing te voorkomen én om partijen de mogelijkheid te bieden om ten aanzien van dit geschilpunt een (onderbouwd) standpunt in te nemen, zal de kantonrechter partijen de gelegenheid bieden om zich bij akte uit te laten over het antwoord op de vraag of de langdurige arbeidsongeschiktheid van werknemer een omstandigheid is die geheel of gedeeltelijk aan werknemer kan worden toegerekend. De kantonrechter verwijst de zaak naar de rolzitting op een latere datum en houdt iedere verdere beslissing aan.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 04-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:9769

Zaaknummer: 9879663 / CV EXPL 22-15024

Rechters: K.J. Bezuijen

Advocaten: G.M. Roze en M.W. Renzen

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Werkgeefster heeft met termijn van een maand niet tijdig aangezegd op grond van de cao, waardoor de arbeidsovereenkomst is verlengd voor twaalf maanden.

Feiten

Stichting Zonova (Hierna: Zonova) heeft negentien scholen in beheer voor primair en speciaal onderwijs in Amsterdam-Zuidoost. Werkneemster is met ingang van 1 augustus 2020 voor bepaalde tijd van twaalf maanden 'met uitzicht op onbepaalde tijd' in dienst getreden van Zonova in de functie van groepsleerkracht (leraar L10) op basisschool X. Op de arbeidsovereenkomst is de cao Primair Onderwijs (cao PO) van toepassing. In de cao is in artikel 3.3 een bepaling opgenomen over de aanzegging van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd. Op 16 februari 2021 en 1 maart 2021 zijn gesprekken gevoerd met werkneemster over problemen met haar functioneren. Van die gesprekken is door op 12 maart 2021 een verslag opgemaakt. In maart 2021 hebben diverse vervolgesprekken plaatsgehad tussen partijen en zijn diverse e-mails gewisseld. Op 29 maart 2021 heeft een gesprek plaatsgevonden met werkneemster op het bestuursbureau, waarin onder meer is aangegeven dat het niet reëel is om uit te gaan van een positieve beoordeling voor 1 mei 2021. Op 13 april 2021 heeft een beoordelingsgesprek met werkneemster plaatsgehad. Werkneemster heeft op 30 april 2021 de bezwaarprocedure gestart. Op 8 juni 2021 is zij door de bezwarencommissie gehoord en op 25 juni 2021 heeft de bezwarencommissie aan Zonova advies uitgebracht. Bij brief van 29 juni 2021 heeft Zonova aan werkneemster bericht dat haar bezwaar ongegrond is verklaard en dat haar onvoldoende beoordeling is vastgesteld. Bij brief van 30 juni 2021 heeft Zonova aan werkneemster bericht dat het dienstverband niet zal worden verlengd, omdat het functioneren niet met een voldoende is beoordeeld en hierdoor het dienstverband met werkneemster van rechtswege zal eindigen. Op 6 juli 2021 heeft werkneemster zich ziek gemeld. Op 21 juli 2021 heeft zij een consult gehad bij de bedrijfsarts. Het verslag van de bedrijfsarts vermeldt dat werkneemster – kort gezegd – situatief arbeidsongeschiktheid is.

Op 21 september 2022 heeft werkneemster een akte houdende verzoek wijziging/vermeerdering van verzoek in de zin van artikel 362 jo. artikel 283 Rv ingediend. Werkneemster verzoekt met inachtneming van deze akte primair een verklaring voor recht dat zij op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd werkzaam is bij Zonova en veroordeling van Zonova tot nakoming van haar wettelijke re-integratieverplichtingen en wedertewerkstelling nadat zij is hersteld. Subsidiair verzoekt zij verklaring voor recht dat sprake is (geweest) van een voortgezette arbeidsovereenkomst voor de bepaalde tijd van

twalf maanden. De kantonrechter heeft in eerste aanleg Zonova gelijk gegeven en de verzoeken van werkneemster afgewezen. Tegen die beslissing komt werkneemster in hoger beroep op.

Oordeel

Het gaat hier om de vraag of Zonova met de door haar ingeroepen e-mails in het van haar verlangde bewijs is geslaagd. Het hof beantwoordt die vraag – anders dan de kantonrechter – ontkennend. Werkneemster is bij aanvang van de arbeidsovereenkomst voorgehouden dat zij bij een voldoende beoordeling een vaste aanstelling zou krijgen. De e-mails van Zonova houden in dat de beoordeling van werkneemster onvoldoende is en dat haar dienstverband per 31 juli 2021 eindigt. Verder houden de e-mails van werkneemster in dat zij met haar onvoldoende beoordeling bekend is en dat de consequentie daarvan is dat de arbeidsovereenkomst niet wordt voortgezet. Na die e-mails heeft werkneemster echter bezwaar gemaakt tegen de onvoldoende beoordeling. Zij mocht erop vertrouwen dat de bezwaarprocedure geen wassen neus zou zijn en dat zo lang die nog liep, zij nog een kans maakte op alsnog een voldoende beoordeling, en daarmee op een vaste aanstelling. Als voor Zonova op voorhand vaststond dat de uitkomst van het bezwaar niet van invloed zou zijn geweest op de eerdere beslissing om niet met haar door te gaan, had het op haar weg gelegen om werkneemster daar op voorhand schriftelijk op te wijzen. Daarbij komt dat de brief van Zonova van 30 juni 2021 niet zonder meer is te lezen als een bevestiging van wat werkneemster uit de eerdere e-mails van Zonova al duidelijk had moeten zijn. Zonova heeft dus eerst bij brief van 30 juni 2021 aan haar aanzegplicht voldaan en heeft aldus de in artikel 3.3 lid 3 van de cao PO gestelde aanzegtermijn geschonden. Daarmee is het de vraag welke sanctie op de ontijdige aanzegging is gesteld. Lid 4 van die cao-bepaling is daarover duidelijk: met ingang van de einddatum (31 juli 2021) is het dienstverband verlengd voor opnieuw de bepaalde tijd van twalf maanden. Daarop strandt het primaire standpunt van werkneemster dat zij nu een vaste aanstelling heeft. De daarnaast als tweede sanctie verzochte aanzegvergoeding van artikel 7:668 lid 3 BW komt evenmin voor toewijzing in aanmerking. Artikel 3.3 lid 4 cao PO bevat onmiskenbaar een exclusief bedoelde sanctie die in de plaats treedt van de wettelijke sanctie en voor de werknemer bovendien aanzienlijk gunstiger is dan de geldelijke vergoeding van artikel 7:668 lid 3 BW. Afwijking van laatstgenoemde niet-dwingendrechtelijke bepaling bij cao is toegestaan. Het hof concludeert op grond van het vorenstaande dat de subsidiair verzochte verklaring voor recht dat de arbeidsovereenkomst per 1 augustus 2021 voor de duur van twalf maanden is voortgezet, toewijsbaar is.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 29-11-2022

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2022:3327

Zaaknummer: 200.306.894/01

Rechters: H.T. van der Meer, A.S. Arnold en M.L.D. Akkaya

Advocaten: T.A.A. Meering en G.J. Heussen

Wetsartikelen: 7:668 BW

RECHTSPRAAK

Tussenvonnis. Deskundige wordt benoemd om te beoordelen of enig causaal verband aanwezig is tussen de nekhernia van werknemer en de arbeidsomstandigheden in zijn vroegere functie als uitbener.

Feiten

Werknemer is op 11 maart 1991 in dienst getreden bij Best Star Meat B.V. (hierna: Best Star Meat) in de functie van uitbener. Op 3 november 2014 heeft werknemer zich ziek gemeld. Op 13 september 2016 heeft een deskundige geoordeeld dat het aannemelijk is dat de zware fysieke werkzaamheden bij werknemer een belangrijke bijdrage hebben geleverd aan het ontstaan van zijn nekhernia. De conclusie van de deskundige is dat de hernia van werknemer als beroepsziekte dient te worden beschouwd. De arbeidsovereenkomst is per 31 december 2019 geëindigd door middel van een vaststellingsovereenkomst. Met ingang van 24 november 2016 is aan werknemer een WGA-uitkering toegekend. Op 19 juni 2017 heeft de gemachtigde van werknemer een brief gestuurd aan Best Star Meat met daarin een aansprakelijkheidstelling voor de bij werknemer ontstane beroepsziekte. Op 29 november 2017 is een arbeidsanamnese verricht. De conclusie is onder meer dat de werkbelasting een bijdrage heeft geleverd aan het ontstaan van de nekhernia van werknemer. Op 8 april 2018 heeft een deskundige van Best Star Meat geoordeeld dat er voor werknemer geen werkgerelateerde risicofactoren zijn voor het krijgen van een nekhernia. Werknemer vordert onder meer veroordeling van Best Star Meat tot betaling van een bedrag van € 20.000 als voorschot op de totale schadevergoeding en alle door werknemer geleden en nog te lijden schade, zowel materieel als immaterieel, te vermeerderen met de wettelijke rente. Als gevolg van de fysiek zware arbeidsomstandigheden heeft werknemer gezondheidsschade ontwikkeld in de uitoefening van zijn werkzaamheden. Best Star Meat heeft haar zorgplicht geschonden door de blootstelling aan voor de gezondheid gevaarlijke arbeidsomstandigheden en door het nalaten van maatregelen om werknemer tegen die blootstelling te beschermen. Best Star Meat beroept zich op verjaring. De aansprakelijkheidstelling is gericht aan Meat Friend Best B.V. Het eerste document dat Best Star Meat heeft ontvangen van werknemer is de dagvaarding die is betekend op 19 november 2021 en op dat moment was de verjaring reeds voltooid. Volgens Best Star Meat staat niet vast dat de klachten van werknemer zijn ontstaan in de uitvoering van zijn werkzaamheden bij Best Star Meat. Ook is Best Star Meat van oordeel dat zij aan haar zorgplicht heeft voldaan.

Oordeel

Volgens de kantonrechter slaagt het beroep op verjaring niet. Voor Best Star Meat had

duidelijk moeten zijn dat de aansprakelijkheidstelling op 19 juni 2017 voor haar bedoeld was. Best Star Meat heeft onvoldoende gemotiveerd betwist dat werknemer heeft gewerkt in omstandigheden die voor de gezondheid schadelijk zouden kunnen zijn. Dit is dan ook vast komen te staan. Het verband tussen de gezondheidsschade en arbeidsomstandigheden mag niet te onzeker of te onbepaald zijn. De door partijen aangedragen deskundigen zijn het niet eens over de vraag of er sprake is van enig causaal verband. De kantonrechter is van oordeel dat nader onderzoek nodig is naar het verband tussen de gezondheidsschade en de arbeidsomstandigheden. Daartoe zal de kantonrechter een deskundigenbericht gelasten. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft Best Star Meat onvoldoende gemotiveerd gesteld dat zij haar zorgplicht is nagekomen. Nu zij onvoldoende heeft gesteld, wordt aan het leveren van bewijs op dit onderdeel niet toegekomen. Een deskundige zal worden benoemd en aan hem worden vragen gesteld. Partijen dienen allebei een voorschot van de deskundige te voldoen.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 16-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2022:7240

Zaaknummer: 9572312 CV EXPL 21-3892 _ T 16112022

Rechters: Ponds

Advocaten: D. van Doorn en I.A.W. van den Broek

Wetsartikelen: 7:611 BW, 7:658 BW, 3:310 BW en 3:317 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer hoeft de schade van de omgezaagde boom die op een schuur van werkgeefster terecht is gekomen niet te vergoeden omdat geen sprake is van bewuste roekeloosheid.

Feiten

Werknemer was vanaf 1 oktober 2021 bij werkgeefster werkzaam in de functie van Bosbouwfunctionaris erven, bos en tuinen. In zijn functie was werknemer belast met de optimalisatie, visie en onderhoud van de erven, het bos en de tuinen. Bij het verrichten van werkzaamheden is op 28 oktober 2021 een door werknemer omgezaagde boom op een schuur van werkgeefster terechtgekomen, waardoor werkgeefster schade heeft geleden. Eind december 2021 heeft werknemer zijn arbeidsovereenkomst opgezegd tegen 1 februari 2022. Werknemer vordert onder meer veroordeling van werkgeefster tot het betalen van het achterstallige brutosalaris over de maanden oktober 2021 tot en met januari 2022 en het vergoeden van een bedrag in verband met door werknemer gemaakte onkosten. Volgens werknemer is het salaris niet door werkgeefster uitbetaald. Ook voert werknemer aan dat hij niet alle salarisstroken over oktober 2021 tot en met januari 2022 van werkgeefster heeft ontvangen en dat hij een adviesbureau heeft ingeschakeld om zijn totale (loon)vordering inzichtelijk te maken. Werkgeefster betwist de (loon)vorderingen en weerspreekt een aantal punten van de door het adviesbureau opgestelde salarisstroken. Daarnaast stelt werkgeefster dat zij een deel van het salaris mocht verrekenen met de schade die zij door de gebeurtenis op 28 oktober 2021 heeft geleden, nu werknemer bij het omzagen van de boom bewust roekeloos heeft gehandeld. Werkgeefster stelt dat zij het salaris telkens tijdig heeft voldaan en dat zij alle salarisstroken aan werknemer heeft toegestuurd. Werkgeefster vordert onder meer werknemer te veroordelen tot het betalen van een bedrag van € 8.492 aan schadevergoeding.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt dat werknemer bij het omzagen van de boom niet bewust roekeloos heeft gehandeld. Daarbij neemt de kantonrechter in overweging dat de door werkgeefster gestelde werkwijze – dat werknemer op het erf de bomen die voor kap in aanmerking kwamen eerst moest markeren en die vervolgens pas na toestemming van werkgeefster mocht omzagen – niet aannemelijk is gemaakt, laat staan dat deze werkwijze gold om ongelukken en schadegevallen als deze te voorkomen én werkgeefster werknemer uitdrukkelijk op deze werkwijze heeft gewezen. Nadat de boomtop in een andere boom bleef hangen heeft werknemer een kwartier lang nagedacht over de mogelijkheden om de boom verder om te zagen en te bekijken wat de beste optie was.

Werknemer heeft gewoon zijn werk gedaan en juist nagedacht over de manier waarop hij de situatie het beste kon aanpakken. Werknemer hoeft de schade niet te vergoeden en werkgeefster heeft ten onterecht een deel van de door haar geleden schade op het salaris van werknemer ingehouden. De kantonrechter oordeelt dat werknemer recht heeft op de bruto salarisbedragen, zoals vermeld op de door het adviesbureau opgestelde salarisstroken van oktober 2021 tot en met januari 2022. Een deel van dit salaris is reeds door werkgeefster aan werknemer betaald. Dit deel komt dan ook in mindering op de bedragen, zoals genoemd op de salarisstroken door het adviesbureau. Een onkostenvergoeding van € 70 wordt toegewezen voor de VOG-kosten, boodschappenkosten en brandstof- en olieken. De kantonrechter acht het niet redelijk om de kosten voor het opstellen van de loonstroken voor rekening van werkgeefster te laten komen en wijst deze vordering af. Werkgeefster wordt hoofdelijk in de proceskosten veroordeeld.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 22-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2022:3633

Zaaknummer: 9750157 \ CV EXPL 22-585

Rechters: U. van Houten

Advocaten: M.L.C.M. van Kalmthout en K. Horstman

Wetsartikelen: 7:661 BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding wegens jaren disfunctioneren, ondanks uitgebreide inzet tot verbetering. Uitbetaling toeslagen tijdens ziekte en opbouw adv-uren.*Feiten*

Werknemer is in dienst bij werkgeefster in de functie van Senior Operator. Op de arbeidsovereenkomst is het bedrijfsreglement van werkgeefster en de CAO Grondstoffen Energie & Omgeving van toepassing. Uit de functieomschrijving van de functie Senior Operator Organisch volgt dat de doelstelling van de functie is het realiseren van de gestelde productie- en kwaliteitsdoelstellingen. Op basis van het beoordelings- en beloningsbeleid van werkgeefster wordt met iedere medewerker aan het begin van het jaar een contractgesprek (hierna: SOR A-gesprek), halverwege het jaar een functioneringsgesprek (hierna: SOR B-gesprek) en aan het eind van het jaar een beoordelingsgesprek (hierna: SOR C-gesprek) gevoerd. Als een medewerker en leidinggevende het niet eens kunnen worden over de beoordeling, kan de medewerker hiertegen in bezwaar bij een hogere leidinggevende en eventueel daarna nog in beroep bij de algemeen directeur van werkgeefster. In 2018 kreeg werknemer in het SOR C-gesprek een matige eindbeoordeling, vooral ten aanzien van veiligheid, communicatie en zelfontwikkeling. Vanaf dat moment heeft werknemer jaarlijks meerdere evaluaties gehad, welke steeds matig/onvoldoende werden beoordeeld. Ook in november 2020 bij het SOR B-gesprek werd geconcludeerd dat werknemer onvoldoende functioneert, ondanks dat hij al een extra jaar heeft gekregen om zich te bewijzen. Vanaf 18 november 2020 is werknemer ziek gemeld. In het verslag van de bedrijfsarts van 10 december 2020 staat onder meer dat werknemer is beperkt in sociaal functioneren en het omgaan met conflicten. Op 16 december 2020 heeft werknemer in het kader van re-integratie zijn werkzaamheden gedeeltelijk hervat. Op 27 januari 2021 heeft het SOR C-gesprek plaatsgevonden en was de totale eindbeoordeling over 2020 onvoldoende. Op 2 februari 2021 heeft werknemer zich volledig arbeidsongeschikt gemeld. Op 11 februari 2021 heeft werkgeefster het verslag van het SOR-C gesprek aan werknemer gemaild, maar werknemer heeft hierop te kennen gegeven dat hij door zijn arbeidsongeschiktheid niet in staat was om inhoudelijk op het verslag te reageren. Na meerdere verzoeken door werkgever, heeft werknemer op 22 juni 2021 bezwaar aangetekend, maar dit heeft er niet toe geleid dat de beoordeling is gewijzigd. Bij brief van 6 augustus 2021 heeft werkgeefster te kennen gegeven dat zij op zoek gaat naar een passende functie voor werknemer. Werkgeefster verzoekt in deze procedure onder meer ontbinding op de d-grond.

Oordeel

Uit de verschillende verslagen blijkt dat werknemer ongeschikt is voor de bedongen arbeid. Hoewel werknemer heeft gepoogd zijn functioneren te verbeteren, blijkt uit de verschillende verslagen dat hij daarin niet is geslaagd. Ook na het door werknemer gemaakte bezwaar is besloten om de beoordeling niet te wijzigen en is geconcludeerd dat werknemer ongeschikt is voor de bedongen arbeid. Werknemer heeft ervan afgezien een en ander nog door de directeur te laten beoordelen. De kantonrechter is van oordeel dat werknemer voldoende in de gelegenheid is gesteld zijn functioneren te verbeteren. Al sinds 2018 is werknemer in de SOR-gesprekken gewezen op de gebreken in zijn functioneren. Deze verslagen zijn consistent en telkenmale worden dezelfde punten aangehaald die dienen te worden verbeterd. Ook zijn er steeds duidelijke verbeterpunten uiteengezet, waarmee werkgever werknemer voldoende handvatten heeft gegeven om diens functioneren te verbeteren (met voldoende ondersteuning, zoals cursussen, functioneringsgesprekken en coachingstrajecten). De kantonrechter volgt werknemer niet in diens verweer dat zijn disfunctioneren mogelijk te maken heeft met zijn ziektebeeld. Dat hier wel sprake van zou zijn is onvoldoende onderbouwd. Gelet op het voorgaande is de kantonrechter van oordeel dat sprake is van een voldragen ontslaggrond, gelegen in de ongeschiktheid van de werknemer tot het verrichten van de bedongen arbeid. Ook heeft werkgeefster haar herplaatsingsplicht vervuld door meermaals vacatures naar werknemer te sturen en met hem te bespreken. Het opzegverbod tijdens ziekte staat niet in de weg aan de ontbinding, nu het disfunctioneren geen verband heeft met de ziekte. Anders dan werknemer is de kantonrechter van oordeel dat door werkgeefster niet ernstig verwijtbaar is gehandeld, nu de ontslaggrond al voldragen was voordat werknemer zich ziek had gemeld. De kantonrechter zal de arbeidsovereenkomst daarom ontbinden per 1 januari 2023. Werknemer stelt verder dat de toeslagen ter zake van overwerk, consignatie en onregelmatige diensten voor de periode van november 2020 tot heden op basis van zeventig procent aan hem uitbetaald dienen te worden. De kantonrechter gaat hierin mee, nu de toeslag ook tijdens ziekte aan werknemer dient te worden uitbetaald, inclusief een wettelijke verhoging van vijftien procent. De werknemer komt eveneens een transitievergoeding toe, waarin de overwerkvergoeding, vergoeding wegens onregelmatige diensten en vergoeding wegens consignatiedienst dienen worden meegewogen. Tot slot wordt werkgeefster veroordeeld tot correctie van de adv-dagen, nu deze ook worden opgebouwd tijdens ziekte.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 23-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2022:7239

Zaaknummer: 10038593 AZ VERZ 22-38

Rechters: mr. Van den Boom

Advocaten: J. Rosendahl, V. Knetsch en mr. D.J. Baveco

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub d BW, 7:671b lid 1 BW, 7:629 lid 8 BW en 7:628 lid 3 BW

RECHTSPRAAK

Loonopschorting in verband met het niet inleveren van bedrijfskleding is niet toegestaan. Geen aanspraak op aanzeg- en transitievergoeding wegens verstrijken vervaltermijn.

Feiten

Werkneemster is op 22 november 2021 in dienst getreden bij werkgever als schoonheidsspecialiste op basis van een arbeidsovereenkomst voor de duur van zeven maanden. Over de duur van de arbeidsovereenkomst is opgenomen dat de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd van rechtswege eindigt door het verstrijken van de tijd waarvoor werkneemster is aangenomen. Op 25 mei 2022 heeft werkneemster werkgever via WhatsApp bericht dat zij klanten heeft afgebeld omdat zij ziek was. Op 31 mei 2022 heeft werkgever aan werkneemster bericht dat zij wegens drie ernstige feiten en een officiële waarschuwing, geen contractverlenging krijgt. In een e-mail van 20 juni 2022 heeft werkgever aan werkneemster geschreven dat haar contract die dag is afgelopen en dat zij niet meer in dienst is van de onderneming. Werkneemster vordert onder meer een betaling van € 2.300 als compensatie voor de te late aanzegging, alsmede achterstallig loon over de maand juni 2022.

Oordeel

De kantonrechter stelt voorop dat het ervoor gehouden wordt dat werkneemster ook de transitievergoeding vordert. Nu de arbeidsovereenkomst tussen partijen is aangegaan tot en met 21 juni 2022 en de arbeidsovereenkomst niet is verlengd, is de arbeidsovereenkomst van rechtswege geëindigd met ingang van 22 juni 2022. De kantonrechter volgt werkgever in het standpunt dat op grond van artikel 7:686a lid 2 BW op de dag van dagvaarding, te weten op 26 oktober 2022, de bevoegdheid van werkneemster om deze verzoeken in te dienen al ruimschoots was vervallen. Voor wat betreft de aanzegvergoeding geldt dat de bevoegdheid om deze te verzoeken vervalt drie maanden na de dag waarop de aanzegverplichting is ontstaan. Dat betekent dat in dit geval die bevoegdheid op de dag van dagvaarding in ieder geval al vervallen was. Voor wat betreft de transitievergoeding geldt dat de bevoegdheid om deze te verzoeken vervalt drie maanden na de dag waarop de arbeidsovereenkomst is geëindigd. Dat betekent dat de bevoegdheid om een transitievergoeding te verzoeken in ieder geval op de dag van dagvaarding al vervallen was. Het gaat hier om vervaltermijnen, die in beginsel niet terzijde geschoven kunnen worden. Het beroep van werkneemster op de derogerende werking van de redelijkheid en billijkheid, is onvoldoende onderbouwd. Dit brengt mee dat werkneemster niet-ontvankelijk wordt verklaard in haar vorderingen tot betaling aan haar van de aanzegvergoeding en de transitievergoeding. Werkgever heeft het

salaris over de maand juni 2022 niet betaald met een beroep op opschorting. Dit beroep slaagt niet, nu loonopschorting een zeer ingrijpende maatregel is en daarom alleen in uitzonderlijke gevallen is toegestaan. Werkgever heeft geen situatie geschetst die maakt dat in dit geval loonopschorting toegestaan is. Als werknemer bedrijfskleding niet heeft ingeleverd, dan rechtvaardigt dit nog geen loonopschorting. Werkgever heeft voor het terugkrijgen van de bedrijfskleding dus niet de juiste route bewandeld door voor loonopschorting te kiezen. De vordering tot betaling van het loon over de maand juni 2022, inclusief wettelijke rente en een verhoging van 25 procent, zal dan ook worden toegewezen in dit kort geding. Werknemer heeft verder geen belang meer bij afgifte van de loonstrook, omdat deze in kort geding is overlegd. Tot slot ziet de kantonrechter aanleiding om de proceskosten te compenseren, in die zin dat iedere partij de eigen kosten draagt, nu beide partijen deels in het ongelijk zijn gesteld.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 30-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:10480

Zaaknummer: 10155810

Rechters: E.I. Mentink

Advocaten: S.A.A.C. van Gassen en mr. T Ecevit-Yegen

Wetsartikelen: 7:686a lid 2 BW, 7:668 BW en 7:625 BW

RECHTSPRAAK

Kort geding. De gemeente hoeft de schorsing van de gemeentesecretaris niet op te heffen vanwege het belang van rust op de werkvloer gedurende het onderzoek. Werkneemster mag contact hebben met collega's.

Feiten

Werkneemster werkt sinds 1 januari 2019 als gemeentesecretaris bij de gemeente Hoeksche Waard (hierna: Hoeksche Waard). Bij het aantreden van de heer X bij Hoeksche Waard heeft hij geluiden opgevangen van gevoelens van onveiligheid van werknemers. Daarom heeft hij opdracht gegeven aan een externe consultant om een onderzoek te doen naar de samenwerking en cultuur binnen Hoeksche Waard. In verband met dit onderzoek is werkneemster geschorst. Op basis van het rapport van dit onderzoek is de schorsing van werkneemster verlengd en is er een nader onderzoek aangekondigd. Dat onderzoek loopt momenteel. Werkneemster vordert dat de schorsing wordt opgeheven, dat zij haar gebruikelijke werkzaamheden weer kan verrichten en dat Hoeksche Waard wordt verplicht om het thans lopende onderzoek te stoppen.

Oordeel

Hoeksche Waard hoeft de schorsing van werkneemster niet op te heffen. Doorslaggevend bij dat oordeel is dat het belang van werkneemster bij opheffing niet groot genoeg is tegenover de mogelijke gevolgen van (het terugdraaien van) een opheffing voor Hoeksche Waard. Het belang van Hoeksche Waard bestaat – kort gezegd – uit rust op de werkvloer. Uit de stukken en de houding van partijen tijdens de zitting is gebleken dat het niet aannemelijk is dat een terugkeer van werkneemster op de werkvloer op dit moment op een prettige manier zal kunnen verlopen. Aan de kant van werkneemster geldt dat zij op vragen van de kantonrechter heeft geantwoord dat het voor haar het belangrijkste is dat zij weer contact mag hebben met haar collega's. Volgens haar mocht zij dat gedurende de schorsing niet hebben. Normaal gesproken heeft een schorsing die beperking in contact niet, maar in dit geval wel. Dat blijkt uit een brief die door Hoeksche Waard aan werkneemster is gestuurd. Hoeksche Waard heeft tijdens de zitting verklaard dat van een contactverbod geen sprake was. Voor zover nodig heeft Hoeksche Waard het 'contactverbod' per direct ingetrokken. Dat laatste staat door opname van die verklaring in dit vonnis vast. Werkneemster heeft dus geen opheffing van de schorsing meer nodig om (weer) contact te kunnen hebben met haar collega's. Dat mag zij vanaf nu ook tijdens de schorsing hebben. Daarmee is haar voornaamste belang bij haar vordering komen te vervallen: zij kan nu zelf aan collega's uitleggen hoe 'het volgens haar zit'. Onder die

omstandigheid weegt de eveneens namens werkneemster aangevoerde stelling dat de schorsing voor werkneemster kwetsend en (mogelijk) schadelijk kan zijn, niet zwaar genoeg en valt de belangenafweging uit in het voordeel van Hoeksche Waard. De belangenafweging geeft in dit vonnis de doorslag, omdat op basis van de stukken en wat partijen hebben verteld, niet kan worden geoordeeld dat de schorsing onterecht is. Ten overvloede wordt overwogen dat op basis van dit alles ook niet kan worden geoordeeld dat de schorsing wel terecht is. In het reeds verschenen rapport staan veel positieve zaken over werkneemster vermeld, terwijl andere conclusies op twee manieren kunnen worden uitgelegd: positief of negatief. Van weer andere conclusies is het niet duidelijk of/dat die (alleen) op werkneemster slaan, maar wordt die suggestie wel gewekt. Overigens wordt in de onderhavige procedure geen oordeel gevraagd of gegeven over het functioneren van werkneemster. Er wordt geen gebod uitgesproken aan het adres van Hoeksche Waard om het thans lopende onderzoek te staken, omdat daarvoor geen juridisch argument bestaat. Dat komt doordat het niet voldoende duidelijk is dat er geen reden is voor het onderzoek. Daarmee oordeelt de kantonrechter niet dat het onderzoek terecht is voortgezet. Ook is het geen waardeoordeel over de inhoud van het onderzoek. Over die laatste onderwerpen wordt in deze procedure geen uitspraak gevraagd en dat zou ook niet kunnen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 21-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:9869

Zaaknummer: 10151735 / VV EXPL 22-63

Rechters: P. Joele

Advocaten: J.P.M. Borsboom en J.J. Blanken

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst. Ernstig verwijtbaar handelen werkgever. Hogere billijke vergoeding toegekend. Geen vergoeding (extra) kosten rechtsbijstand.

Feiten

Werkneemster heeft vanaf 1 februari 2013 gewerkt bij Aldi Deventer B.V. (hierna: Aldi). Werkneemster geeft leiding aan zeven filialen die behoren tot haar district. Aldi heeft op 2 juni 2021 een gesprek met werkneemster gevoerd over twee incidenten die tijdens de vakantie van werkneemster aan het licht waren gekomen (verzoek om vier blikjes bier voor haar te reserveren die in de reclame waren en de aankoop van twee kweekkasjes met prijsverlaging). In dit gesprek is namens Aldi gezegd dat het dienstverband moest eindigen omdat het vertrouwen in werkneemster is geschaad. Hierna hebben partijen overlegd over terugkeer van werkneemster bij Aldi of een regeling voor beëindiging van het dienstverband. Tot een akkoord is het niet gekomen. In de maanden augustus tot en met oktober hebben partijen een mediationtraject doorlopen, zonder oplossing. In oktober 2021 en maart 2022 is er nog contact geweest over herplaatsing. Ook dit heeft niet tot overeenstemming geleid. Aldi heeft vervolgens een verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst bij de kantonrechter ingediend. De kantonrechter heeft geoordeeld dat sprake is van een ernstig en duurzaam verstoorde verhouding tussen partijen en heeft de arbeidsovereenkomst per 1 juli 2022 op de g-grond ontbonden. De kantonrechter heeft werkneemster de transitievergoeding, een billijke vergoeding van € 50.000 en een tegemoetkoming in de advocaatkosten van € 6.000 toegekend. Om deze laatste twee vergoedingen gaat het in hoger beroep: werkneemster vindt dat bedrag te laag en verzoekt om de billijke vergoeding te stellen op € 500.000. Aldi vindt dat er geen billijke vergoeding moet worden toegekend, althans dat het door de kantonrechter bepaalde bedrag te hoog is. Ook is Aldi het niet eens met de toegekende vergoeding voor advocaatkosten.

Oordeel

Het hof oordeelt dat Aldi ernstig verwijtbaar heeft gehandeld zoals bedoeld in de wet. Daarom wijst het hof, net als de kantonrechter, het verzoek tot betaling van een billijke vergoeding toe, maar het hof komt tot een hoger bedrag. De vergoeding van advocaatkosten wijst het hof niet toe.

Beoordeling van de gebeurtenissen

Naar aanleiding van de twee incidenten nodigt Aldi werkneemster nog tijdens haar vakantie

uit voor een gesprek met haar leidinggevende op 2 juni 2021, de dag na haar terugkeer. De leidinggevende vertelt niet waarover het gesprek zal gaan, ook niet nadat werkneemster hem dat telefonisch vanuit haar vakantieadres vraagt. Tijdens het gesprek benoemt de leidinggevende de twee incidenten. Volgens werkneemster is haar handelwijze in beide zaken correct. De leidinggevende vindt dat het vertrouwen in werkneemster is geschaad en zegt dat het dienstverband moet eindigen, ofwel via een minnelijke regeling, ofwel via de rechter. Naar het oordeel van het hof is door toedoen van Aldi de arbeidsverhouding duurzaam en onherstelbaar verstoord geraakt. Op zichzelf mocht Aldi de handelwijze van werkneemster over de reservering en afprijzing ter discussie stellen. Er is in deze procedure een debat ontstaan over de vraag welke artikelen wel en niet gereserveerd mochten worden. Het hof geeft daarbij aan dat het opvallend is dat de regels over reservering van producten niet in de zeer uitgebreide handboeken van Aldi staan. Dat had veel discussie kunnen voorkomen. Maar zelfs als het juist is wat werkneemster over de reservering van artikelen stelt (namelijk dat dat wel is toegestaan), dan mag Aldi dat ter sprake brengen en van zijn leidinggevend en vragen om dat in de toekomst, vanwege hun voorbeeldfunctie, niet meer te doen. Datzelfde geldt voor de handelwijze over de afprijzing van de kweekkasjes. In zoverre oordeelt het hof dat het minder relevant is wie nu het gelijk over deze kwesties aan zijn zijde heeft. Tot een oplossingsgericht gesprek is het echter niet gekomen, omdat in het gesprek van 2 juni 2021 direct het vertrouwen in werkneemster is opgezegd en is ingezet op beëindiging van het dienstverband, met of zonder medewerking van werkneemster. Tijdens de zitting is het het hof duidelijk geworden dat beide partijen er een aandeel in hebben dat het ook na juni 2021 (ondanks mediation) niet meer mogelijk was om tot elkaar te komen.

Billijke vergoeding en vergoeding kosten rechtsbijstand

Omdat sprake is van ernstige verwijtbaarheid aan de kant van Aldi moet hij aan werkneemster een billijke vergoeding betalen. Bij het bepalen van de hoogte van de billijke vergoeding vergelijkt het hof de feitelijke situatie, waarin sprake is van ernstige verwijtbaarheid van Aldi, met de hypothetische situatie dat die ernstige verwijtbaarheid ontbreekt. Het hof volgt werkneemster niet in haar (door Aldi betwiste) stelling dat zij in die laatste situatie nog tien jaar bij Aldi zou zijn blijven werken, maar gaat uit van ongeveer een jaar na de ontbindingsdatum. Daarbij is met name van belang dat er een groot verschil van inzicht tussen partijen bestaat en is blijven bestaan over de ernst en toelaatbaarheid de twee incidenten. Daarom acht het hof het waarschijnlijk dat, ook als Aldi werkneemster hierop had aangesproken zonder direct aan te sturen op beëindiging van het dienstverband, een flinke discussie was ontstaan met nadelige gevolgen voor de vertrouwensrelatie tussen hen. Vóór juni 2021 was er ook gesproken over het functioneren van werkneemster. Deze omstandigheden bij elkaar leiden het hof tot het oordeel dat het dienstverband zou eindigen op de genoemde termijn. De feitelijke situatie is dat werkneemster vanaf 1 juli 2022 een WW-uitkering ontvangt, waardoor zij ongeveer de helft van haar salaris ontvangt. Daarnaast heeft zij een transitievergoeding ontvangen. Het hof kent een billijke vergoeding van € 60.000 bruto toe. Het hof wijst de vergoeding van de kosten rechtsbijstand tot een bedrag van € 11.500 af, omdat werkneemster niet heeft onderbouwd dat het gaat om andere kosten dan

die verband houden met deze procedure.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 05-12-2022

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2022:10429

Zaaknummer: 200.312.999 en 200.313.040

Rechters: A.E.F. Hillen, K. Mans en H.M.J. van den Hurk

Advocaten: A.J.C. van Gurp, A.J.D. Bekius en A.D. Klaver

Wetsartikelen: 237 e.v. Rv, 7:671c lid 2 onder b BW

RECHTSPRAAK

De beschikking van de kantonrechter waarin de arbeidsovereenkomst van werknemer is ontbonden heeft gezag van gewijsde. Loonvordering wordt afgewezen.

Feiten

Werknemer is op 1 januari 2011 bij werkgever in dienst getreden in de functie van technisch specialist. Op 20 februari 2017 heeft werknemer zich ziek gemeld in verband met psychische problematiek. De bedrijfsarts heeft op 16 maart 2017 geoordeeld dat werknemer arbeidsongeschikt is en dat dit van zes weken tot drie maanden gaat duren. Op 22 mei 2017 is werknemer niet verschenen op het spreekuur bij de bedrijfsarts. Werknemer heeft daarvoor een waarschuwing ontvangen waarin een loonstop is aangekondigd als hij niet zou verschijnen op de volgende afspraak. Op 20 juni 2017 is werknemer wederom niet verschenen op het spreekuur bij de bedrijfsarts. Diezelfde dag is het loon van werknemer opgeschort en daarvan is werknemer op de hoogte gesteld. Op 23 juni 2017 is de leidinggevende van werknemer naar het huis van werknemer gegaan. Hij heeft werknemer daar niet aangetroffen. Omdat werkgever op geen enkele wijze meer contact kon krijgen met werknemer, heeft hij de politie ingeschakeld. De politie heeft werknemer thuis aangetroffen. Werknemer was bij het huisbezoek goed aanspreekbaar en had geen behoefte aan contact. Bij brief van 29 augustus 2017 heeft werkgever werknemer gewaarschuwd dat hij een verzoekschrift tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst zal indienen, indien werknemer zich niet binnen een week bij de arbodienst heeft gemeld. Werknemer heeft op die brief niet gereageerd en zich evenmin bij de arbodienst gemeld. Bij beschikking van 1 november 2017 heeft de kantonrechter te Den Haag de arbeidsovereenkomst – zonder inachtneming van een opzegtermijn – met ingang van 2 november 2017 ontbonden. Tegen de ontbindingsbeschikking is geen hoger beroep ingesteld. In april 2019 is werknemer door de politie in een slechte geestelijke en fysieke toestand aangetroffen. Werknemer heeft een Ziektewetuitkering aangevraagd. Deze is aan werknemer toegekend. Werkgever is eigenrisicodragers. Werknemer heeft betaling van achterstallig salaris en ziekengeld gevorderd. De kantonrechter heeft de vorderingen afgewezen op grond van het gezag van gewijsde van de ontbindingsbeschikking. Werknemer is in hoger beroep gegaan.

Oordeel

Vast staat dat de kantonrechter in zijn ontbindingsbeschikking de arbeidsovereenkomst tussen partijen heeft ontbonden, wegens verwijtbaar handelen of nalaten van werknemer, bestaande uit het niet-nakomen van de re-integratieverplichtingen. Verder staat vast dat de ontbindingsbeschikking – aangezien partijen daartegen geen hoger beroep hebben ingesteld –

in kracht van gewijsde is gegaan. Door toewijzing van het ontbindingsverzoek heeft de kantonrechter dus een beslissing gegeven op het geschilpunt tussen partijen dat in die procedure aan de orde was, namelijk of werknemer verwijtbaar had gehandeld door zonder rechtvaardigingsgrond zijn re-integratieverplichtingen niet na te komen. Deze beslissing van de kantonrechter heeft gezag van gewijsde. Dit betekent dat werknemer de vraag of er voor de niet-nakoming van zijn re-integratieverplichtingen al dan niet een (medische) rechtvaardigingsgrond bestond, niet meer opnieuw in een procedure aan de orde kan stellen. Het hof moet uitgaan van de bindende beslissing van de kantonrechter in de ontbindingsprocedure dat er geen rechtvaardigingsgrond aanwezig was, en mag dit geschilpunt tussen partijen niet opnieuw beoordelen. Aan bewijslevering komt het hof daarom niet toe.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 29-11-2022

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2022:2352

Zaaknummer: 200.289.905/01

Rechters: J.M.T. van der Hoeven-Oud, H.J. van Kooten en M.J. Terstegge

Advocaten: R.J. Michielsen en E. Hagendoorn

Wetsartikelen: 236 lid 1 RV

RECHTSPRAAK

Artikel 96 Rv. Vleesvervangende producten kunnen niet worden gelijkgesteld met vleeshoudende producten.

Feiten

Like Meat produceert vegetarische vleesvervangers op basis van soja- of erwtenproteïne. VLEP is een (bedrijfstaking)pensioenfonds in de zin van de Pensioenwet. De deelneming in VLEP is verplicht gesteld op grond van de Wet verplichte deelneming in een bedrijfstakpensioenfonds 2000 (hierna: WBPF). Op 17 december 2018 heeft de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid een verplichtstellingsbesluit (hierna: het Besluit) vastgesteld, waarin is opgenomen dat onder de gemaksvvoeding onder andere worden verstaan frikandellen, gehaktballen, hamburgers, kant-en-klaarmaaltijden en maaltijdcomponenten die samen een volledige maaltijd vormen. VLEP heeft in 2016 de activiteiten van Like Meat getoetst aan haar eigen werkingssfeer en geconstateerd dat Like Meat daar niet onder valt. Tussen 2016 en 2021 zijn de activiteiten en productieprocessen van Like Meat niet gewijzigd. Like Meat heeft in eerste aanleg een verklaring voor recht gevorderd dat hij niet is aan te merken als een werkgever die gemaksvvoeding produceert.

Oordeel

De kern van de in deze procedure te beantwoorden vraag is of in de definitie van 'gemaksvvoeding' in het Besluit besloten ligt dat onder gemaksvvoeding ook begrepen zijn snacks, die geen vlees, maar vleesvervangers bevatten. Like Meat heeft in deze procedure duidelijk gemaakt dat hij producten produceert die vrijwel uitsluitend via schappen van de supermarkten aan particuliere consumenten worden aangeboden als een alternatief voor vlees of vleeshoudende producten. Volgens Like Meat bevatten de producten geen vlees, waardoor het ook geen snacks zijn. De vraag is of de producten van Like Meat, ondanks dat vaststaat deze geen vlees bevatten, zijn aan te merken als frikandellen, toe bereide gehaktballen en/of hamburgers in de zin van het Besluit. VLEP heeft naar voren gebracht dat weliswaar vroeger een frikandel, gehaktbal of hamburger altijd vlees bevatte, maar dat die tijd inmiddels achter ons ligt. In het huidige spraakgebruik kunnen frikandellen, gehaktballen en hamburgers net zo goed producten zonder vlees zijn. De kantonrechter is van mening dat, ondanks dat het spraakgebruik is geëvolueerd, dat niet wegneemt dat daarmee ook automatisch niet-vleeshoudende frikandellen, gehaktballen en/of hamburgers onder de definitie van frikandellen, gehaktballen en hamburgers in de zin van het Besluit zijn komen te vallen. Als in het spraakgebruik bepaalde termen ook gebruikt zijn gaan worden voor woorden, die voorheen een andere of beperktere betekenis hadden, betekent dat daarmee ook een definitie

van de betreffende termen in een wettelijke of daarmee gelijk te stellen bepaling die andere of ruimere betekenis krijgen. Met de termen frikandel, gehaktbal en hamburger in het (huidige) Besluit worden producten bedoeld die vlees moeten bevatten. En omdat de frikandellen, gehaktballen en hamburgers van Like Meat geen vlees bevatten, vallen deze producten dus niet onder de definitie van ‘gemaksvoeding’ in de zin van het Besluit. Like Meat valt dus niet onder de werking van het Besluit en hoeft dus niet aangesloten te zijn bij VLEP.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 01-09-2022

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2022:12945

Zaaknummer: 9736488 RP VERZ 22-50109

Rechters: C.W.D. Bom

Advocaten: E. Luttjens en A.W. van Leeuwen

Wetsartikelen: 96 Rv

RECHTSPRAAK

Kunnen werknemers van IDL na een overgang van onderneming nog rechten ontlenen aan loonsverhogingen in een cao, die op grond van een dynamisch incorporatiebeding in het verleden van toepassing is geweest? De kantonrechter is aan de inhoudelijke beoordeling van die vraag niet toegekomen, omdat hij van oordeel was dat werknemers hun rechten hebben verwerkt. Asklepios-arrest.

Feiten

Werknemers zijn in dienst getreden bij Wassing B.V. In hun arbeidsovereenkomsten is opgenomen dat de cao voor het Beroepsgoederenvervoer over de weg en de verhuur van mobiele kranen (hierna: cao) van toepassing is. Vervolgens is de naam van Wassing B.V. gewijzigd in MOL Logistics (Netherlands) B.V. (hierna: Mol). Werknemers waren vanaf dat moment in dienst van Mol. Mol en zijn zusterbedrijf Hermex Distribution B.V. (hierna: Hermex) verrichtten voornamelijk werkzaamheden voor Fujifilm Europe B.V. (hierna: Fuji). In 2014 verloren Mol en Hermex een door Fuji uitgeschreven tender. Als gevolg daarvan heeft ID Logistics Tilburg B.V. (hierna: IDL) per 1 april 2015 een deel van de activiteiten van Mol overgenomen. De bij Mol en Hermex in dienst zijnde en aan die overgenomen activiteiten verbonden werknemers zijn bij IDL in dienst gekomen (op grond van art. 7:662 BW e.v.). IDL is geen lid van de bij de cao aangesloten werkgeversvereniging Transport en Logistiek Nederland (TLN). De activiteiten van IDL vallen niet onder de werkingssfeer van de cao. Eind 2015 en begin 2016 heeft FNV met IDL onderhandeld over harmonisatie van de arbeidsvoorwaarden binnen IDL. Dit heeft niet tot resultaat geleid. Bij brief van 13 januari 2016 heeft IDL aan de werknemers meegedeeld dat in de cao van 1 januari 2014 tot en met 31 december 2016 is vastgesteld dat er een salarisverhoging van 2,75 procent zal plaatsvinden per 1 januari 2016 en dat in overleg met de Ondernemingsraad/Klankbordgroep is overeengekomen dat de verhoging van 2,75 procent volgens de cao per 1 januari 2016 zal worden toegekend. Verder heeft IDL in die brief meegedeeld dat daarna salarisverhogingen afhankelijk zullen zijn van de bedrijfsresultaten en dat een cao-onderhandelingsresultaat van TLN geen impact heeft op de arbeidsvoorwaarden. Bij brief van 5 juli 2019 heeft FNV IDL gesommeerd om alle in de cao voorgeschreven loonsverhogingen uit te betalen aan de werknemers die in het kader van de overgang van onderneming per 1 april 2015 zijn overgenomen van Hermex en Mol. FNV heeft in die brief erop gewezen dat de cao door middel van een dynamisch incorporatiebeding onderdeel uitmaakt van de arbeidsovereenkomsten van de werknemers. FNV vordert in eerste aanleg voor recht te verklaren dat IDL gehouden is de in de cao genoemde loonsverhogingen inclusief de

tredeverhoging, toe te passen en uit te betalen aan de werknemers die door IDL op 1 april 2015 zijn overgenomen en bij wie via een dynamisch incorporatiebeding sprake is van toepasselijkheid van de cao. Werknemers vorderden achterstallig loon. De kantonrechter heeft alle vorderingen van werknemers en FNV afgewezen op grond van rechtsverwerking. Het hoger beroep is gericht tegen dat oordeel. Wanneer die grieven slagen, dan moet het hof opnieuw een oordeel geven over de vraag of de werknemers van IDL recht hebben op loonsverhoging (devolutieve werking hoger beroep).

Oordeel

Het hof geeft geen oordeel over de rechtsverwerking. Het hof is er veronderstellenderwijs van uitgegaan dat de grieven tegen het oordeel over de rechtsverwerking slagen. Het hof is namelijk van oordeel dat de vorderingen van werknemers en FNV ook zonder rechtsverwerking niet toewijsbaar zijn. Het hof merkt ten overvloede op dat het op zijn minst wonderlijk is dat pas enkele jaren na de overgang een beroep is gedaan op het dynamisch incorporatiebeding, terwijl FNV al vóór de overgang betrokken is geraakt bij besprekingen over de arbeidsvoorwaarden. Wellicht heeft FNV destijds eenvoudigweg er niet aan gedacht om de arbeidsovereenkomsten van de werknemers te bekijken, maar voor deskundigen in het arbeidsrecht is de arbeidsovereenkomst het vertrekpunt.

Moet IDL het loon indexeren en tredeverhogingen toekennen?

Werknemers vorderen de indexeringen van het loon en de tredeverhogingen zoals die zijn opgenomen in de cao van 1 januari 2017 tot 1 januari 2020. De grondslag van hun vordering is nakoming van de arbeidsovereenkomst. FNV baseert haar vordering op artikel 3:305a lid 1 BW. Tussen partijen staat vast dat IDL niet rechtstreeks is gebonden aan de cao en dat IDL niet onder de werkingssfeer van de cao valt. Vóór de overgang werden de lonen geïndexeerd volgens de cao. Daarmee staat naar het oordeel van het hof echter niet vast of vóór de overgang de cao altijd steeds volledig van toepassing was en feitelijk ook steeds volledig is toegepast (standpunt van werknemers en FNV) of dat de cao slechts als leidraad (voor wat betreft het loon) werd gevolgd, maar verder in feite uit de arbeidsvoorwaarden van de werknemers is verdwenen (standpunt IDL). Het hof gaat er veronderstellenderwijs van uit dat de cao van toepassing was op grond van het in de arbeidsovereenkomst opgenomen beding en tot de datum van de overgang van toepassing is gebleven. Het hof leidt uit het *Asklepios*-arrest (HvJ EU 27 april 2017, ECLI:EU:C:2017:317) af dat een dynamisch incorporatiebeding overgaat op de verkrijger, mits de verkrijger naar nationaal recht de mogelijkheid heeft om een aanpassing van arbeidsvoorwaarden te bewerkstelligen. Het hof is van oordeel dat dit naar Nederlands recht mogelijk is en ook partijen gaan daarvan uit. Immers, de verkrijger heeft naar Nederlands recht de mogelijkheid om met de werknemer een nieuwe arbeidsovereenkomst te sluiten (waarvoor natuurlijk wel wilsovereenstemming nodig is), of, indien in de arbeidsovereenkomst een wijzigingsbeding is opgenomen, met een beroep op artikel 7:613 BW een wijziging tot stand te brengen of, indien zo'n wijzigingsbeding ontbreekt, met een beroep op artikel 7:611 BW en/of artikel 6:248 lid 2 BW (en onder verwijzing naar de maatstaf zoals geformuleerd door de Hoge Raad in HR 11 juli 2008, ECLI:NL:HR:2008:BD1847,

Stoof/Mammoet) een aanpassing te bewerkstelligen. Dat betekent dat naar Nederlands recht een dynamisch incorporatiebeding mee overgaat op de verkrijger. In dit geval zou het dynamisch incorporatiebeding mee zijn overgegaan, maar IDL heeft gebruikgemaakt van de mogelijkheid om een aanpassing van de arbeidsvoorwaarden te bewerkstelligen. IDL heeft dat gedaan door de werknemers een nieuwe arbeidsovereenkomst voor te leggen, waarbij hij duidelijk heeft gemaakt dat hij niet gebonden wilde zijn aan loonsverhogingen in een nieuwe cao en dat loonsverhogingen in de toekomst afhankelijk zouden worden van de bedrijfsresultaten. De werknemers hebben daarmee (welbewust) ingestemd. Werknemers hebben tijdens de mondelinge behandeling in hoger beroep verklaard dat zij onder druk zijn gezet om de nieuwe arbeidsovereenkomst met IDL te ondertekenen. Het hof verbindt daaraan (a) op grond van de twee-conclusie-regel geen consequenties (b) omdat aan dit standpunt van werknemers geen rechtsgevolg is verbonden. Het hof bekrachtigt het vonnis van de kantonrechter.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 29-11-2022

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2022:4106

Zaaknummer: 200.291.770/01

Rechters: M. van Ham, A.L. Bervoets en R.J. Voorink

Advocaten: R.A. Severijn en A.F. de Koning

Wetsartikelen: 3:305a lid 1 BW, 6:248 BW, 7:611 BW, 7:613 BW, 7:662 e.v. BW, 347 lid 1 Rv

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst op verzoek van werknemster na twee jaar arbeidsongeschiktheid en een dienstverband van dertig jaar. Heeft de werkgever ernstig verwijtbaar gehandeld?

Feiten

Deze zaak gaat over een werknemster in de zorg die na een lang dienstverband plotseling uit haar functie is ontheven. Nadat werknemster vervolgens ruim twee jaar arbeidsongeschikt is geweest, heeft zij een nieuwe baan gevonden. Werknemster is met ingang van 16 april 1992 in dienst getreden bij (een rechtsvoorganger van) zorginstelling Careyn. Het dienstverband is voor onbepaalde tijd. Werknemster is aanvankelijk begonnen als ziekenverzorgster, maar heeft daarna bij Careyn diverse functies uitgeoefend. Sinds 2003 was zij werkzaam in de functie van ‘Zorgmanager V&V’. Het laatst verdiende loon bedroeg € 4.604,30 bruto per maand, exclusief acht procent vakantietoeslag en een dertiende maand. Vanwege een reorganisatie bij Careyn is de functie ‘Zorgmanager V&V’ vervallen en is werknemster per 1 januari 2015 boventallig verklaard. Werknemster is vervolgens werkzaam gebleven vanuit een zogenoemde transitiepool. Op 11 april 2018 wordt werknemster uit haar functie ontheven. Werknemster heeft zich op 23 mei 2018 ziek gemeld. Werknemster heeft de kantonrechter verzocht om ontbinding van de arbeidsovereenkomst, betaling van een transitievergoeding en een billijke vergoeding, omdat de ontbinding van de arbeidsovereenkomst volgens haar het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomst ontbonden met ingang van 1 mei 2022 en geoordeeld dat werknemster recht heeft op een transitievergoeding en een billijke vergoeding, omdat de ontbinding van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen dan wel nalaten van Careyn. Careyn verzoekt in hoger beroep vernietiging van de beschikking en komt met tien grieven op tegen het oordeel van de kantonrechter dat er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van Careyn.

Oordeel

Ernstig verwijtbaar handelen

Het hof oordeelt dat Careyn ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. Het hof is – met de kantonrechter – van oordeel dat de wijze waarop werknemster op 11 april 2018 van haar werkzaamheden is ontheven, niet getuigt van goed werkgeverschap. Het hof rekent het Careyn ernstig aan dat zij werknemster na een vlekkeloos dienstverband van meer dan 25 jaar in de zorg bij Careyn van de ene op de andere dag op onzorgvuldige wijze uit haar functie

heeft gehaald. Daarbij is van belang dat Careyn had moeten weten dat dit een grote emotionele impact op haar zou hebben. Gezien deze impact heeft Careyn onvoldoende gedaan om werkneemster te begeleiden in haar nieuwe functie bij De Vier Ambachten. Nadat werkneemster kort daarop, in september 2018, arbeidsongeschikt is geworden, heeft Careyn zich onvoldoende ingezet voor de re-integratie van werkneemster. Dit handelen en nalaten gezamenlijk is aan te merken als ernstig verwijtbaar. In het midden kan blijven of de (ongelukkig geformuleerde) bepaling in de concept-detacheringsovereenkomst met CuraMare valt aan te merken als verwijtbaar handelen. Dat geldt ook voor de omstandigheid dat Careyn in het kader van de onderhandelingen over de beëindiging van de arbeidsovereenkomst een aanbod tot het betalen van een transitievergoeding heeft ingetrokken. Tot slot acht het hof niet van belang dat werkneemster – zoals Careyn stelt, maar door werkneemster betwist – niet direct aan Careyn heeft laten weten dat zij een nieuwe baan had bij CuraMare.

Transitievergoeding, billijke vergoeding en buitengerechtelijke kosten

De transitievergoeding van € 52.919,15 bruto is naar het oordeel van het hof terecht toegewezen. De beslissing van de kantonrechter om een billijke vergoeding toe te kennen van € 35.000 bruto wordt vernietigd. Het hof heeft bij het vaststellen van de billijke vergoeding als uitgangspunt genomen het verschil tussen het laatstverdiende salaris bij Careyn en het op 1 mei 2022 geldende salaris bij CuraMare in de periode tussen 1 mei 2022 tot aan de pensioengerechtigde leeftijd van werkneemster. Hierop heeft het hof een bedrag van € 26.000 (zijnde ongeveer de helft van de transitievergoeding) in mindering gebracht. De reden daarvoor is dat in de hypothetische situatie dat werkneemster tot aan haar pensioengerechtigde leeftijd bij Careyn was blijven werken, zij aan het einde van haar dienstverband geen transitievergoeding zou hebben ontvangen. Echter, gezien het feit dat Careyn ernstig verwijtbaar heeft gehandeld en de gevolgen die dat heeft gehad voor werkneemster, acht het hof het onbillijk om de gehele transitievergoeding in aftrek te brengen. De billijke vergoeding bedraagt € 24.000 bruto. In incidenteel appel heeft werkneemster aangevoerd dat het initieel door haar verzochte bedrag van € 14.278 inclusief btw aan buitengerechtelijke kosten zou moeten worden toegewezen op grond van artikel 7:611 BW jo. artikel 6:96 lid 2 BW. Werkneemster heeft aangevoerd dat haar advocaat zijn honorarium aanvankelijk uit coulance heeft beperkt tot een bedrag van € 6.000. Het hof is van oordeel dat werkneemster onvoldoende heeft toegelicht waarom zij thans aanspraak zou kunnen maken op een bedrag van € 14.278 inclusief btw, en wijst dit af.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 29-11-2022

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2022:2331

Zaaknummer: 200.312.807/01

Rechters: C.A. Joustra, R.S. van Coevorden en M.D. Ruizeveld

Advocaten: C. van Meines en H.L. Verweel

Wetsartikelen: 7:671c BW, 7:673 BW, 6:96 lid 2 BW

RECHTSPRAAK

In kort geding verzoekt werknemer schorsing dan wel matiging van het concurrentiebeding. Werknemer heeft elders een dienstbetrekking gevonden, bij een concurrerend bedrijf van werkgeefster. De schorsing wordt toegewezen met ingang van 1 april 2023, nu dit de datum is waarop het concurrerende bedrijf de werknemer bereid is in dienst te nemen.

Feiten

Werknemer is sinds 1 augustus 2011 in dienst van werkgeefster, een accountantskantoor met ongeveer tachtig medewerkers in dienst. De arbeidsovereenkomst is tweemaal voor bepaalde tijd verlengd en werknemer is sinds 1 februari 2014 voor onbepaalde tijd in dienst in de functie van Assistent-Accountant. Er is sprake van een concurrentie-, relatie- en geheimhoudingsbeding. In de loop van 2019 is werknemer teamleider/controleleider geworden en in december 2020 heeft hij de post-master Accountancy RA behaald. Op 26 augustus 2022 heeft werknemer aan zijn leidinggevende te kennen gegeven dat hij een overstap wil maken naar een andere werkgever, die als concurrent van de huidige werkgever kwalificeert. Tevens heeft werknemer zijn arbeidsovereenkomst schriftelijk opgezegd tegen 30 september 2022. Op 31 augustus 2022 bericht werkgeefster dat zij werknemer aan het concurrentiebeding houdt. Werknemer vordert onder meer gehele of gedeeltelijke schorsing van het concurrentiebeding, althans dit te matigen in duur. Tevens vordert hij een schorsing van het studiekostenbeding en gehele of gedeeltelijke schorsing van het boetebeding. Werknemer stelt dat het concurrentiebeding alleen betrekking heeft op zijn werkzaamheden als Assistent Accountant en niet als teamleider (zwaarder drukken-criterium). Volgens werkgeefster is dit een te beperkte uitleg van het concurrentiebeding.

*Oordeel**Uitleg concurrentiebeding*

De kantonrechter acht de betwisting van werkgeefster terecht: het concurrentiebeding is in 2014 overeengekomen toen werknemer Assistent Accountant werd. Het is aannemelijk dat werknemer nog steeds Assistent Accountant is, zij het sinds 2019 met meer verantwoordelijkheden. Het beding dient aldus te worden uitgelegd dat het mede ziet op de werkzaamheden van werknemer sinds 2014 als teamleider. Verder verschillen volgens werknemer de beoogde werkzaamheden bij de nieuwe werkgever zozeer dat deze niet onder het concurrentiebeding vallen: hij houdt zich bij werkgeefster bezig met audit en dat doet de

nieuwe werkgever volgens hem niet. Volgens werknemer gaat het er niet om of de nieuwe werkgever binnen tien kilometer vanaf de huidige werkgeefster is gevestigd, maar of *de werkzaamheden* binnen die straal plaatsvinden. Deze uitleg is naar het oordeel van de kantonrechter onbegrijpelijk. Uitgangspunt is immers dat een werknemer werkt op het kantoor van zijn werkgever, en dat is ook bij de nieuwe werkgever het geval. De kantonrechter acht het aannemelijk dat de huidige en nieuwe werkgever concurrenten zijn.

Ingrijpende wijziging arbeidsovereenkomst en zwaarder drukken concurrentiebeding?

Naar het oordeel van de kantonrechter heeft werknemer in de loop van 2019 meer verantwoordelijkheden gekregen, hetgeen in de lijn van de verwachtingen lag. Dat werknemer in de loop van 2019 teamleider is geworden, is naar het oordeel van de kantonrechter een voorzienbare aanpassing van de werkzaamheden. De kantonrechter acht het bovendien niet aannemelijk dat door de functiewijziging het concurrentiebeding *aanmerkelijk* zwaarder is gaan drukken. Verder heeft werknemer niet aannemelijk gemaakt dat het teamleiderschap tot een aanzienlijk hoger salaris heeft geleid.

Belangenafweging

Volgens werknemer wordt hij onbillijk beperkt in zijn grondrecht op vrije arbeidskeuze. De kantonrechter oordeelt dat beide partijen een zwaarwegend belang hebben bij het al dan niet handhaven van het concurrentiebeding. Het belang van werknemer gaat echter volgens de kantonrechter zwaarder wegen, naarmate het einde van zijn dienstbetrekking bij werkgeefster langer geleden is en zijn mogelijkheid om bij de nieuwe werkgever te gaan werken verder wordt beperkt. De grens ligt naar het oordeel van de kantonrechter bij 1 april 2023. De kantonrechter wijst de primaire vordering toe in die zin dat zij het concurrentiebeding zal schorsen met ingang van 1 april 2023 en totdat in een bodemprocedure of hoger beroep van dit vonnis is geoordeeld. De vordering tot schorsing van het boetebeding wijst de kantonrechter eveneens toe voor zover het het concurrentiebeding betreft en ingaande 1 april 2023. De vordering met betrekking tot de schorsing van het studiekostenbeding acht de kantonrechter niet spoedeisend.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 10-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2022:12931

Zaaknummer: 10120679/22-2852

Rechters: I.F. Dam

Advocaten: J.L.R. Kenens en R.G. Verheij

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Kort geding: bewijsbeslag en inzagevordering. In dit kort geding oordeelt het hof dat geïntimeerden voldoende hebben gesteld om de inzagevordering in het beslagen bewijsmateriaal toe te wijzen.

Feiten

World Freight Company S.A.S. (hierna WFC), haar dochter-bv, Euro Cargo Aviation B.V. (hierna ECA) en Take Of Aviation B.V. (hierna Take Off) zijn General Sales Agents (hierna: GSA), die als vertegenwoordigers van luchtvaartmaatschappijen vraag en aanbod in het luchtvrachtvervoer bijeenbrengen. ECA en Take Off zijn gelieerde bedrijven. WFC en de dochter-bv enerzijds en ECA en Take Off anderzijds zijn concurrenten. Vier directeurs (hierna: de CEO1, de CFO, de CEO2 en de managing director) zijn bestuurder geweest van WFC en de dochter-bv. Zij worden hierna de Bestuurders genoemd. De Bestuurders hebben allen hun arbeidsovereenkomst bij WFC c.s. opgezegd in de periode 2018-2020. De CFO, de CEO2 en de managing director zijn nu in dienst bij ECA of bij Take Off. De DGA is (middellijk) bestuurder en aandeelhouder van ECA en Take Off. De arbeidsovereenkomsten tussen de Bestuurders en WFC c.s. bevatten geheimhoudings-, nevenwerkzaamheden-, non-concurrentie- en/of niet-wervingsbedingen. WFC c.s. stellen dat de Bestuurders deze bedingen hebben geschonden, dat zij wanprestatie hebben gepleegd door tijdens hun dienstverband een indirect belang te nemen in ECA en Take Off, door opdrachten en bedrijfsvertrouwelijke informatie aan ECA door te spelen en – ook na beëindiging van het dienstverband – op ongeoorloofde manier werknemers en klanten van WFC c.s. te bewegen in dienst te treden bij ECA of Take Off of klant te worden van deze rechtspersonen. ECA, Take Off en de DGA zouden volgens WFC c.s. onrechtmatig hebben geprofiteerd van de wanprestatie van de Bestuurders. WFC c.s. stellen ook dat zij ieder individueel en als groep onrechtmatig tegenover hen hebben gehandeld. WFC c.s. hebben verlof gekregen om conservatoir bewijsbeslag te leggen onder de Bestuurders, welk beslag is gelegd op 13 januari 2021. In dit kort geding gaat het om de vraag of WFC c.s. inzage in en afschrift van de bewijsmiddelen mogen krijgen ex artikel 843a Rv, waarop zij onder de Bestuurders conservatoir bewijsbeslag hebben gelegd. Beoordeeld moet worden of WFC c.s. een rechtmatig belang bij hun inzagevordering hebben, of er sprake is van een rechtsbetrekking tussen partijen, of de eis van 'bepaalde bescheiden' door WFC c.s. in acht is genomen en of gewichtige redenen zich verzetten tegen inzage. De voorzieningenrechter heeft deze inzage toegestaan, uitgezonderd bewijsmiddelen die uitsluitend zijn verkregen op basis van de zoektermen 'tijdelijk', 'namens', 'voor' en 'terug', bewijsmiddelen die bedrijfsvertrouwelijke informatie bevatten waarvan WFC c.s. geen rechtens te respecteren belang hebben bij kennisneming, en

bewijsmiddelen, die uitsluitend betrekking hebben op het privéleven van de Bestuurders en de DGA. De Bestuurders en de DGA komen in deze procedure op tegen dit oordeel van de voorzieningenrechter: zij verdedigen dat iedere inzage moet worden afgewezen. Het hof heeft in zijn arrest van 7 september 2021 de vordering van appellanten tot schorsing van de tenuitvoerlegging afgewezen. WFC c.s. hebben in hun memorie van antwoord in het principaal hoger beroep gebruikgemaakt van de bewijsmiddelen, waarin zij intussen inzage hebben gehad.

Oordeel

Niet-ontvankelijkheidsvordering tegen managing director en verzoek opheffing beslag

Het hof stelt allereerst dat het beroep op de niet-ontvankelijkheid van de vordering tegen de managing director niet slaagt en het verzoek tot opheffing van bewijsbeslag ten opzichte van de managing director, de DGA, ECA en Take Off wordt afgewezen, omdat WFC c.s. voldoende hebben gesteld om het verzoek tot het leggen van bewijsbeslag onder ECA c.s. te honoreren.

Spoedeisend belang van WFC c.s.

Appellanten betwisten dat WFC c.s. een spoedeisend belang hebben bij de inzagevordering. Zij vinden dat WFC c.s. daarvoor een bodemprocedure hadden moeten starten. Het hof oordeelt deze grieven ongegrond omdat WFC c.s. opheldering willen over de feiten rondom het verkrijgen van de Bestuurders van een belang in Vintage en rondom de overstap van de CFO, de CEO2 en de managing director naar ECA om te kunnen beoordelen of het zin heeft een procedure tegen appellanten te starten en om te kunnen bepalen welke vorderingen zij dan zullen instellen tegen appellanten. Naar haar aard heeft zo'n vordering als uitgangspunt een spoedeisend karakter, omdat het niet wenselijk is dat de gegevens die voor de te starten procedure van belang zijn, pas na de nodige tijd procederen in een daaraan voorafgaande bodemprocedure beschikbaar komen.

Het bewijsmateriaal dat inmiddels aan WFC c.s. ter inzage is gegeven

Appellanten hebben aangevoerd dat dit ter inzage verstrekte bewijs niet mag worden betrokken in de beoordeling van de vraag of de inzagevordering van WFC c.s. voldoet aan de vereisten van artikel 843a Rv. Het hof oordeelt dat als uitgangspunt geldt dat een partij in hoger beroep haar stellingen mag uitwerken aan de hand van nieuw bewijsmateriaal. Dit uitgangspunt brengt mee dat WFC c.s. al het ter inzage gegeven bewijsmateriaal mogen gebruiken om aan te tonen dat aan de vereisten van artikel 843a Rv is voldaan. Het beginsel van hoor en wederhoor brengt echter mee dat het hof het aanvullende bewijsmateriaal alleen betreft in zijn afwegingen voor zover het tijdens de mondelinge behandeling specifiek is besproken.

Rechtsbetrekking; onrechtmatig handelen

WFC c.s. hebben over de rechtsbetrekking als voorwaarde voor toewijzing van de inzagevordering gesteld dat de Bestuurders wanprestatie uit hun arbeidsovereenkomsten

hebben gepleegd en dat zij en de DGA, ECA en Take Off ieder individueel onrechtmatig hebben gehandeld, alsmede als groep onrechtmatig hebben gehandeld zoals bedoeld in artikel 6:166 BW. De voorzieningenrechter heeft geoordeeld dat er sprake is van groepsaansprakelijkheid in de zin van artikel 6:166 BW. Het hof moet onderzoeken of het op basis van het inmiddels beschikbaar gekomen bewijsmateriaal voldoende aannemelijk is geworden dat er sprake is van overtreding van de

Boogaard/Vesta-norm (HR 9 december 1955, NJ 1956/157) om toewijzing van de inzagevordering te rechtvaardigen en vervolgens ook of ten opzichte van de overgegane klanten kan worden gesproken over het ongeoorloofd afbreken van het duurzame debiet van WFC c.s. Het hof oordeelt voorshands in het kader van de beoordeling van de inzagevordering van WFC c.s. dat de Bestuurders stelselmatig en substantieel en daarmee onrechtmatig het duurzame debiet van WFC c.s. hebben afgebroken door ongeveer dertig werknemers van WFC c.s. te benaderen voor ECA c.s. te gaan werken en door klanten te bewegen naar ECA over te stappen en dat ECA c.s. daarvan onrechtmatig hebben geprofiteerd.

Inzicht WFC c.s. in bepaalde gegevens

Gegriefd wordt tegen onder meer het feit dat WFC c.s. te ruime zoektermen hebben opgegeven, waardoor gegevens onder het beslag zijn komen te vallen die geen relevantie hebben voor het geschil van partijen en gegevens die privé en bedrijfsvertrouwelijk zijn. Het hof oordeelt dat appellanten moeten gehangen en gedogen dat DigiJuris (de door WFC c.s. benoemde onafhankelijke deskundige) onbeperkt inzage verkrijgt in de in conservatoir bewijsbeslag genomen bewijsmiddelen, aangevuld met de voorwaarde dat WFC c.s. DigiJuris instrueren dat zij kopieën van alle bestanden, voor zover aan WFC c.s. ter inzage gegeven of in afschrift verstrekt en inclusief de zwartgemaakte passages, (alsnog) in kopie verstrekt aan degene onder wie dat bestand in bewijsbeslag is genomen. Het hof stelt tevens vast dat WFC c.s. geen recht op inzage hebben in en/of geen recht heeft op afschrift van bewijsmiddelen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 29-11-2022

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2022:10268

Zaaknummer: 200.294.936

Rechters: F.J. de Vries, H.E. de Boer en V. van der Kuil

Advocaten: J.M. Atema, L.J.J. Kerstens, J.G. Mahn en F.A. van de Wakker

Wetsartikelen: 843a Rv, 6:162 BW, 6:166 BW