

Nieuwsbrief VAAN AR Updates

Nummer 11, 2023

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 Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2023:541](#) 07-03-2023

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2023:709](#) 02-03-2023

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2023:722](#) 02-03-2023

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2023:253](#) 28-02-2023

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2023:1677](#) 27-02-2023

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2023:1676](#) 27-02-2023

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2023:1766](#) 21-02-2023

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2023:49](#) 31-01-2023

Rechtbank

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2023:2686](#) 08-03-2023

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2023:854](#) 08-03-2023

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2023:1908](#) 06-03-2023

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2023:1393](#) 03-03-2023

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2023:744](#) 02-03-2023

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2023:1433](#) 02-03-2023

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2023:1043](#) 01-03-2023

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2023:1350](#) 01-03-2023

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2023:1445](#) 01-03-2023

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2023:1879](#) 01-03-2023

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2023:1428](#) 01-03-2023

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2023:783](#) 01-03-2023

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2023:1797](#) 28-02-2023

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2023:801](#) 28-02-2023

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2023:1057](#) 27-02-2023
[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2023:1003](#) 24-02-2023
[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2023:742](#) 24-02-2023
[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2023:1309](#) 22-02-2023
[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2023:1072](#) 22-02-2023
[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2023:879](#) 21-02-2023
[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2023:1568](#) 13-02-2023
[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2023:740](#) 31-01-2023
[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2023:781](#) 24-01-2023
[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2022:5462](#) 16-12-2022
[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2022:5083](#) 21-11-2022
[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:12015](#) 21-11-2022
[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2022:5072](#) 07-09-2022

RECHTSPRAAK

Tegenvallende omzetcijfers rechtvaardigen geen ernstige verwijtbaarheid werknemer. Ontbreken schriftelijke afspraken privégebruik tankpas. Billijke vergoeding.

Feiten

Werknemer (geboren 1977) is op 1 november 2019 in dienst getreden van werkgever op grond van een arbeidsovereenkomst voor een onbepaalde tijd, in de functie van commercieel medewerker waarin hij, werkend vanuit huis, verantwoordelijk was voor de verkoop van producten van werkgever aan de groothandel in Nederland en België. Zijn laatstverdiende loon bedroeg € 2.850 bruto per maand inclusief 8% vakantiebijslag en aan hem was een bedrijfsauto ter beschikking gesteld.

Werknemer heeft vanaf april 2021 zeven keer een e-mail naar werkgever gestuurd met een verslag van zijn werkzaamheden in de betreffende week, namelijk op 2 april 2021 (week 13), 13 april 2021 (week 14), 25 mei 2021 (week 21), 20 september 2021 (week 37), 1 oktober 2021 (week 38), 3 november 2021 (week 43-44) en 15 november 2021 (week 46). Werknemer is op 9 oktober 2021 met werkgever naar een beurs in [plaats 1] (Duitsland) geweest. Tijdens die beurs is hij erop gewezen dat zijn verkopen aan de lage kant waren. Werknemer heeft hierop in een e-mail van 10 november 2021 aan werkgever gereageerd.

Op 30 november 2021 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen werkgever en werknemer, waarin volgens werkgever onder meer is gesproken over zijn tegenvallende verkoopcijfers, het ontbreken van zijn wekelijkse rapporten, het te laat komen voor een werkoverleg, het gebruik van de tankkaart en het privégebruik van de bedrijfsauto. Werkgever heeft in een brief van diezelfde dag aan werknemer de arbeidsovereenkomst opgezegd tegen 31 december 2021.

Bij de bestreden beschikking van 22 april 2022 heeft de kantonrechter de verzoeken van werknemer toegewezen in die zin dat, verkort weergegeven, de opzegging van de arbeidsovereenkomst is vernietigd en werkgever is veroordeeld tot betaling van het loon vanaf 1 januari 2022, te vermeerderen met de wettelijke verhoging van 20% en de wettelijke rente, onder verstrekking van deugdelijke loonstroken op straffe van een dwangsom. De kantonrechter heeft het subsidiaire tegenverzoek van werkgever toegewezen en de arbeidsovereenkomst ontbonden met ingang van 1 juni 2022 wegens een verstoorde arbeidsverhouding (art. 7:669 lid 3 onder g BW). Werkgever heeft geen gebruik gemaakt van de aan hem geboden intrekingsmogelijkheid van het ontbindingsverzoek. Hij is daarom veroordeeld tot betaling aan werknemer van de transitievergoeding van € 2.295,80 bruto, een

billijke vergoeding van € 5.700 en de proces- en nakosten van werknemer. Werkgever meent dat sprake is van een d-grond en ernstige verwijtbaarheid aan de zijde van werknemer.

Oordeel

Het hof oordeelt als volgt.

D-grond

Werkgever stelt dat sprake is van disfunctioneren omdat werknemer slechte verkoopresultaten heeft behaald, de weekverslagen niet inleverde en regelmatig te laat op het werk kwam. Het hof is van oordeel dat dit niet vaststaat, althans onvoldoende aannemelijk is geworden. Voor zover werknemer al zou zijn geweest op zijn disfunctioneren, is hem onvoldoende tijd voor verbetering geboden.

Privégebruik tankpas onvoldoende duidelijk vastgelegd

Over het privégebruik van de tankpas verschillen werkgever en werknemer van mening. Nu een duidelijke administratie ontbreekt en de tankpas onder medewerkers rouleerde, kan niet worden vastgesteld hoeveel kilometers werknemer wel of niet privé heeft gereden in de bedrijfswagen. Al zou hierover anders geoordeeld moeten worden, dan nog geldt dat werkgever en werknemer niets schriftelijk zijn overeengekomen over het gebruik van de bedrijfsauto en de tankpas. Dat werknemer volgens werkgever wist, althans behoorde te weten dat hij de bedrijfsauto en tankpas niet voor privédoeleinden mocht gebruiken baat werkgever niet.

Billijke vergoeding

Werkgever heeft erkend dat de kantonrechter terecht heeft overwogen dat het dienstverband slechts twee en een half jaar heeft geduurd en het niet reëel was dat die nog lange tijd zou hebben voortgeduurd gezien de stellingen van partijen in deze procedure, de kritiek op het functioneren van werknemer en het tijdens de zitting in eerste aanleg geuite ongenoegen van werknemer over werkgever. Ook is volgens werkgever terecht overwogen dat niet ondenkbaar was dat werknemer zelf op korte termijn zou hebben uitgekeken naar ander werk en is volgens hem terecht in aanmerking genomen dat werknemer, gezien zijn leeftijd en beroepsgroep, te weten de commerciële verkoopsector, geen ongunstige positie op de arbeidsmarkt heeft. De kantonrechter heeft in aanvulling daarop overwogen dat werknemer met een tijdelijke inkomensdaling zou kunnen worden geconfronteerd en daarvoor gecompenseerd dient te worden. Hij zou wellicht aanspraak kunnen maken op een WW-uitkering en hij heeft recht op een transitievergoeding. Al met al achtte de kantonrechter het daarom redelijk dat aan werknemer een billijke vergoeding van € 5.700 werd toegekend. Het hof neemt deze overwegingen over en maakt die tot de zijne.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 02-03-2023

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2023:722

Zaaknummer: 200.313.457/01

Rechters: M.E. Smorenburg, R.R.M. de Moor en R.J. Voorink

Advocaten: E. Sahin

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

RECHTSPRAAK

Wegnemen € 2.550 kasgeld levert een dringende reden op, maar ontslag is niet onverwijld verleend. Billijke vergoeding nihil.*Feiten*

Werknemer 1 en werknemer 2 waren sinds 1 juli 2021 in dienst van werkgever als algemeen medewerker. In januari 2022 hebben zij aan werkgever aangegeven van plan te zijn hun arbeidsovereenkomsten met hem, op termijn, op te zeggen. In een gesprek op 23 maart 2022 hebben zij bevestigd dat zij hun dienstverband definitief zouden opzeggen, maar een daadwerkelijke opzegging is toen niet aan werkgever verstrekt. Op 25 maart 2022 heeft werkgever hen gevraagd om de opzeggingsbrieven te mogen ontvangen, zodat hij weet waar hij aan toe is. Er is toen een discussie ontstaan tussen werknemer 2 en werkgever waarna werknemer 2 naar huis is vertrokken. Werkgever heeft na het gesprek ontdekt dat er kasgeld ontbrak. In een e-mail aan werknemers heeft hij hen er toen op gewezen dat zij beiden niet op het werk zijn verschenen terwijl zij ingeroosterd stonden en dat hij dit aanmerkt als werkweigering. Ook heeft hij in die e-mail geschreven: "Dan heeft werknemer 2 zonder toestemming geld meegenomen waar ik GEEN toestemming voor heb gegeven". Werknemers hebben daarop gereageerd met "Van geld weten wij niks (...)". Daarnaast hebben zij zich door middel van diezelfde e-mail ziek gemeld.

In de periode daarna heeft werkgever een aantal pogingen gedaan om tot een gesprek over de afwikkeling van het dienstverband te komen, maar zonder succes. Inmiddels waren ook aan beide kanten advocaten betrokken en zijn de nodige e-mails uitgewisseld. Bij e-mail van 31 maart 2022 heeft werknemer 1 haar arbeidsovereenkomst opgezegd tegen 1 mei 2022. Werknemer 2 heeft zijn dienstverband op 12 april 2022 opgezegd, en diezelfde dag een We Transfer-link aan werkgever gestuurd naar een door hem zelf bijgehouden logboek van wat er in zijn beleving tot dat moment is voorgevallen. Aan het einde van dat document heeft werknemer 2 bevestigd dat hij zonder medeweten van werknemer 1 kasgeld van werkgever heeft meegenomen.

X is op zondag 17 april 2022 naar het huis van werknemers gegaan om een persoonlijke map van hen, die hij nog in zijn bezit, had af te geven. Diezelfde dag heeft de advocaat van werknemers een e-mail aan de advocaat van werkgever gestuurd waarin hij bezwaar maakt tegen het ontslag op staande voet dat volgens werknemers tijdens het huisbezoek door X aan hen is gegeven. Op 19 april 2022 heeft werkgever werknemers per e-mail op staande voet ontslagen wegens (i) het wegnemen van kasgeld van werkgever door werknemer 1, althans dat zij ervan heeft geweten dat werknemer 2 dat heeft gedaan en hier geen melding van heeft

gemaakt, en (ii) dat werknemer 1 een filmopname heeft gemaakt van een incident waarbij werknemer 2 geweld tegen X heeft uitgeoefend en daarbij heeft staan lachen.

Oordeel

Het hof oordeelt als volgt.

Wegnemen kasgeld levert een dringende reden op

Vaststaat dat werknemer 2 op 25 maart 2022 zonder medeweten of goedkeuring van werkgever kasgeld heeft meegenomen. Gelet op de erkenning van werknemer 2 heeft daarbij te gelden dat het in ieder geval om een bedrag van € 2.550 gaat. Naar het oordeel van het hof levert dit handelen van werknemer 2 een dringende reden voor ontslag op. Ook als wordt aangenomen dat er vanuit de werkgever is bedreigd om geen loon uit te betalen, zoals werknemer 2 aanvoert, blijft staan dat het niet aan een werknemer is om zich in zo'n geval eigenhandig geld van de werkgever toe te eigenen. Indien daadwerkelijk het loon niet wordt betaald, dan dient een werknemer daarvoor immers de geëigende weg te volgen, namelijk het (uiteindelijk in rechte) aanspraak maken op loon. Het hof verwerpt daarbij het verweer van werknemer 2 dat het gebruikelijk was dat partijen in contanten met elkaar afrekenden en werknemer 2 daartoe regelmatig zelf kasgeld pakte en mocht pakken.

Ontslag op staande voet niet onverwijld verleend

Op 12 april 2022 heeft werknemer 2 door middel van een e-mail erkend kasgeld te hebben meegenomen. Dat betekent dat van werkgever verwacht mocht worden dat hij in ieder geval vanaf dat moment voortvarend handelde. Werkgever stelt in dat kader dat hij het document van werknemer 2 en dus de daarin opgenomen erkenning pas op 15 april 2022 heeft gelezen. Vervolgens heeft hij overlegd met zijn advocaat en is geprobeerd contact te leggen met de advocaat van werknemer 1 en werknemer 2, zo betoogt werkgever. Hun advocaat heeft op zaterdag 16 april 2022 bericht dat het niet meer gelukt was om contact op te nemen. Zodoende is werkgever op de eerstvolgende werkdag na het paasweekend, namelijk dinsdag 19 april 2022, onverwijld overgegaan tot het verlenen van een ontslag op staande voet, aldus werkgever. Maar volgens werknemer 1 is het ontslag al op 17 april 2022 verleend. Wat daar ook van zij, in beide gevallen is het ontslag niet onverwijld gegeven.

Voor zover werknemer 2 erin wordt gevolgd dat het ontslag op 17 april 2022 is gegeven, heeft namelijk te gelden dat er geen onverwijld mededeling van de ontslaggrond is gedaan. Gesteld noch gebleken is immers dat op 17 april 2022 is gesproken over de reden voor ontslag. Voor zover er met werkgever moet worden aangenomen dat het ontslag op staande voet pas op 19 april 2022 is gegeven, geldt dat dit ten aanzien van ontslaggrond (i) niet onverwijld is. Vaststaat namelijk dat werkgever op 17 april 2022 in ieder geval een vooraankondiging van een ontslag op staande voet heeft menen te kunnen doen. Uit het filmpje dat werknemer 2 in deze procedure heeft overgelegd valt op te maken dat X "jullie krijgen ontslag op staande voet" of woorden van gelijke strekking heeft uitgesproken terwijl werknemer 2 in de deuropening stond. Die woorden heeft hij dus uitgesproken voordat het gestelde geweld, voor zover daar

sprake van is geweest, zich had voorgedaan. De enige potentiële dringende reden waar werkgever toen wetenschap van had was het wegnemen van het geld door werknemer 2. Die wetenschap achtte hij op dat moment kennelijk voldoende voor een ontslag op staande voet van werknemer 2. Niet valt in te zien waarom dan nog tot 19 april 2022 gewacht moest worden met het daadwerkelijk geven van het ontslag op staande voet op die grond.

Vergoedingen

Werknemer 2 heeft recht op een transitievergoeding en onregelmatige opzeggingsvergoeding.

Billijke vergoeding nihil

Het hof ziet geen aanleiding om een billijke vergoeding aan werknemer 1 toe te kennen. Het dienstverband zou zonder het ontslag op staande voet ook nog maar kort geduurd hebben, omdat werknemer 2 zelf per 1 mei 2022 had opgezegd. Verder heeft werknemer 2 ter zitting verklaard dat zij alweer een andere baan heeft. Ten slotte ziet het hof onvoldoende aanknopingspunten om aan te nemen dat sprake is geweest van intimidatie en bedreigingen van de kant van werkgever. Dit alles overziend is het hof dan ook van oordeel dat werknemer 1 met de haar toekomende vergoeding wegens onregelmatige opzegging, wettelijke verhoging en de transitievergoeding geacht moet worden voldoende gecompenseerd te zijn voor het ernstig verwijtbaar handelen van werkgever. Het hof stelt de billijke vergoeding dus op nihil.

Geen aanspraak op werkelijke kostenveroordeling (uitleg New Hairstyle)

Met betrekking tot het verzoek van werknemer 1 om een (volledige) vergoeding van advocaatkosten toe te kennen, al dan niet als onderdeel van de billijke vergoeding, geldt het volgende. De verzochte advocaatkosten komen niet op grond van artikel 7:611 BW voor volledige vergoeding in aanmerking. Deze kosten vallen namelijk onder de proceskosten van artikel 237 Rv en niet onder de buitengerechtelijke kosten van artikel 6:96 lid 2 onder c BW. Artikel 241 Rv bepaalt dat in beginsel geen vergoeding voor de werkelijke proceskosten open staat, maar dat een forfaitair liquidatietarief geldt. Alleen in bijzondere omstandigheden, in het geval van misbruik van procesrecht of van onrechtmatig handelen door het aanspannen van een procedure door een der partijen, is afwijking van deze regel mogelijk. Bij het aannemen van misbruik van procesrecht of onrechtmatig handelen past terughoudendheid. Het hof is van oordeel dat geen bijzondere omstandigheden zijn gesteld of gebleken op grond waarvan moet worden geoordeeld dat werkgever misbruik heeft gemaakt van procesrecht of onrechtmatig heeft gehandeld. Het enkele gegeven dat sprake is van ernstige verwijtbaarheid aan de zijde van werkgever is daarvoor onvoldoende.

Werknemer 1 heeft in dit kader ook nog een beroep gedaan op de *New Hairstyle*-beschikking, waarin de Hoge Raad oordeelde dat het hof het verzoek tot vergoeding van de kosten van rechtsbijstand niet op grond van artikel 237 Rv kon passeren. Maar dat kan haar niet baten. Daar ging het namelijk niet om kosten van rechtsbijstand die zijn gemaakt in het kader van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst die in geding is, maar om voorafgaand aan dat geding gemaakte kosten. Werknemer 1 heeft niet althans onvoldoende onderbouwd dat de

gestelde kosten andere kosten betreffen dan die zijn gemaakt met het oog op de kwesties die in onderhavige procedure aan de orde zijn. De slotsom is dat dit verzoek van werknemer 1 zal worden afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 27-02-2023

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2023:1676

Zaaknummer: 200.317.067

Rechters: D.W.J.M. Kemperink, M.P.C.J. van Bavel en H.M.J. van den Hurk

Advocaten: R.K.A. Kop

Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:681 BW en 6:96 BW

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet wegens vermeende wetenschap van diefstal kasgelden niet onverwijld verleend. Werknemer toch geen billijke vergoeding.

Feiten

Werknemer 1 en werknemer 2 waren sinds 1 juli 2021 in dienst van werkgever als algemeen medewerker. In januari 2022 hebben zij aan werkgever aangegeven van plan te zijn hun arbeidsovereenkomsten met hem, op termijn, op te zeggen. In een gesprek op 23 maart 2022 hebben zij bevestigd dat zij hun dienstverband definitief zouden opzeggen, maar een daadwerkelijke opzegging is toen niet aan werkgever verstrekt. Op 25 maart 2022 heeft werkgever hen gevraagd om de opzeggingsbrieven te mogen ontvangen, zodat hij weet waar hij aan toe is. Er is toen een discussie ontstaan tussen werknemer 2 en werkgever waarna werknemer 2 naar huis is vertrokken. Werkgever heeft na het gesprek ontdekt dat er kasgeld ontbrak. In een e-mail aan werknemers heeft hij hen er toen op gewezen dat zij beiden niet op het werk zijn verschenen terwijl zij ingeroosterd stonden en dat hij dit aanmerkt als werkweigering. Ook heeft hij in die e-mail geschreven: “Dan heeft werknemer 2 zonder toestemming geld meegenomen waar ik GEEN toestemming voor heb gegeven”. Werknemers hebben daarop gereageerd met “Van geld weten wij niks (...)”. Daarnaast hebben zij zich door middel van diezelfde e-mail ziek gemeld.

In de periode daarna heeft werkgever een aantal pogingen gedaan om tot een gesprek over de afwikkeling van het dienstverband te komen, maar zonder succes. Inmiddels waren ook aan beide kanten advocaten betrokken en zijn de nodige e-mails uitgewisseld. Bij e-mail van 31 maart 2022 heeft werknemer 1 haar arbeidsovereenkomst opgezegd tegen 1 mei 2022. Werknemer 2 heeft zijn dienstverband op 12 april 2022 opgezegd, en diezelfde dag een We Transfer-link aan werkgever gestuurd naar een door hem zelf bijgehouden logboek van wat er in zijn beleving tot dat moment is voorgevallen. Aan het einde van dat document heeft werknemer 2 bevestigd dat hij zonder medeweten van werknemer 1 kasgeld van werkgever heeft meegenomen.

X is op zondag 17 april 2022 naar het huis van werknemers gegaan om een persoonlijke map van hen, die hij nog in zijn bezit had, af te geven. Diezelfde dag heeft de advocaat van werknemers een e-mail aan de advocaat van werkgever gestuurd waarin hij bezwaar maakt tegen het ontslag op staande voet dat volgens werknemers tijdens het huisbezoek door X aan hen is gegeven. Op 19 april 2022 heeft werkgever werknemers per e-mail op staande voet ontslagen wegens (i) het wegnemen van kasgeld van werkgever door werknemer 1, althans dat

zij ervan heeft geweten dat werknemer 2 dat heeft gedaan en hier geen melding van heeft gemaakt, en (ii) dat werknemer 1 een filmopname heeft gemaakt van een incident waarbij werknemer 2 geweld tegen X heeft uitgeoefend en daarbij heeft staan lachen.

Oordeel

Het hof oordeelt als volgt. De tweede ontslaggrond levert geen dringende reden op.

Ontslag op staande voet niet onverwijld verleend

Op 12 april 2022 heeft werknemer 2 door middel van een e-mail erkend kasgeld te hebben meegenomen. Dat betekent dat van werkgever verwacht mocht worden dat hij in ieder geval vanaf dat moment voortvarend handelde. Werkgever stelt in dat kader dat hij het document van werknemer 2 en dus de daarin opgenomen erkenning pas op 15 april 2022 heeft gelezen. Vervolgens heeft hij overlegd met zijn advocaat en is geprobeerd contact te leggen met de advocaat van werknemer 1 en werknemer 2, zo betoogt werkgever. Hun advocaat heeft op zaterdag 16 april 2022 bericht dat het niet meer gelukt was om contact op te nemen. Zodoende is werkgever op de eerstvolgende werkdag na het paasweekend, namelijk dinsdag 19 april 2022, onverwijld overgegaan tot het verlenen van een ontslag op staande voet, aldus werkgever. Maar volgens werknemer 1 is het ontslag al op 17 april 2022 verleend. Wat daar ook van zij, in beide gevallen is het ontslag niet onverwijld gegeven.

Voor zover werknemer 1 erin wordt gevolgd dat het ontslag op 17 april 2022 is gegeven, heeft namelijk te gelden dat er geen onverwijld mededeling van de ontslaggrond is gedaan. Gesteld noch gebleken is immers dat op 17 april 2022 is gesproken over de reden voor ontslag. Voor zover er met werkgever moet worden aangenomen dat het ontslag op staande voet pas op 19 april 2022 is gegeven, geldt dat dit ten aanzien van ontslaggrond (i) niet onverwijld is. Vast staat namelijk dat werkgever op 17 april 2022 in ieder geval een vooraankondiging van een ontslag op staande voet heeft menen te kunnen doen. Uit het filmpje dat werknemer 2 in deze procedure heeft overgelegd valt op te maken dat X “jullie krijgen ontslag op staande voet” of woorden van gelijke strekking heeft uitgesproken terwijl werknemer 2 in de deuropening stond. Die woorden heeft hij dus uitgesproken voordat het gestelde geweld, voor zover daar sprake van is geweest, zich had voorgedaan. De enige potentiële dringende reden waar werkgever toen wetenschap van had was het wegnemen van het geld door werknemer 2, dat werknemer 1 daarvan op de hoogte was en dit niet aan werkgever had verteld. Die wetenschap achtte hij op dat moment kennelijk voldoende voor een ontslag op staande voet van werknemer 1. Niet valt in te zien waarom dan nog tot 19 april 2022 gewacht moest worden met het daadwerkelijk geven van het ontslag op staande voet op die grond.

Billijke vergoeding nihil

Het hof ziet geen aanleiding om een billijke vergoeding aan werknemer 1 toe te kennen. Het dienstverband zou zonder het ontslag op staande voet ook nog maar kort geduurd hebben, omdat werknemer 1 zelf per 1 mei 2022 had opgezegd. Verder heeft werknemer 1 ter zitting verklaard dat zij alweer een andere baan heeft. Ten slotte ziet het hof onvoldoende

aanknopingspunten om aan te nemen dat sprake is geweest van intimidatie en bedreigingen van de kant van werkgever. Dit alles overziend is het hof dan ook van oordeel dat werknemer 1 met de haar toekomende vergoeding wegens onregelmatige opzegging, wettelijke verhoging en de transitievergoeding geacht moet worden voldoende gecompenseerd te zijn voor het ernstig verwijtbaar handelen van werkgever. Het hof stelt de billijke vergoeding dus op nihil.

Geen aanspraak op werkelijke kostenveroordeling (uitleg New Hairstyle)

Met betrekking tot het verzoek van werknemer 1 om een (volledige) vergoeding van advocaatkosten toe te kennen, al dan niet als onderdeel van de billijke vergoeding, geldt het volgende. De verzochte advocaatkosten komen niet op grond van artikel 7:611 BW voor volledige vergoeding in aanmerking. Deze kosten vallen namelijk onder de proceskosten van artikel 237 Rv en niet onder de buitengerechtelijke kosten van artikel 6:96 lid 2 onder c BW. Artikel 241 Rv bepaalt dat in beginsel geen vergoeding voor de werkelijke proceskosten openstaat, maar dat een forfaitair liquidatietarief geldt. Alleen in bijzondere omstandigheden, in het geval van misbruik van procesrecht of van onrechtmatig handelen door het aanspannen van een procedure door een der partijen, is afwijking van deze regel mogelijk. Bij het aannemen van misbruik van procesrecht of onrechtmatig handelen past terughoudendheid. Het hof is van oordeel dat geen bijzondere omstandigheden zijn gesteld of gebleken op grond waarvan moet worden geoordeeld dat werkgever misbruik heeft gemaakt van procesrecht of onrechtmatig heeft gehandeld. Het enkele gegeven dat sprake is van ernstige verwijtbaarheid aan de zijde van werkgever is daarvoor onvoldoende.

Werknemer 1 heeft in dit kader ook nog een beroep gedaan op de *New Hairstyle*-beschikking, waarin de Hoge Raad oordeelde dat het hof het verzoek tot vergoeding van de kosten van rechtsbijstand niet op grond van artikel 237 Rv kon passeren. Maar dat kan haar niet baten. Daar ging het namelijk niet om kosten van rechtsbijstand die zijn gemaakt in het kader van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst die in geding is, maar om voorafgaand aan dat geding gemaakte kosten. Werknemer 1 heeft niet althans onvoldoende onderbouwd dat de gestelde kosten andere kosten betreffen dan die zijn gemaakt met het oog op de kwesties die in onderhavige procedure aan de orde zijn. De slotsom is dat dit verzoek van werknemer 1 zal worden afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 27-02-2023

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2023:1677

Zaaknummer: 200.317.074

Rechters: D.W.J.M. Kemperink, M.P.C.J. van Bavel en H.M.J. van den Hurk

Advocaten: R.K.A. Kop

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Zzp'er die zesmaandse opleiding moet volgen voor vleeskeuringsfunctie bij inlener is niet werkzaam op basis van arbeidsovereenkomst.

Feiten

X stond als zelfstandige (zzp'er) ingeschreven bij uitzendorganisatie Abeos. Abeos heeft hem in contact gebracht met Kwaliteitskeuring Dierlijke sector (KDS) in verband met de werving van kandidaten voor het keuren van vlees in verschillende slachthuizen in Nederland. Dat werk wordt uitgevoerd door zogenoemde officieel assistenten en staat onder toezicht van de Nederlandse Voedsel- en Warenautoriteit (NVWA). Om als officieel assistent te mogen werken moet eerst met goed gevolg een opleidingstraject van zes maanden worden doorlopen. Dat wordt afgesloten met examens (theorie en praktijk). Na een sollicitatiegesprek met KDS is X aan de opleiding begonnen. Voor aanvang daarvan is tussen X, KDS en Abeos een zogenoemde driepartijenovereenkomst gesloten. Daarin wordt X aangeduid als zzp'er en is ten behoeve van hem een vergoeding op factuurbasis opgenomen. Tijdens de opleiding heeft X op die manier betaald gekregen. X is niet geslaagd voor de opleiding. Volgens KDS betekent dat dat de overeenkomst daarmee is geëindigd. X heeft zich echter op het standpunt gesteld dat hij met KDS een arbeidsovereenkomst heeft gesloten, die niet op rechtsgeldige wijze tot een einde is gekomen.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt.

Geen arbeidsovereenkomst wegens ontbreken van productieve arbeid tijdens opleiding en factureren met btw

De kantonrechter is van oordeel dat de overeenkomst van partijen kwalificeert als een overeenkomst van opdracht en niet als een arbeidsovereenkomst. Daarvoor is het volgende redengevend. Op 14 maart 2022 is de overeenkomst ingegaan en is X feitelijk gestart met de opleiding tot officieel assistent. Dat hield in dat hij theorielessen heeft gevolgd en theorie-examens heeft afgelegd. Daarnaast werd hij in de praktijk opgeleid door mee te lopen met gediplomeerde ervaren officieel assistenten. De praktijkexamens vonden plaats in september 2022. Al die activiteiten vonden plaats in het kader van opleiding en kwalificeren niet als arbeid in de zin van artikel 7:610 BW. Van een voor KDS productieve arbeidsprestatie, waarvan KDS direct kon profiteren, was immers geen sprake. Ook van een gezagsrelatie was in de opleidingsperiode geen sprake. X was dan wel verplicht om de opleiding te volgen, maar op de

inhoud van de in dat kader door X te verrichten werkzaamheden kon KDS geen enkele invloed uitoefenen. Verder zijn partijen voor de periode na de opleiding overeengekomen dat X zich mag laten vervangen, dat KDS niet het recht heeft om een vervanger te weigeren anders dan op grond van objectieve kwalificaties. Ook is niet betwist dat de na de opleiding te verrichten werkzaamheden van officieel assistent geheel zelfstandig zouden worden uitgevoerd, waarbij bovendien geldt dat KDS X slechts ter beschikking zou stellen aan de NVWA en dat haar geen aansturingsbevoegdheid zou toekomen ten aanzien van de werkzaamheden. Verder is er geen vaste arbeidsomvang overeengekomen en is X niet verplicht om gevolg te geven aan een verzoek van KDS om de werkzaamheden van een officieel assistent te verrichten voor de NVWA. Ook is overeengekomen dat gedurende de periode dat geen werkzaamheden worden verricht, zoals tijdens ziekte en verlof, geen vergoeding verschuldigd is. En ten slotte is overeengekomen dat de betalingen aan X zouden plaatsvinden op basis van facturatie. Daaraan is vanaf de aanvang van de overeenkomst uitvoering gegeven waarbij ook btw is berekend. En niet is betwist dat er ook nooit loonbelasting en werknemerspremies voor X zijn afgedragen.

Op grond van het vorenstaande wordt geoordeeld dat de tussen partijen gemaakte afspraken en de wijze waarop daar tot 22 september 2022 uitvoering aan is gegeven, niet passen bij een arbeidsovereenkomst. Dat sprake is van het verrichten van arbeid gedurende zekere tijd, van een gezagsverhouding en van het betalen van loon, zoals artikel 7:610 BW voor het bestaan van een arbeidsovereenkomst vereist, kan niet geoordeeld worden.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 21-02-2023

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2023:879

Zaaknummer: 10220782 \ EJ VERZ 22-389

Rechters: M.J.C.M. Manders

Advocaten: E.F. Muller en A.C. Lagemaat

Wetsartikelen: 7:610 BW

RECHTSPRAAK

Arbeidsverhouding tussen universiteit en docente ernstig en duurzaam verstoord, nadat docente een kritisch artikel publiceert over regelingen voor gelijke kansen in het academisch onderwijs. Universiteit heeft doorslaggevende rol gespeeld bij ontstaan van verstoring.

Feiten

Werkneemster is op 1 december 2009 in dienst getreden bij de Rijksuniversiteit Groningen (hierna: de RUG) als onderzoeker bij de Faculteit Economie en Bedrijfskunde (hierna: FEB). Vanaf 2013 is zij als universitair docent (UD2) ingestroomd in het ‘Tenure Track’-programma, een loopbaantraject voor jonge wetenschappers. In dat beleid is onder meer opgenomen dat na ongeveer vijf jaar een benoeming tot universitair hoofddocent (UHD2 en UHD1) kan volgen. Ook is werkneemster aangesteld als Rosalind Franklin Fellow, waarmee zij onderdeel uitmaakt van een programma dat zich met name richt op vrouwelijke wetenschappers. In juni 2015 is werkneemster bevorderd tot UD1 en in december 2015 tot UHD2, met als aandachtspunt dat zij meer zal moeten publiceren in vakbladen. In juni 2018 heeft werkneemster de hoogleraar van de vakgroep, haar leidinggevende, gevraagd om haar aanvraag voor een volgende promotie te ondersteunen, namelijk naar UHD1. Hij heeft toen opgemerkt dat het hem verstandig leek om nog enkele maanden te wachten totdat werkneemster nog een aantal artikelen had gepubliceerd. Werkneemster heeft zich vervolgens (zowel jegens de HR-afdeling als jegens het faculteitsbestuur) op het standpunt gesteld dat de hoogleraar haar ten onrechte een volgende stap naar promotie heeft onthouden. Het faculteitsbestuur heeft laten weten de mening van de hoogleraar – dat werkneemster moest wachten met een volgende promotiestap – te delen. In het voorjaar van 2019 heeft de hoogleraar werkneemster drie keer benaderd en aangegeven dat de volgende stap voor de promotie kon worden gezet. Werkneemster heeft hier niet op gereageerd. In juni 2019 heeft zij een (kritisch) essay geschreven in het Journal of Management Studies, waarin zij onder meer beschrijft dat regelingen voor gelijke kansen in het academisch onderwijs zo zijn opgezet dat ze structurele discriminatie in de hand werken en dat die regelingen als ondermijnend worden gezien. Nadien hebben meerdere gesprekken plaatsgevonden tussen partijen. De RUG stelt zich op enig moment op het standpunt dat sprake is van een vertrouwensbreuk, die hersteld moet worden. Daarom is een mediationtraject en een ontwikkelings- en coachingstraject voorgesteld. Het mediationtraject is niet succesvol gebleken, vanwege onvoldoende basis om de kwestie samen op te lossen. In mei 2022 is een herplaatsingsonderzoek gestart. De RUG heeft in september 2022 geconcludeerd dat er geen vacatures zijn op het functieniveau en binnen het werkveld van werkneemster. De RUG verzoekt de arbeidsovereenkomst met

werkneemster te ontbinden vanwege een verstoorde arbeidsverhouding. Volgens de RUG is sprake van een volstrekt onwerkbare situatie, die zich al sinds 2018 voortsleept en die na vier jaar erger is geworden in plaats van beter.

Oordeel

Ontbindingsverzoek

De kantonrechter stelt vast dat partijen het erover eens zijn dat de arbeidsverhouding ernstig en duurzaam verstoord is geraakt. De redelijke grond voor ontbinding is daarmee in beginsel gegeven. Over de oorzaak van de verstoring verschillen partijen wel van mening. Kort samengevat is de RUG van mening dat de verstoorde verhouding is ontstaan door de houding en het gedrag van werkneemster, nu zij telkens bleef teruggekomen op de (in haar ogen willekeurige) promotie-eisen en de kans die haar in 2018 is ontnomen om te worden bevorderd. Werkneemster ziet als oorzaak van de verstoorde verhouding de voor haar onveilige situatie die is ontstaan door de discussie over promotiecriteria en over het essay. De kantonrechter overweegt dat het standpunt van de RUG in zoverre te volgen is dat de promotiecriteria die in 2018 werden gesteld aan de bevordering van werkneemster voldoende helder en redelijk zijn geweest. Besloten werd te wachten met de promotie totdat werkneemster nog een aantal artikelen gepubliceerd had. Volgens de kantonrechter was dit niet onredelijk, mede gelet op de verwachting dat dit nog slechts een kwestie van maanden zou zijn. Daarbij is tevens van belang dat werkneemster al sneller dan voorzien werd bevorderd naar UD1 en daarna naar UHD2, afgezet tegen het reguliere ‘Tenure Track’-programma. Verder acht de kantonrechter het opmerkelijk dat werkneemster onbereikbaar bleef voor de hoogleraar toen hij begin 2019 contact met haar zocht om te praten over de door haar gewenste bevordering. De kantonrechter overweegt verder dat na de publicatie van het essay in het Journal of Management Studies de arbeidsverhouding verder en ernstig verstoord is geraakt, hetgeen voor een aanzienlijk deel aan de RUG te wijten is. Daarbij verwijst de kantonrechter onder meer naar een dreigende e-mail van een van de hoogleraren van de vakgroep en het coachingstraject dat werd voorgesteld na de publicatie van het essay. Voornoemde hoogleraar heeft tevens begin 2020 nadere eisen gesteld aan de bevordering van werkneemster, namelijk het verbeteren van haar ‘soft skills’ zoals zelfreflectie en communicatie. Hoewel het faculteitsbestuur hier niet in mee is gegaan, geeft dat aan hoe die hoogleraar erin stond en daarmee zijn de verhoudingen verder verslechterd. Alles overwegende is de kantonrechter van oordeel dat sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding en dat de RUG een belangrijke zo niet doorslaggevende rol heeft gespeeld bij het ontstaan daarvan.

Inbreuk artikel 10 EVRM?

Volgens werkneemster is er een causaal verband tussen haar essay en het ontbindingsverzoek, waardoor de RUG inbreuk maakt op het recht van vrije meningsuiting. De kantonrechter laat dit echter in het midden. Ook als sprake is van inbreuk op artikel 10 EVRM, blijft de arbeidsverhouding tussen partijen verstoord. Mocht er sprake zijn van een

ongerechtvaardigde inbreuk, dan zou dit zich kunnen laten oplossen in het toekennen van een billijke vergoeding wegens ernstig verwijtbaar handelen van de RUG, maar daartoe heeft werkneemster geen verzoek gedaan.

Herplaatsingsverplichting

De kantonrechter oordeelt ten slotte dat de RUG heeft voldaan aan haar herplaatsingsverplichting en voldoende onderbouwd heeft gesteld dat herplaatsing van werkneemster niet mogelijk is. De conclusie van het herplaatsingsonderzoek was immers dat er geen geschikte vacatures beschikbaar waren en ook in de toekomst niet zullen ontstaan. De herplaatsingsplicht gaat niet zo ver dat de RUG een nieuwe functie had moeten creëren. Ontbinding van de arbeidsovereenkomst volgt.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 08-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2023:854

Zaaknummer: 10244518 AR VERZ 22-92

Rechters: M. Haisma

Advocaten: D. Lacevic en A.A. Kootstra

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

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet houdt geen stand. Geen toekenning immateriële schadevergoeding wegens 'alle stress en leed rondom de ontslagkwesitie'. Toewijzing loonbetaling en betaling vakantietoeslag en vakantiedagen tot datum einde dienstverband.

Feiten

Werknemer is op 10 januari 2022 voor bepaalde tijd in dienst getreden bij werkgeefster (restaurant) in de functie van (assistent-)kok/horeca algemeen, tegen een brutomaandsalaris van € 1.130,65 exclusief 8% vakantiegeld op basis van een 38-urige werkweek. In de arbeidsovereenkomst staat geen tussentijds opzegbeding. Op 20 augustus 2022 bericht werknemer dat hij in verband met het aanvaarden van een andere baan de arbeidsovereenkomst opzegt per 4 augustus 2022. Op 22 augustus 2022 bevestigt werkgeefster de opzegging en geeft daarbij aan dat de arbeidsovereenkomst eindigt per 30 september 2022. Werknemer krijgt op 10 september 2022 schriftelijk bericht van werkgeefster dat hij - vanwege het ongewenst binnendringen van het restaurant - wordt ontslagen. Werknemer verzoekt dat aan hem wordt toegekend een billijke vergoeding van € 814,47 bruto, een immateriële schadevergoeding van € 1.000, een transitievergoeding van € 272,94 bruto en een vergoeding wegens onregelmatige opzegging van € 814,47 bruto, omdat het gegeven ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is, een dringende reden ontbreekt en het ontslag niet onverwijld is gegeven. Werkgeefster stelt zich op het standpunt dat zij werknemer nooit op staande voet heeft ontslagen en dat zij de bij zo'n ontslag behorende ontslagcode ook niet aan het UWV heeft doorgegeven, zodat werknemer officieel niet als zodanig staat geregistreerd.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter kwalificeert de mededeling in de e-mail van 10 september 2022: 'het ongewenst binnendringen van onze zaak, zonder toestemming en al het verdwenen vertrouwen laat mij geen andere keus dan jou te ontslaan wegens verwijtbaar gedrag' wel als een ontslag op staande voet. Het ontslag op staande voet houdt om twee redenen geen stand. De aan het ontslag ten grondslag gelegde dringende reden, de gestelde huisvredebreuk door werknemer, wordt gemotiveerd betwist, zodat dit niet is komen vast te staan. Ook is het ontslag op staande voet niet onverwijld gegeven. Op grond van het bepaalde in artikel 7:672 lid 11 BW is werkgeefster een vergoeding wegens onregelmatige opzegging verschuldigd. De kantonrechter stelt de billijke vergoeding op nihil omdat de mate van verwijtbaarheid aan de zijde van werkgeefster in de gegeven omstandigheden gering is: werknemer is jong en heeft de arbeidsovereenkomst al opgezegd. De transitievergoeding

wordt toegewezen omdat er geen sprake is van verwijtbaar handelen van werknemer. De kantonrechter acht het verzoek om toekenning van een immateriële schadevergoeding, naast het feit dat zij daarvoor geen grondslag ziet, schromelijk overdreven. Het verzoek tot loonbetaling tot datum einde dienstverband alsook tot uitbetaling van vakantietoeslag en vakantiedagen wordt wel toegewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 06-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2023:1908

Zaaknummer: 10182535 AO VERZ 22-123

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: A.S. Arts

Wetsartikelen: 283 Rv, 6:119 BW, 7:672 BW, 7:686a BW

RECHTSPRAAK

Werknemer is in zijn borst gebeten door een jongere in de instelling. Werkgever is aansprakelijk voor de door werknemer geleden schade, nu geen sprake was van een veilige werkplek.

Feiten

Werknemer is medio 2014 in dienst getreden bij (de rechtsvoorganger van) werkgever. Op 30 juli 2019 is werknemer tijdens zijn werkzaamheden door een jongere in zijn borst gebeten. Als gevolg van de beet is de borstspier van werknemer afgescheurd. Het ongeval heeft plaats bovenaan een trap plaatsgevonden waar zich een plateau bevindt van $\pm 1,5$ bij 2 meter. De trap leidt naar een deur die toegang geeft tot de gang met de slaapkamers van de jongeren. Werknemer stelt werkgever op 22 augustus 2019 aansprakelijk voor de door hem geleden en nog te lijden schade. Werkgever erkent geen aansprakelijkheid voor het ongeval. Werknemer vordert een verklaring voor recht dat werkgever aansprakelijk is voor de gevolgen van het ongeval.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt dat vaststaat dat op de locatie waar werknemer werkzaam is, jongeren verblijven die agressief kunnen zijn. Nu aan het werken met deze jongeren inherent is dat gevaar bestaat voor geweldpleging tegen het personeel en vast staat dat dit gevaar zich tegenover werknemer heeft verwezenlijkt, ligt het op de weg van werkgever om te stellen dat hij ervoor heeft zorg gedragen dat aan het vereiste, op de bedoelde structurele gevaren toegesneden hoge veiligheidsniveau van de werkomstandigheden is voldaan. De kantonrechter volgt werkgever niet in zijn stelling dat sprake was van een veilige werkplek. Het plateau bovenaan de trap is door een deur afgescheiden van de gang met de slaapkamers van de jongeren. Deze deur was op het moment van het incident afgesloten met een slot dat enkel openging met een sleutel, hetgeen logischerwijs enig oponthoud geeft. De jongere kon hierdoor niet direct doorlopen naar zijn slaapkamer. De kantonrechter is van oordeel dat het plateau bovenaan de trap, met de deur naar de slaapvertrekken die alleen met een sleutel geopend kon worden, niet kan worden aangemerkt als een veilige werkplek. Werkgever had bovendien de nodige maatregelen kunnen treffen om hem veiliger te maken voor zijn medewerkers. Zo had gebruikgemaakt kunnen worden van een tagsysteem waarmee halverwege de trap de toegangsdeur al geopend had kunnen worden, zodat de jongere en de medewerkers door konden lopen zonder oponthoud bovenaan de trap. De kantonrechter oordeelt dat werkgever niet aan zijn zorgplicht heeft voldaan en aansprakelijk is voor de schade.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 22-02-2023

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2023:1072

Zaaknummer: 10074205

Rechters: A.J. Weerkamp-Beens

Advocaten: I.W.A. Roelandschap

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever heeft de privacy van werknemer flagrant geschonden door - ondanks uitdrukkelijk verzoek van werknemer dat niet te doen - contact te hebben met de vader van werknemer en de gezondheidssituatie van werknemer met hem te bespreken.

Feiten

Werknemer is op 18 juli 2019 bij Konjac in dienst getreden als CFO. Het moederbedrijf van Konjac is gevestigd in Australië en is opgericht door X. X is getrouwd met Y. Werknemer heeft begin september 2020 het contact met zijn ouders verbroken vanwege (vermeend) seksueel misbruik van hem en zijn broer in zijn jeugd. Op 3 september 2020 heeft werknemer X en Y hierover mondeling geïnformeerd en hen verzocht niet in te gaan op eventuele contactverzoeken van zijn ouders. Op 18 december 2020 heeft Y via LinkedIn contact gehad met de vader van werknemer. Begin januari 2021 heeft Konjac de arbodienst ingeschakeld. Tussen partijen is in januari 2021 correspondentie geweest over de vraag of X en Y contact hebben gehad met de vader van werknemer. Bij brief van 2 februari 2021 heeft X namens Konjac verklaard dat Y een bericht van de vader van werknemer op LinkedIn had ontvangen, het bericht is gewist en hij zich er niets meer van kan herinneren dan dat de vader vroeg of werknemer bij Konjac werkt en of het goed met hem gaat. X verklaart verder dat er een bericht van de vader is binnengekomen op de bedrijfswebsite, maar dat daar niet op is gereageerd en dat het adres van de afzender is verwijderd en geblokkeerd. Na een consult op 4 februari 2021 heeft de bedrijfsarts aangegeven dat werknemer niet inzetbaar is en is mediation geadviseerd. Op 8 juni 2021 is de mediation zonder succes beëindigd. Op 13 juli 2021 heeft werknemer een klacht ingediend bij de OAIC in verband met een door hem gestelde schending van zijn privacy door zijn werkgever. Konjac verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de grond. De kantonrechter heeft de vordering toegewezen, onder toekenning van een transitievergoeding. Werknemer komt tegen het vonnis in hoger beroep.

Oordeel

Werknemer stelt dat Konjac ernstig verwijtbaar heeft gehandeld, o.a. omdat Konjac zijn privacy ernstig zou hebben geschonden door het LinkedIn-contact dat op 18 december 2020 tussen Y en de vader van werknemer plaatsvond. Het hof is van oordeel dat dit inderdaad het geval is. De vader had Y op 20 september 2020 een bericht gestuurd en Y heeft hier zonder enige aanleiding laat staan rechtvaardiging op 18 december 2020 op gereageerd. In het transcript valt te lezen dat de vader en Y de gezondheidssituatie van werknemer bespreken. Het hof is van oordeel dat dit, mede vanwege het bij X en Y bekende verbroken contact tussen

werknemer en zijn ouders, een flagrante schending van de privacy van werknemer is. Het hof acht dit ernstig verwijtbaar, zeker gelet op het feit dat Konjac daar herhaaldelijk niet eerlijk over is geweest richting werknemer. Naar het oordeel van het hof is dit ook de oorzaak geweest van de verstoring van de arbeidsrelatie tussen partijen. Aan werknemer wordt een billijke vergoeding toegekend van € 60.000.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 07-03-2023

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2023:541

Zaaknummer: 200.311.674/01

Rechters: G.C. Boot, R.J.M. Smit en F.J. van de Poel

Advocaten: O.J. Rote-de Vries en M.P. Vogel

Wetsartikelen: 7:671b lid 9 sub c BW

RECHTSPRAAK

Op werkgever rustte de plicht om na te gaan of werknemer daadwerkelijk wilde opzeggen. Arbeidsovereenkomst is niet rechtsgeldig geëindigd.

Feiten

Werkneemster is op 1 september 2022 voor bepaalde tijd in dienst getreden bij werkgeefster. De arbeidsovereenkomst zou op 31 maart 2023 van rechtswege aflopen. In november 2022 hebben partijen gesproken over de fysieke klachten die werkneemster ervoer bij het uitoefenen van haar werkzaamheden, waarbij partijen hebben gesproken over het eindigen van de arbeidsrelatie. Op 16 december 2022 heeft werkneemster afscheid genomen van haar collega's waarna werkneemster niet meer op werk is verschenen. Op 30 december 2022 heeft werkneemster zich ziek gemeld bij werkgeefster. Werkgeefster heeft daarop gereageerd door aan te geven dat een ziekmelding niet nodig is, aangezien de arbeidsovereenkomst op 16 december jl. is geëindigd. Vanaf 1 januari 2023 heeft werkgeefster geen salaris meer uitbetaald. Werkneemster vordert onder meer uitbetaling van (achterstallig) salaris.

Oordeel

De primaire vraag die voorligt in dit kort geding is of de arbeidsovereenkomst tussen partijen op 16 december 2022 rechtsgeldig is geëindigd. Partijen hebben op enig moment het eindigen van de arbeidsovereenkomst voor ogen gehad, waarna werkneemster afscheid heeft genomen van haar collega's en niet meer op het werk is verschenen. Dat werkneemster op enig moment wilde stoppen met werken en werkgeefster daarmee heeft ingestemd, betekent echter niet dat de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig geëindigd is. Werkgeefster stelt dat het de wens was van werkneemster om de arbeidsovereenkomst te beëindigen vanwege haar gezondheid. De feitelijke en financiële afwikkeling van de arbeidsovereenkomst heeft twee weken na het aanvankelijk beoogde einde van de arbeidsovereenkomst tot discussie geleid: werkneemster dreigde tot 31 maart 2023 geen aanspraak te hebben op een WW-uitkering en meldde zich alsnog ziek, als ware er nog sprake van een arbeidsovereenkomst. Onder die omstandigheden is met voldoende mate van zekerheid aan te nemen dat bij werkneemster de werkelijke wil om afscheid te nemen van werkgeefster - met inzicht in de nadelige financiële gevolgen voor werkneemster van dien - ontbrak. Dat betekent dat op werkgeefster de onderzoeksplicht rustte om na te gaan of werkneemster daadwerkelijk wilde opzeggen en een verplichting om haar over de gevolgen van de opzegging voor te lichten. Dit heeft werkgeefster onvoldoende gedaan, waardoor de arbeidsovereenkomst niet rechtsgeldig is geëindigd. Dat werkneemster voorafgaand aan de indiensttreding aan artrose leed in die mate dat zij ongeschikt was voor

haar functie, blijkt niet. De stelling van werkgeefster dat artrose naar de aard van de ziekte al aanwezig moet zijn geweest ten tijde van de indiensttreding, is een medische stelling die niet wordt gestaafd door een verklaring van een medisch deskundige. Omdat de voorlopige conclusie is dat de arbeidsovereenkomst nog bestaat en er geen reden is waarom werkgeefster niet gehouden zou zijn om het loon door te betalen, is het gevorderde loon vanaf 1 januari 2023 tot het einde van de arbeidsovereenkomst toewijsbaar. Hetzelfde geldt voor de wettelijke verhoging en de wettelijke rente over het loon en over de verhoging.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 02-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2023:1433

Zaaknummer: 10322522 \ VV EXPL 23-6

Rechters: Zander

Advocaten: DAS Rechtsbijstand

Wetsartikelen: 7:629 lid 3 onder a BW en 7:625 BW

RECHTSPRAAK

Loonvordering werknemer afgewezen. Werkgever heeft terecht een loonstop wegens niet nakoming re-integratieverplichtingen opgelegd.*Feiten*

Werknemer is sinds 6 augustus 2001 in dienst bij Trigon Brand- en Beveiligingstechniek B.V. ('Trigon') als monteur. Op 4 december 2019 is werknemer ziek geworden. Tot maart 2021 was re-integratie voor werknemer niet mogelijk. Op advies van de arbeidsdeskundige mocht werknemer in maart 2021 zowel in spoor één als in spoor twee re-integreren. In april 2021 is werknemer aangemeld voor het tweedespoortraject. Hierna hebben gesprekken plaatsgevonden met een mobiliteitsconsultant en zijn afspraken gemaakt over het maken van opdrachten. Dit heeft werknemer, ondanks herhaaldelijke verzoeken, niet gedaan. Op 23 augustus 2021 deelt Trigon werknemer schriftelijk mee dat hij moet meewerken en dat zijn loon wordt stopgezet als de opdrachten niet voor 9 september 2021 zijn uitgevoerd. Trigon heeft per 10 september 2021 de loonbetaling stopgezet. Op 8 december 2021 heeft het UWV een beschikking afgegeven waarin is vermeld dat werknemer en Trigon voldoende hebben gedaan aan de re-integratie van werknemer. In 2022 stelt werknemer een loonvordering in tegen Trigon, maar deze is door de kantonrechter niet-ontvankelijk verklaard, omdat werknemer geen deskundigenoordeel had overgelegd. Op 4 mei 2022 heeft werknemer een deskundigenoordeel aangevraagd bij het UWV, maar dit is niet afgegeven omdat de re-integratie-inspanningen van werknemer al zijn beoordeeld in de arbeidsdeskundige rapportage van 2 november 2021. Werknemer vordert onder meer een veroordeling van Trigon tot betaling van achterstallig salaris.

Oordeel

Werknemer is ontvankelijk in zijn vorderingen, nu hij op 4 mei 2022 een deskundigenoordeel heeft aangevraagd bij het UWV. Dat het UWV een afwijzende beschikking heeft gegeven, is niet voldoende om werknemer niet-ontvankelijk te verklaren. Hoewel de kantonrechter in het vonnis van 15 maart 2022 heeft overwogen dat die rapportage niet als een deskundigenoordeel kwalificeert, is de kantonrechter gelet op het bericht van het UWV van mei 2022 van oordeel dat de rapportage van 2 november 2021 wel in de beoordeling kan worden betrokken en dat het overleggen van (nog) een (ander) deskundigenoordeel niet van werknemer kan worden gevergd. Ten aanzien van de re-integratieverplichtingen volgt uit de brieven van Trigon dat zij de loondoorbetaling heeft stopgezet omdat werknemer niet heeft meegewerkt aan re-integratieactiviteiten in spoor twee. Werknemer heeft daartegen aangevoerd dat hij wel voldoende heeft gedaan en dat hij voor de opdrachten onvoldoende tijd en begeleiding kreeg.

De kantonrechter overweegt dat het werknemer na de waarschuwingen van Trigion en de mobiliteitsconsulente duidelijk had moeten zijn dat er bij Trigion geen passende mogelijkheden bestonden, en dat hij daarom ook het tweede spoor moest volgen. Ook is werknemer meermaals gewaarschuwd voor de consequenties van het niet-nakomen van de verplichtingen. Het feit dat werknemer wel voldoende heeft gedaan aan zijn verplichtingen in het eerste spoor maakt niet dat hij zijn verplichtingen in het tweede spoor niet hoefde na te komen. De stelling van werknemer dat hij wel aan zijn verplichtingen in het tweede spoor heeft voldaan, is onvoldoende onderbouwd. Ook het betoog van werknemer dat hij onvoldoende tijd en begeleiding heeft gehad voor het uitvoeren van de opdrachten, slaagt niet. Werknemer had vanaf mei 2021 de tijd om de opdrachten uit te voeren en heeft voldoende hulp gekregen van Trigion. Trigion is aldus terecht overgegaan tot een loonstop zodat de vorderingen van werknemer worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 28-02-2023

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2023:801

Zaaknummer: 10001749 \ CV EXPL 22-2522

Rechters: D.N.R. Wegerif

Advocaten: E.D. Breugelmans-Tanis

Wetsartikelen: 7:629a BW en 7:629 lid 1 BW

RECHTSPRAAK

Geen rechtsgeldige opzegging door werknemer. Werknemer kon wegens spanningsklachten (ook) niet aan de opzegging worden gehouden.

Feiten

Werknemer is sinds 1 juni 2022 in dienst getreden van werkgeefster voor de duur van één jaar. In de arbeidsovereenkomst is onder meer opgenomen dat ieder der partijen de arbeidsovereenkomst tussentijds schriftelijk kan opzeggen met inachtneming van de wettelijke opzegtermijn. Op donderdag 29 september 2022 heeft werknemer de arbeidsovereenkomst opgezegd. Werknemer heeft tegen werkgeefster gezegd te willen stoppen en iets anders te willen doen. Na de vrijdag erna te hebben gewerkt, heeft werknemer op 2 januari 2023 bij een klant van werkgeefster overgegeven en is hij door werkgeefster naar huis gestuurd. Op dinsdag 3 januari 2023 heeft de moeder van werknemer naar werkgeefster gebeld met de mededeling dat hij ziek is. Zij verzoekt in dit gesprek de opzegging van werknemer terug te draaien. Op dit verzoek heeft werkgeefster niet gereageerd. Bij e-mail van 5 januari 2023 bevestigt werkgeefster het ontslag van werknemer. Werknemer stelt in dit geding dat het mondeling genomen ontslag niet rechtsgeldig is omdat in de arbeidsovereenkomst is opgenomen dat ontslag schriftelijk dient te gebeuren. Werknemer vordert onder meer achterstallig salaris.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt allereerst dat sprake is van een spoedeisend belang, gelet op de aard van de vordering (loon voor levensonderhoud). Verder acht de kantonrechter de kans groot dat de bodemrechter tot toewijzing van de vordering van werknemer zal komen. Niet is opgezegd zoals partijen schriftelijk hebben afgesproken: de opzegging is niet schriftelijk gedaan én werknemer heeft niet gezegd wanneer hij precies zou stoppen. Werkgeefster stelt dat werknemer per 1 februari 2023 heeft opgezegd, maar de acties van werknemer (het inleveren van de bus en sleutels van werk) wijzen niet op een opzegging per 1 februari 2023. De datum waarop werknemer zou stoppen staat dus niet vast. De kantonrechter is het eens met werknemer dat het schriftelijkheidsvereiste van de opzegging de strekking heeft dat je niet lichtvaardig opzegt, er nog eens bij stil staat en schriftelijk vastlegt dat je stopt, én per wanneer. Ook als in een bodemprocedure wordt geoordeeld dat sprake is van een opzegging tegen 1 februari 2023, dan nog bestaat een grote kans dat de vorderingen van werknemer worden toegewezen. Werknemer stelt (i) dat werkgeefster niet heeft voldaan aan haar zorgplicht door niet te verifiëren of het willen beëindigen van het dienstverband echt de wil

was van werknemer en (ii) de kans groot is dat hij de opzegging op 29 december 2022 in overspannen toestand deed. De eerste stelling – dat werkgeefster niet heeft voldaan aan de zorgplicht – is niet komen vast te staan. Wel is aannemelijk geworden dat werknemer vanaf 3 januari 2023 burn-outklachten heeft. Dit is op 3 januari 2023 door de huisarts geconstateerd en een andersluidend oordeel van een bedrijfsarts is niet voorhanden. Niet ondenkbaar is dat de bodemrechter tot de conclusie zal komen dat van werkgeefster onder de gegeven omstandigheden mocht worden verwacht de opzegging terug te draaien (voor het geval die opzegging al rechtsgeldig was). Van een werkgever mag immers onder omstandigheden worden verwacht de werknemer een bepaalde bedenktijd te geven na een opzegging, zeker als de werkgever al vóór zijn bevestiging van de opzegging weet dat de werknemer last heeft van spanningsklachten. De vorderingen worden als voorlopige voorziening toegewezen.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 01-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2023:783

Zaaknummer: 10315403 \ CV EXPL 23-245

Rechters: A. Smedes

Advocaten: D.F. Briedé

Wetsartikelen: 7:672 BW

RECHTSPRAAK

***Opzegging werkneemster met inachtneming van de opzegtermijn.
Toewijzing loonvordering.***

Feiten

Werkneemster is op 24 juni 2021 bij Payper Payroll B.V. (hierna: Payper) in dienst getreden op basis van een payrollovereenkomst voor bepaalde tijd met als einddatum 23 juni 2022. Op 21 november 2021 heeft er een gesprek plaatsgevonden tussen werkneemster en haar leidinggevende. Naar aanleiding van dat gesprek heeft werkneemster de volgende dag haar ontslag aangeboden. Op 29 november 2021 heeft werkneemster een e-mailbericht verzonden waarin onder meer staat dat werkneemster per 31 december 2021 uit dienst wordt gemeld. Op 16 december 2021 heeft werkneemster haar laatste loon tot die datum van Payper ontvangen. Werkneemster vordert onder meer de betaling van haar achterstallig loon en reiskosten.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat werkneemster geen feiten en omstandigheden heeft aangedragen waaruit kan worden afgeleid dat zij met Payper een mondelinge afspraak had over toekenning van een reiskostenvergoeding. Nu werkneemster op dit punt onvoldoende heeft gesteld, wordt aan bewijslevering niet toegekomen. Het gevorderde bedrag van € 144 wordt afgewezen. Tussen partijen staat ter discussie op welk moment de payrollovereenkomst is geëindigd. Volgens werkneemster is dat 31 december 2021, terwijl Payper een einde op 22 november 2021 betoogt. Geoordeeld wordt dat werkneemster weliswaar in haar e-mailbericht van 22 november 2021 heeft vermeld dat zij “per direct” haar ontslag indient, maar daar staat tegenover dat in de op 29 november 2021 door Payper verzonden bevestiging van die gedane opzegging is vermeld dat werkneemster “per 31 december 2021 uit dienst wordt gemeld”. Dat die bevestiging volgens Payper een geautomatiseerde (standaard)bevestiging is waaraan geen gevolgen kunnen worden verbonden, volgt de kantonrechter niet. Geoordeeld wordt dan ook dat uit deze handelingen van Payper blijkt dat de opzegging van werkneemster is opgevat als een opzegging met inachtneming van de opzegtermijn. Nu dat strookt met de stelling van werkneemster dat zij bedoeld heeft gehad om de payrollovereenkomst op 22 november 2021 op te zeggen met inachtneming van één maand opzegtermijn, is de kantonrechter van oordeel dat de payrollovereenkomst is opgezegd tegen 31 december 2021. Payper heeft gesteld dat werkneemster geen recht heeft op loon, omdat zij zich vanaf 22 november 2021 niet beschikbaar heeft gehouden voor het verrichten van werkzaamheden. Gelet op het e-mailbericht van 29 november 2021, waarin wordt aangegeven dat werkneemster uit dienst wordt gemeld per 31 december 2021, had het op de weg van Payper gelegen om werkneemster

op te roepen voor de werkzaamheden. Voor het standpunt dat werkneemster zich niet beschikbaar heeft gehouden voor het verrichten van werkzaamheden heeft Payper ook geen concreet specifiek bewijsaanbod gedaan. Dit betekent dat de loonbetalingsverplichting van artikel 7:628 BW geldt, zodat de loonvordering van werkneemster toewijsbaar is. De (verminderde) hoofdsom van € 1.395,31 wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 01-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2023:1428

Zaaknummer: 9971713 CV EXPL 22-2118

Rechters: Zander

Advocaten: W. van Leuven en mr. L. Vetter

Wetsartikelen: 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Toewijzing vordering incident ex artikel 223 Rv. Geschil over artikel arbeidsovereenkomst waarin staat dat 70% van het 'laatst genoten dagloon' wordt doorbetaald tijdens ziekte. Werkneemster mag begrijpen dat zij 70% van laatstverdiende loon krijgt, niet 70% van dagloon UWV.

Feiten

Werkneemster is op 1 augustus 2014 in dienst getreden bij werkgeefster. In verband met de verkoop van de aandelen is op 1 augustus 2021 de meest recente arbeidsovereenkomst van werkneemster ingegaan. Op 15 februari 2022 heeft werkneemster zich ziek gemeld. Met ingang van 1 maart 2022 heeft werkgeefster maandelijks een bedrag van € 610,42 ingehouden op het loon van werkneemster, onder vermelding van 'Correctie ziektegeld tot maximummaandloon' op de loonstroken. Vanaf 1 december 2022 heeft werkgeefster geen loon meer aan werkneemster betaald. Werkneemster vordert onder meer de betaling van achterstallig loon.

Oordeel

Of de provisionele vordering (art. 223 Rv) toewijsbaar is, is afhankelijk van de vraag of het vooralsnog voldoende zeker is dat de vordering van werkneemster in de hoofdzaak wordt toegewezen voor het gedeelte waarvan in het incident betaling wordt gevorderd. De kantonrechter overweegt als volgt. Vast staat dat werkneemster vanaf 1 augustus 2014 een arbeidsovereenkomst met werkgeefster heeft. Vanaf 15 februari 2022 is zij arbeidsongeschikt. Werkgeefster is dus gehouden ook na 1 december 2022 loon aan werkneemster te betalen, aangezien de periode van 104 weken nog doorloopt. Dit betekent dat de provisionele vordering die ziet op de periode vanaf december 2022 in principe kan worden toegewezen. Partijen verschillen er van mening over welk bedrag werkgeefster per maand aan loon dient te betalen. In de kern gaat dit onderdeel om wat partijen in artikel 8.4 van de arbeidsovereenkomst zijn overeengekomen. In artikel 8.4 staat vermeld dat werkgever gedurende 104 weken bij ziekte '70% van het laatst genoten dagloon' aan werknemer zal doorbetalen. Werkgeefster heeft 70% van het maximumdagloon in de zin van de socialezekerheidswetgeving betaald tot en met november 2022 en daarna niets meer betaald. Werkneemster maakt aanspraak op doorbetaling van 70% van het overeengekomen loon. Gesteld noch gebleken is dat partijen voorafgaand of bij het sluiten van de laatste arbeidsovereenkomst hebben gesproken over de inhoud van artikel 8.4. Evenmin is gesteld of gebleken wat er in eerdere arbeidsovereenkomsten van werkneemster is bepaald over de

doorbetaling tijdens ziekte. Dat betekent dat, bij gebreke aan overige omstandigheden die relevant zijn voor hetgeen partijen mochten begrijpen, de tekst van de arbeidsovereenkomst bepalend is voor de betekenis die partijen daaraan mogen toekennen. Naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter heeft werkneemster op grond van die tekst mogen begrijpen dat zij bij ziekte 70% van haar laatst genoten salaris doorbetaald zou krijgen, omdat in artikel 8.4 wordt gesproken van het 'laatst genoten (dag)loon'. Dagloon in de zin van artikel 17 Wfsv wordt niet genoten, maar vastgesteld. Het ligt daarom niet voor de hand dat in het artikel wordt verwezen naar het maximumdagloon als bedoeld in artikel 17 Wfsv. Werkneemster heeft niet hoeven begrijpen dat met de term (dag)loon wordt bedoeld het maximumdagloon zoals wordt gehanteerd in deze wetgeving en door het UWV. In voldoende mate staat vast dat werkgeefster op grond van de arbeidsovereenkomst tijdens ziekte 70% van het laatst genoten loon verschuldigd is aan werkneemster, wat neerkomt op € 3.745 bruto per maand. Dat gevorderde bedrag per maand vanaf december 2022 is daarom toewijsbaar. In het kader van de voorlopige voorziening zal enkel het salaris over de maanden december 2022 en januari 2023 worden toegewezen, onder verstrekking van een deugdelijke schriftelijke specificatie, mede gelet op het feit dat werkgeefster inmiddels failliet is verklaard.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 22-02-2023

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2023:1309

Zaaknummer: 10212915_T22032023

Rechters: M.P. Tilman-Knoester

Advocaten: S.J.H.V. Derhaag en P.H. van der Vleuten

Wetsartikelen: 223 Rv en 17 Wfsv

RECHTSPRAAK

Onterecht gegeven ontslag op staande voet. Onregelmatigheden urenregistratie leveren geen dringende reden op. Onvoldoende rekening gehouden met persoonlijke omstandigheden werknemer.

Feiten

Werknemer was in dienst bij Swissport Cargo Services The Netherlands B.V. (hierna: Swissport). Laatstelijk vervulde werknemer de functie van manager airside. Vanuit zijn functie gaf werknemer leiding aan de werknemers van de afdeling Ramp en de afdeling Transport. Swissport werkt met een tijdregistratiesysteem, te weten het Time & Attendance-registratiesysteem (hierna: T&A-systeem). Werknemer was ten aanzien van de werknemers van de afdelingen Ramp en Transport verantwoordelijk voor de urenregistratie in het T&A-systeem. Naar aanleiding van een audit is onderzocht of zich afwijkingen en/of onregelmatigheden hebben voorgedaan in het T&A-systeem en zo ja, of deze te herleiden zijn naar specifieke medewerkers van Swissport. Omdat er alleen op de afdeling Ramp en, in mindere mate, op de afdeling Transport onregelmatigheden werden aangetroffen, zijn die afdelingen in de periode van 1 januari 2022 tot 1 september 2022 nader onderzocht. In het T&A-onderzoeksrapport is geconcludeerd dat werknemer om onduidelijke redenen, aan diverse medewerkers van de afdeling Ramp bewust (significant) meer arbeidsuren heeft toegekend dan dat zij feitelijk hebben gewerkt, waarmee werknemer hen tot koste van Swissport heeft bevoordeeld. In een gesprek is aan werknemer meegedeeld dat hij werd geschorst in verband met onregelmatigheden die zijn geconstateerd in het T&A-systeem die tot hem te herleiden zijn, wat gevolgen kan hebben voor zijn dienstverband met Swissport. Op 1 november 2022 is werknemer op staande voet ontslagen vanwege onder meer de conclusies uit het T&A-onderzoeksrapport. Werknemer verzoekt onder meer de vernietiging van het ontslag op staande voet.

Oordeel

Vast staat dat het werk en de werkomstandigheden op de afdelingen waaraan werknemer leiding gaf zwaar, onregelmatig en onvoorspelbaar zijn, dat er een hoog ziekteverzuim is en dat er regelmatig personeelstekorten zijn. Ook staat vast dat werknemer zeer betrokken was bij Swissport en steeds alles in het werk heeft gesteld om het rooster rond te krijgen en de vliegtuigen (die vrijwel nooit volgens schema aankwamen en vertrokken) tijdig te lossen en te laden. Werknemer heeft met de beperkte middelen die hem ter beschikking stonden de opdracht van zijn leidinggevende ‘fix it’ in operationele zin goed uitgevoerd. Administratief heeft werknemer naar het oordeel van de kantonrechter ‘steken met een hoofdletter S’ laten

vallen. Het is de keuze van Swissport geweest om de urenregistratie lager in de organisatie te beleggen. Dat staat haar uiteraard vrij, maar Swissport had erover moeten nadenken of deze taak überhaupt bij werknemer (die als een soort van meewerkend voorman al zwaar belast was), terecht had moeten komen. Omdat Swissport ervoor heeft gekozen werknemer met deze taak te belasten, rustte op haar daarmee de verantwoordelijkheid om werknemer goed te instrueren en te ondersteunen. Om nu met de vinger te wijzen naar werknemer en hem te slachtofferen door aan het ontslag op staande voet (mede) ten grondslag te leggen dat werknemer – kort gezegd – niet op de juiste manier is omgegaan met de urenregistratie (heeft gefraudeerd), waardoor Swissport financiële schade heeft geleden, is naar het oordeel van de kantonrechter niet terecht. Dat verzoeker bewust onjuiste gegevens heeft ingevoerd ter bevoordeling van (specifieke groepen) werknemers acht de kantonrechter onvoldoende aangetoond. De geconstateerde onregelmatigheden in het T&A-systeem leveren geen dringende reden voor ontslag op staande voet opleveren. Daarbij komt dat Swissport bij haar keuze voor de als ultimatum remedium geldende maatregel van ontslag op staande voet naar het oordeel van de kantonrechter onvoldoende rekening heeft gehouden met de persoonlijke omstandigheden van werknemer; een werknemer van 58 jaar met hartproblemen, die zich jarenlang met hart en ziel heeft ingezet voor Swissport en die altijd uitstekende beoordelingen ontving. De kantonrechter kent een billijke vergoeding van € 70.000 bruto toe, een vergoeding wegens onregelmatige opzegging van € 24.567,85 bruto en een transitievergoeding van € 28.803,47 bruto.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 01-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2023:1879

Zaaknummer: 10262245 AO VERZ 22-146

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: N. Adnani, L. Smit, M.R. van Hall en mr. I. Arts

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Vordering van werknemer tot nakoming pensioenregeling door werkgever. Werkgever toerekenbaar tekortgeschoten in verplichting om pensioen deugdelijk onder te brengen. Werknemer heeft recht op schadevergoeding gelijk aan de hoogte van de werkgeverspremie.

Feiten

Werknemer is op 1 februari 2002 in dienst getreden bij (de rechtsvoorganger) van werkgever. In de arbeidsovereenkomst is opgenomen dat een pensioenregeling is overeengekomen. In dat kader is er een pensioenverzekering afgesloten bij Generali Verzekeringsgroep (hierna: Generali). Ten behoeve daarvan hebben partijen de ‘Aanvraag Pensioen GENERALI ToekomstPlan’ ondertekend waarin opgenomen is dat de regeling een looptijd heeft van 1 februari 2002 tot 1 februari 2036 en dat werkgever per jaar een vast bedrag van € 1.523 aan premie betaalt. De door werkgever ingeschakelde verzekeringstussenpersoon heeft in mei 2016 aan werkgever laten weten dat het voor werknemer gekozen pensioenproduct niet langer wordt aangeboden. Vervolgens is Generali overgenomen door A.S.R. In februari 2019 zijn partijen tot overeenstemming gekomen over het einde van het dienstverband tegen finale kwijting, met uitzondering van de door werknemer gestelde pensioenaanspraken. Werknemer vordert nakoming van de toezeggingen om een toereikende pensioenvoorziening te treffen.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werknemer heeft ter zitting verklaard dat hij het gevoel had dat het opgebouwde pensioen bij Generali niet het enige kon zijn en dat hij daarom in 2010 navraag heeft gedaan bij de directeur. Volgens werknemer kreeg hij op zijn vraag geen helder of concreet antwoord, maar gaf de directeur wel aan dat het geregeld zou worden. In 2017 heeft hij nogmaals verzocht om opheldering. De directeur heeft toen een overzicht gegeven met daarop de pensioenreserveringen van werkgever (overgelegd als productie 5) en daarbij gezegd dat het pensioen van werknemer in die reservering zat. Naar het oordeel van de kantonrechter zijn deze mededelingen van de directeur – mede gelet op de omstandigheden waarin zij zijn gedaan – onvoldoende concreet om deze te bestempelen als een toezegging zoals werknemer aan zijn vordering ten grondslag heeft gelegd. Werknemer heeft immers ook verklaard dat de gesprekken met de directeur kort waren, hij geen heldere antwoorden kreeg en het voor hem ook gissen was. De kantonrechter is dan ook van oordeel dat werknemer er niet gerechtvaardigd op mocht vertrouwen dat een toereikende pensioenregeling werd bewerkstelligd. De meest subsidiaire vordering is deels toewijsbaar. Op grond van de tussen partijen in de arbeidsovereenkomst overeengekomen regeling was werkgever gehouden om

het pensioen van werknemer deugdelijk onder te brengen en pensioenpremies af te dragen. Vaststaat dat per 1 maart 2018 geen premie meer is afgedragen en dat werkgever – ondanks het bericht van [bedrijf] in 2016 – het pensioen niet elders heeft voortgezet. Dit betekent dat werkgever in die verplichting toerekenbaar tekortgeschoten is. Werknemer stelt dat hij hierdoor recht heeft op uitbetaling van de premie over het jaar 2018 en 2019 en de kantonrechter begrijpt daaruit dat hij vervangende schadevergoeding vordert. Aangezien de vervangende schadevergoeding in de plaats treedt van de prestatie zelf zal het in beginsel gaan om vergoeding van de waarde van de prestatie. In dit geval kan dat worden begroot op het bedrag aan werkgeverspremie (vgl. Hof Amsterdam 4 juni 2013, ECLI:NL:GHAMS:2013:1665).

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 01-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2023:1445

Zaaknummer: 9846491_01032023

Rechters: N.P.H. Borm

Advocaten: R.P. Gasseling en B.H. Vader

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Het ontslag op staande voet van een teamleider in een supermarkt vanwege het meenemen en nuttigen van (nog) onbetaalde producten in de personeelskantine blijft in stand. Dringende reden wegens in strijd handelen met geldend en bekend bedrijfsreglement.

Feiten

Werknemer is op 30 september 2018 in dienst getreden bij Detailconsult Personeel B.V. (hierna: Detailconsult). Hij is begonnen als vulploegmedewerker en doorgegroeid tot teamleider. Hij is 19 jaar. Detailconsult heeft werknemer op 6 oktober 2022 op staande voet ontslagen omdat hij in de ochtend van 25 september 2022 en op 6 oktober 2022 producten uit de supermarkt heeft gepakt, die hij niet conform de geldende procedure eerst heeft betaald bij de kassa, maar wel heeft meegenomen naar de personeelskantine. Detailconsult heeft het handelen van werknemer in de ochtend van 25 september 2022 pas op een later moment geconstateerd op basis van camerabeelden en is daarover met hem in gesprek gegaan op 6 oktober 2022. In dat gesprek heeft werknemer gezegd dat hij ook op die dag (6 oktober) producten uit de supermarkt heeft gepakt, die producten niet eerst heeft betaald maar wel heeft meegenomen naar de personeelskantine tijdens zijn pauze. Werknemer heeft in het gesprek toegelicht dat hij die producten in zijn volgende pauze wilde betalen. Werknemer verzoekt vernietiging van het ontslag op staande voet.

Oordeel

De kantonrechter vernietigt niet het ontslag op staande voet, omdat het rechtsgeldig is gegeven. Tussen partijen staat niet ter discussie dat het ontslag onverwijld is gegeven. De kantonrechter is van oordeel dat het handelen van werknemer een dringende reden oplevert, omdat hij in strijd met het bedrijfsreglement de producten niet eerst heeft afgerekend. Als werknemer, maar zeker als teamleider, had werknemer op de hoogte moeten zijn van de geldende regels en de strikte naleving hiervan door Detailconsult. Detailconsult heeft het bedrijfsreglement bovendien voldoende onder de aandacht van haar werknemers gebracht. Detailconsult heeft een gerechtvaardigd belang bij een strikte naleving van de procedure zoals omschreven in het bedrijfsreglement, vanwege een verhoogde fraudegevoeligheid en een hoog diefstalrisico in de supermarktomgeving. Volgens werknemer was hem in een ander filiaal in 2019, toen hij nog geen teamleider was, een andere werkwijze aangeleerd, namelijk dat hij producten voor tijdens de pauze later mocht afrekenen als hij maar onthield welke producten het waren en/of als hij een foto maakte van de barcodes van die producten. De kantonrechter acht het onaannemelijk dat de door werknemer beschreven werkwijze in de praktijk is

goedgevonden, alleen al gelet op de mededelingen van Detailconsult over de strikte naleving van het bedrijfsreglement op dit punt. Een officiële waarschuwing in plaats van een ontslag op staande voet was niet op zijn plaats geweest. Detailconsult heeft in het bedrijfsreglement duidelijk aangezegd dat het wegnemen of nuttigen van onbetaalde producten uit de supermarkt leidt tot een ontslag op staande voet. De persoonlijke omstandigheden van werknemer en de manier waarop hij tot nu als werknemer heeft gefunctioneerd maken niet dat het gegeven ontslag niet gerechtvaardigd is. Kortom, het ontslag op staande voet houdt stand.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 28-02-2023

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2023:1797

Zaaknummer: 10228833 VZ VERZ 22-14507

Rechters: E.I. Mentink

Advocaten: R.J. Stoop en Pershad, S. S. Pershad

Wetsartikelen: 7:677 BW

RECHTSPRAAK

Kort geding. Concurrentiebeding in de makelaardij is niet zwaarder gaan drukken door het volgen van een opleiding tot registermakelaar/taxateur. Wel wordt het beding geschorst op grond van de belangenafweging.

Feiten

Werkgever is een makelaarskantoor met één vestiging. Werknemer is in 2005 bij werkgever in dienst getreden op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Op 30 december 2011 hebben partijen een schriftelijke arbeidsovereenkomst gesloten waarin een relatie- en non-concurrentiebeding is opgenomen. Werknemer heeft een opleiding tot registermakelaar/taxateur gevolgd in 2016. Begin 2017 is hij als zodanig beëdigd bij de NVM. Werknemer bediende bij werkgever alleen particuliere klanten en was actief in de woningmakelaardij. Met ingang van 1 juli 2022 heeft werknemer bij een andere werkgever (hierna: B) een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd gesloten. B is ook een makelaarskantoor en is actief op het gebied van bestaande woningen, nieuwbouw, bedrijfspanden, vastgoedbeheer, verhuur en agrarisch onroerend goed. Op dit moment is werknemer werkzaam als makelaar bij B. Werknemer vordert in dit kort geding dat het non-concurrentiebeding terzijde wordt gesteld dan wel geschorst.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Niet in geschil is dat er tussen partijen in 2011 door ondertekening van de schriftelijke arbeidsovereenkomst rechtsgeldig een non-concurrentiebeding tot stand is gekomen. Werknemer heeft primair betoogd dat dit beding zijn gelding heeft verloren nadat hij de opleiding voor registermakelaar/taxateur heeft afgerond, door de NVM als makelaar is beëdigd en als makelaar is gaan werken. Werkgever heeft dit betwist. Naar het oordeel van de kantonrechter is onvoldoende aannemelijk geworden dat sprake is geweest van een ingrijpende functiewijziging én dat hierdoor het non-concurrentiebeding zwaarder is gaan drukken. Uit hetgeen beide partijen hebben aangevoerd blijkt namelijk dat werknemer al voor zijn functiewijziging in 2017 als assistent-makelaar alle feitelijke werkzaamheden uitvoerde die een beëdigd makelaar uitvoerde zoals het begeleiden van bezichtigingen, het voeren van onderhandelingen met potentiële (ver)kopers, het opstellen van koopovereenkomsten én het uitvoeren van taxaties, echter alleen onder toezicht. Overigens is ook niet gebleken dat werknemer als gevolg van de promotie van assistent-makelaar naar makelaar/taxateur bij handhaving van het non-concurrentiebeding moeilijker een gelijkwaardige werkkring zou kunnen vinden. Kennelijk wordt hij door het

non-concurrentiebeding hierin niet ernstig belemmerd aangezien hij thans bij B werkzaam is in een identieke dan wel vergelijkbare functie als bij werkgever. Een en ander leidt tot de conclusie dat het non-concurrentiebeding bij de functiewijziging in 2017 niet opnieuw overeengekomen had hoeven worden en aldus zijn gelding heeft behouden. Voorshands staat voldoende vast dat werknemer het non-concurrentiebeding overtreedt als hij bij de vestiging van B als makelaar/taxateur en kantoormanager aan de slag gaat. Op grond van een afweging van de wederzijdse belangen oordeelt de kantonrechter voorshands dat er grond bestaat om met ingang van 1 april 2023 (ervan uitgaande dat er op dat moment nog geen uitspraak is gedaan in een bodemprocedure) het non-concurrentiebeding te schorsen. Na die datum wordt de eventueel door werkgever te lijden concurrentieschade geacht voldoende te zijn beperkt, afgezet tegen het zwaarwegende persoonlijke belang van werknemer om zo snel mogelijk in zijn nieuwe functie te kunnen beginnen. Werkgever heeft dan een periode van negen maanden gehad om de nadelige gevolgen van het vertrek van werknemer te compenseren.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 24-02-2023

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2023:742

Zaaknummer: 10147353

Rechters: G.J. Roeterdink

Advocaten: W.A.A. van Kuijk en E. van Roosmalen

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Het woord “beëindiging” in een concurrentiebeding wordt in regulier taalgebruik gelijkgesteld aan het “einde” van de arbeidsovereenkomst en niet met de beëindigingshandeling.

Feiten

Werknemer 1 is op 7 maart 2011 bij Centra-Klima in dienst getreden en heeft zijn arbeidsovereenkomst op 22 juli 2019 opgezegd. Werknemer 2 op 1 januari 2009 in dienst getreden en heeft zijn arbeidsovereenkomst op 17 juli 2019 opgezegd. In de arbeidsovereenkomsten is een concurrentiebeding en boetebeding opgenomen. Centra-Klima heeft werknemer 2 na zijn opzegging bij e-mail van 23 oktober 2019 verzocht om de einddatum van de arbeidsovereenkomst uit te stellen tot 1 april 2020. In de e-mail is toegelicht dat het vertrek van beide werknemers enorme gevolgen heeft voor de onderneming, en overwogen werd dan ook om de onderneming, althans het contractenpakket te verkopen. Daar was echter tijd voor nodig. Verder is benoemd dat de potentiële nieuwe werkgever van werknemer 2 binnen de reikwijdte van het concurrentiebeding viel, maar dat als werknemer 2 kon meewerken aan een uitstel van zijn vertrek, Centra-Klima daarvan af wilde zien. Werknemer 2 is niet op het aanbod ingegaan. De arbeidsovereenkomst is geëindigd op 30 november 2019. Centra-Klima heeft aan werknemer 1 het voorstel gedaan tot overname van de onderneming. Werknemer 1 is niet op het aanbod ingegaan. Zijn arbeidsovereenkomst is op 20 december 2019 geëindigd. Beide werknemers zijn in dienst getreden bij installatiebedrijf Verwaal. Verder hebben ze samen op 6 maart 2020 een vof opgericht onder de naam DNR Klimaat Installatietechniek. Centra-Klima heeft bij brieven van 11 februari 2021 bij beide werknemers aanspraak gemaakt op betaling van € 351.000 aan verbeurde boetes. In eerste aanleg heeft Centra-Klima betaling gevorderd, hetgeen de rechtbank heeft afgewezen. Centra-Klima komt tegen het vonnis in hoger beroep.

Oordeel

Werknemers hebben aangevoerd dat de looptijd van de concurrentiebedingen aanvangt (direct) na de “beëindiging” van de arbeidsovereenkomst, wat volgens hen niet ziet op de op de actieve opzeggingshandelingen. De concurrentiebedingen eindigden in die visie op respectievelijk 22 januari 2021 en 17 januari 2021. Het hof volgt werknemers hierin niet. Bij een concurrentiebeding gaat het (uitsluitend) om een beding waarbij de werknemer wordt beperkt in zijn bevoegdheid om “na het einde van de overeenkomst op zekere wijze werkzaam te zijn”. Dat is de aard van een concurrentiebeding en dit is – zo mag worden aangenomen – algemeen bekend. Van belang is verder dat het woord “beëindiging” in een concurrentiebeding in

regulier taalgebruik gelijk wordt gesteld aan het “einde” van de arbeidsovereenkomst en niet geassocieerd wordt met de beëindigingshandeling. Hoewel de partijbedoeling anders kan zijn, is dat in deze zaak niet gebleken naar het oordeel van het hof. Werknemers hebben verder verzocht om matiging van de looptijd tot 22 resp. 17 januari 2021. Volgens werknemers is de looptijd onredelijk lang. Bovendien zouden werknemers nu gestraft worden voor het feit dat zij gehoor gaven aan de verzoeken van Centra-Klima om de einddatum na de opzeggingen uit te stellen. Het hof is van oordeel dat de gestelde belangen van werknemers om de concurrentiebedingen te beperken tot de genoemde data van meer gewicht zijn, tegenover het belang van Centra-Klima bij handhaving van de looptijd van 18 maanden vanaf het einde van de arbeidsovereenkomsten. Het beding zal worden vernietigd voor zover het concurrentiebeding voor werknemer 1 voortduurt na 22 januari 2021 en voor werknemer 2 na 17 januari 2021. Centra-Klima heeft onvoldoende onderbouwd welk belang is gediend met een langere termijn voor het concurrentiebeding. Aan het belang van Centra-Klima bij concurrentiebeperking doet verder af dat zij zich eerder bereid heeft getoond aan werknemer 2 om af te zien van het concurrentiebeding als hij langer in dienst zou blijven.

Verbeuren boetes

Met de oprichting van DNR in maart 2020 hebben werknemers het concurrentiebeding overtreden. Zij verbeuren om die reden ieder afzonderlijk een boete van € 10.000. Voor het overige dient te worden beoordeeld of de werkzaamheden hebben plaatsgevonden binnen de hiervoor gestelde (beperkte) periode en binnen een straal van 50 km. Verder is van een overtreding van het concurrentiebeding pas sprake als deze concreet komt vast te staan. Het enkel drijven van de onderneming van DNR is op zichzelf beschouwd geen overtreding. Voor werknemer 2 zijn twee overtredingen vast komen te staan, voor werknemer 1 één overtreding. Het hof ziet geen grond om de boetes van € 20.000 respectievelijk € 30.000 te matigen.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 31-01-2023

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2023:49

Zaaknummer: 200.303.965/01

Rechters: J.M. der Rowel-van Linde, A.M.A. Verscheure en R.S. van Coevorden

Advocaten: Ph. Ekering en L. van Luipen

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

Uitleg cao. Werknemers hebben niet tweemaal recht op de vergoeding voor de vakbondscontributie. Op grond van het Principeakkoord was werkgeefster niet te laat met de betaling van een eenmalige uitkering.

Feiten

ASML Netherlands B.V. (hierna: ASML) is als lid van de FME op grond van het bepaalde in de Wet op de cao gebonden aan de inhoud van de cao's in de bedrijfstak van de Metalektro. Tussen de bonden enerzijds en ASML anderzijds is een verschil van mening ontstaan over de toepassing van een tweetal cao-bepalingen die zien op het vergoeden van de vakbondscontributie over 2019 door de werkgever. Het betreft de artikelen 3.7.8 en 6.7.1 van de cao Metalektro basis 2018/2020 (verder: cao-basis) en de (gelijkluidende) artikelen 3.3.2 en 6.5 van de cao Metalektro Hoger Personeel (verder: cao-HP). De discussie tussen partijen ziet op de vraag of de werknemers die op 1 januari 2019 lid waren van een vakbond, recht hebben op beide regelingen dan wel dat zij een keuze uit een van die regelingen moe(s)ten maken. De bonden menen dat de twee artikelen naast elkaar moeten worden toegepast. ASML betwist dat. Het tweede geschilpunt ziet op de vraag of ASML wettelijke verhoging en wettelijke rente verschuldigd is omdat zij de eenmalige uitkering die volgens het Principeakkoord op 1 oktober 2021 moest worden betaald pas op 25 oktober 2021 heeft betaald.

Oordeel

Uitleg cao-bepalingen over vergoeding vakbondscontributie

In de cao's Metalektro 2018/2020 is een tweetal bepalingen met betrekking tot de vakbondsbijdrage opgenomen. Een algemene bepaling (generalis), opgenomen in artikel 6.7.1 cao-basis (respectievelijk artikel 6.5 cao-HP) en een speciale bepaling opgenomen in artikel 3.7.8 cao-basis (respectievelijk artikel 3.3.2. cao-HP). Uit de cao 2018/2020 blijkt niet wat de achterliggende reden is geweest voor het opnemen van een specifieke bepaling voor werknemers die op 1 januari 2019 lid waren van een vakbond. Wat daar echter ook van zij: werknemers die na die datum lid zijn geworden van een vakbond en/of na die datum in dienst zijn getreden van ASML hebben niet 'automatisch' recht op de nettovergoeding van de vakbondscontributie (op grond van artikel 3.7.8 respectievelijk 3.3.2), maar kunnen die contributie uitsluitend vergoed krijgen binnen de kaders van de werkkostenregeling. In zoverre hebben werknemers die op 1 januari 2019 lid waren van een vakbond een keuze (tussen twee cao-bepalingen) die de overige werknemers/vakbondsleden niet hebben. Naar het oordeel van de kantonrechter kan uit de cao-bepalingen niet worden afgeleid dat

werknemers die op 1 januari 2019 lid waren van een vakbond en in dienst waren van ASML *tweemaal* recht hebben op vergoeding van de contributie over 2019. Artikel 3.7.8 cao-basis (respectievelijk artikel 3.3.2. cao-HP) is opgenomen in het hoofdstuk dat ziet op ‘Toeslagen en vergoedingen’. De strekking van die vergoedingen ziet op een vergoeding van daadwerkelijk gemaakte kosten. Is de contributie netto vergoed dan is aan die strekking voldaan. De door de bonden voorgestane uitleg zou ertoe leiden dat de vakbondscontributie over 2019 twee keer vergoed zou worden en de betreffende werknemer derhalve meer kosten vergoed krijgt dan hij gemaakt heeft. Naar het oordeel van de kantonrechter is dat niet te verenigen met de objectief kenbare strekking van de regeling, te weten: vergoeding van (daadwerkelijk) gemaakte kosten.

Tijdstip betaling eenmalige uitkering

De bonden baseren hun vordering primair op het op 14 juli 2021 met FME gesloten principeakkoord. Anders dan de bonden menen, geldt dit akkoord alleen tussen de bonden en FME maar zijn individuele werkgevers en werknemers er (nog) niet aan gebonden. Een principeakkoord heeft niet de rechtskracht van een cao, zodat de door de bonden aangehaalde uitspraak van de Hoge Raad (ECLI:NL:HR:2018:980) niet van toepassing is. Uit de jurisprudentie volgt verder dat pas na aanmelding bij het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, overeenkomstig artikel 4 lid 3 Wet op de Loonvorming, sprake is van een in werking getreden cao. Omdat ASML op 1 oktober 2021 (nog) niet rechtstreeks was gebonden aan het Principeakkoord, was zij niet verplicht de eenmalige uitkering al op die datum uit te betalen. Van verzuim is dus geen sprake.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 02-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2023:744

Zaaknummer: 9468124

Rechters: G.J. Roeterdink

Advocaten: S.A. Tan, F.L. Bakker, S.F. Sagel en A.L. Koster

Wetsartikelen: 9 Wet CAO, 16 Wet CAO en 4 Wet op de Loonvorming

RECHTSPRAAK

Berekening en toekenning van loonvorderingen van niet uitbetaalde overwerkvergoedingen aan verschillende vrachtwagenchauffeurs. Geen reden om terug te komen op het tussenarrest of het stellen van prejudiciële vragen aan de Hoge Raad.

Feiten

Deze procedure gaat over de vraag of vier werknemers nog aanspraak hebben op uitbetaling van overuren over de periode dat zij als chauffeur voor Vos Transport B.V. (hierna: Vos) hebben gewerkt. Het hof heeft in het tussenarrest al een aantal beslissingen gegeven over hoe het recht op betaling van uren in de destijds geldende cao was geregeld. Vos is het daar niet mee eens en wil dat het hof op die beslissingen terugkomt, dan wel daarover eerst vragen aan de Hoge Raad stelt. Volgens Vos zou het tussenarrest zich niet verhouden met een ander arrest van dit hof van 3 november 2020, gewezen tussen FNV en Roelofsen Transport B.V., destijds handelende onder de naam Rotra (hierna: het *Rotra*-arrest). Werknemers hebben bij akte een nieuwe berekening van hun loonvorderingen overgelegd. Daarbij is uitgelegd hoe de berekening op technische wijze is uitgevoerd. Uitgangspunt in die berekening is de tijd dat werknemers ingeklokt/ingelogd waren. Alle geklokte uren die niet eerder zijn uitbetaald worden gevorderd, plus nog een aantal andersoortige vorderingen.

Oordeel

Terugkomen op tussenarrest of stellen van prejudiciële vragen?

Het hof ziet in het *Rotra*-arrest geen reden om terug te komen op het tussenarrest. In het *Rotra*-arrest ging het om een andere cao (namelijk die voor het beroepsgoederenvervoer over de weg en de verhuur van mobiele kranen - verder de Cao Mobiele kranen - die in artikel 26 een vergelijkbare bepaling kent als artikel 23 van de in deze zaak aan de orde zijnde Cao Goederenvervoer Nederland 2014-2016 (verder: Cao Goederenvervoer). Artikel 26 van de Cao Mobiele kranen kent, anders dan de Cao Goederenvervoer, geen verwijzing naar bijlage VII met het daarin opgenomen protocol dat het hof in het tussenarrest heeft geciteerd en dat van belang is voor de uitleg van de cao. Het hof heeft in het tussenarrest overwogen dat het Vos vrijstond om de pauzestafel toe te passen. Vos heeft juist niet de pauzestafel toegepast maar alle wachturen bij een klant boven de 1,5 uur aangemerkt als pauze, ongeacht het maximum van de pauzestafel. Vos heeft tot aan het wijzen van het tussenarrest ook uitdrukkelijk aangegeven ook geen beroep meer te zullen doen op de pauzestafel. Daarbij heeft Vos, anders dan in het *Rotra*-arrest aan de orde was, ook niet de in de cao voorgeschreven wijze van het

verstrekken van de loongegevens gevolgd, zoals het hof in het tussenarrest heeft overwogen, waarmee de mogelijkheden voor de chauffeurs om adequaat bezwaar te kunnen maken tegen de door Vos toegepaste inhoudingen, beperkt waren. Anders dan in het *Rotra*-arrest aan de orde was kan de door Vos destijds toegepaste werkwijze daarom niet worden aangemerkt als een praktische en transparante invulling van het controlerecht. Het hof ziet in het *Rotra*-arrest dan ook geen reden om terug te komen op het tussenarrest op het door Vos aangevallen punt. Evenmin ziet het hof aanleiding om op dit punt vragen te stellen aan de Hoge Raad, nog daargelaten dat Vos ook niet heeft aangegeven welke vragen dan gesteld zouden moeten worden.

Loonvorderingen

Het hof verwijst naar wat in het tussenarrest is overwogen. Niet alle geklokte uren boven de 40 uur per week komen voor uitbetaling als overuur in aanmerking. Het hof zal bij de beoordeling van de toewijsbaarheid van de gevorderde bedragen, uitgaan van de berekeningen van werknemers. Het hof verwierpt het bezwaar van Vos tegen de systematiek van deze berekening, die uitgaat van overwerk op weekbasis. Dit is in overeenstemming met artikel 23 van de cao Goederenvervoer. Vos heeft destijds de overuren per maand uitbetaald, waarbij voor weken die in verschillende maanden liggen een rekenkundige berekening is toegepast die niet geheel in overeenstemming is met het systeem van de cao. Bij de vergelijking van de door werknemers berekende overuren met de daadwerkelijk uitbetaalde overuren op maandbasis kunnen hierdoor verschillen bestaan. Werknemers hebben echter in de akte gewerkt met de hele periode, waarbij alle berekende overuren zijn afgezet tegen alle uitbetaalde overuren. Dat bij die wijze van berekening bepaalde dagen dubbel zijn geteld, zoals Vos stelt, is het hof niet gebleken. Het hof zal op die totaalberekening van werknemers in mindering brengen de door Vos – per maand – betwiste uren die zien op de categorieën aan- en afkoppelen en diversen. Deze correctie is grofmazig, maar dat is het gevolg van de wijze waarop partijen het debat hebben gevoerd. Het hof zal hierna de individuele loonvorderingen nader bespreken.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 21-02-2023

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2023:1766

Zaaknummer: 200.276.552/01

Rechters: J.H. Kuiper, M.E.L. Fikkers en R.S. de Vries

Advocaten: J.H. Mastenbroek en C.C. Hofman

Wetsartikelen: 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Rechtsgeldig vennootschappelijk ontslag van statutair bestuurder. Geen toekenning van een billijke vergoeding, omdat sprake is van een voldragen arbeidsrechtelijke ontslaggrond.

Feiten

X is tot statutair bestuurder benoemd van (onder meer) A BV en BV 2. X is met ingang van 1 januari 2020 op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd in dienst getreden van A BV in de functie van algemeen directeur. Y is indirect aandeelhouder van alle bovengenoemde vennootschappen. E-mailcorrespondentie tussen X en Y heeft ertoe geleid dat X en Y onder leiding van de heer Z een aantal bemiddelingsgesprekken hebben gevoerd. Bij brief van 27 september 2022 schrijft de heer B aan X het voornemen om X te ontslaan als statutair bestuurder. Bij besluit buiten vergadering van 6 oktober 2022 van 13.03 uur hebben de aandeelhouders van BV 2 het besluit genomen X te ontslaan als statutair bestuurder van BV 2 met ingang van ondertekening van het besluit. Bij besluit buiten vergadering van 6 oktober 2022 van 13.20 uur hebben de aandeelhouders van A BV X ontslagen als statutair bestuurder van de vennootschappen met ingang van het moment van ondertekening van dat besluit, de arbeidsovereenkomst van X met A BV per 1 maart 2023 opgezegd en X per direct op non-actief gesteld tot de einddatum van de arbeidsovereenkomst. X heeft bij e-mail van 7 oktober 2022 tegen het gegeven ontslag geprotesteerd en hij heeft A BV bij e-mail van 14 oktober 2022 gesommeerd hem weer toe te laten tot zijn werkzaamheden. A BV heeft daarmee niet ingestemd zodat X sindsdien geen werkzaamheden meer heeft verricht. X verzoekt de rechtbank onder meer voor recht te verklaren dat het op 6 oktober 2022 gegeven ontslag nietig is en hij nog steeds statutair bestuurder van A BV is, althans het ontslagbesluit te vernietigen. X legt aan zijn primaire verzoeken ten grondslag dat een rechtsgeldig vennootschapsrechtelijk ontslagbesluit ontbreekt waardoor het genomen besluit nietig is, althans vernietigbaar, als gevolg waarvan ook het uit dit ontslagbesluit voortvloeiende arbeidsrechtelijk ontslag ongeldig is. X maakt daarom aanspraak op wedertewerkstelling in zijn functie van statutair directeur van A BV en op loondoorbetaling. In het geval dat wordt geoordeeld dat wel sprake is van een geldig genomen vennootschapsrechtelijk besluit, maakt X aanspraak op de transitievergoeding en een billijke vergoeding.

Oordeel

Rechtsgeldigheid vennootschappelijk ontslagbesluit

Anders dan X heeft gesteld is de rechtbank van oordeel dat het ontslagbesluit van A BV

rechtsgeldig is genomen. Op grond van artikel 2:238 BW kan besluitvorming van aandeelhouders buiten vergadering geschieden, mits alle vergadergerechtigden met deze wijze van besluitvorming hebben ingestemd en de bestuurders voorafgaand aan de besluitvorming in de gelegenheid zijn gesteld advies uit te brengen. In artikel 26 van de statuten van zowel BV 2 als A BV is de mogelijkheid van deze wijze van besluitvorming opgenomen. Blijkens de notulen van de op 6 oktober 2022 gehouden aandeelhoudersvergaderingen is X eerst ontslagen als statutair bestuurder van BV 2, waarna Y is benoemd tot statutair bestuurder van die onderneming. Vervolgens is X ontslagen als statutair bestuurder van A BV. Voor zover X heeft willen betogen dat tot dit laatste ontslag niet buiten vergadering kon worden besloten, omdat hij, in zijn hoedanigheid van vertegenwoordiger van aandeelhouder BV 2, reeds te kennen had gegeven daarmee niet akkoord te zullen gaan, faalt dit betoog.

Billijke vergoeding

Het arbeidsrechtelijk ontslag van een statutair bestuurder als zodanig kan niet worden aangevochten (art. 7:671 lid 1 sub e jo. art. 2:244 lid 3 BW), maar het ontbreken van een redelijke ontslaggrond kan zich wel vertalen in een billijke vergoeding zoals X heeft verzocht (art. 7:682 lid 3 BW). A BV heeft aan de opzegging van de arbeidsovereenkomst primair de g-grond (verstoorde arbeidsverhouding) en subsidiair de d-grond (disfunctioneren) ten grondslag gelegd. In de kern gaat het erom dat Y ontevreden was over het functioneren van X, terwijl X vond dat Y een te veel bepalende en dominante rol bleef spelen ten aanzien van het reilen en zeilen van de onderneming en zich daarmee bleef bemoeien. Hoewel X en Y naar aanleiding van deze e-mails, onder leiding van Z, diverse gesprekken met elkaar hebben gevoerd, zijn zij het erover eens dat deze niet hebben geleid tot herstel van de onderlinge relatie. Alle omstandigheden in ogenschouw nemend, is de rechtbank van oordeel dat de verhouding tussen X en Y, die als UBO onmiskenbaar steeds een sleutelpositie heeft ingenomen binnen alle vennootschappen waarvan X bestuurder was, waaronder A BV, thans zodanig onherstelbaar is beschadigd, dat van A BV niet langer kan worden geleverd de arbeidsovereenkomst met X voort te zetten. De structuur van de diverse vennootschappen en het bijbehorende indirecte aandeelhouderschap van Y, vereisen een goede samenwerking tussen X en Y. Daarvan is geen sprake meer. Dit leidt tot de conclusie dat sprake is van een redelijke grond voor het verleende ontslag. Dit betekent dat A BV aan X geen billijke vergoeding verschuldigd is. Dit verzoek wordt daarom afgewezen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 27-02-2023

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2023:1057

Zaaknummer: 411080

Rechters: E.W. de Groot, C.J.M. Hendriks en E. Horsthuis

Advocaten: W.A. van Overbeek de Meyer, P.H.E. Voûte en S.P.R. van Velthoven

Wetsartikelen: 2:238 BW, 2:244 BW, 7:669 lid 3 sub g BW, 7:671 BW, 7:673 BW en 7:682 BW

RECHTSPRAAK

Supermarkt mocht er gerechtvaardigd op vertrouwen dat passende arbeid(sduur) de bedongen arbeid(sduur) is geworden.

Feiten

Werkneemster is in augustus 2000 bij Albert Heijn in dienst getreden als caissière en kwaliteitsmedewerkster. De arbeidsomvang bedraagt op dat moment 128 contracturen per vier weken. Op 11 juli 2007 heeft zij een arbeidsongeval gehad als gevolg waarvan zij twee jaar niet heeft kunnen werken. Werkneemster is in 2008 gestart met re-integratie. Op 11 september 2009 was het einde van de 104-wekenziekteperiode en daarna is werkneemster gedeeltelijk arbeidsongeschikt verklaard. Vanaf 2010 ontvangt werkneemster diverse WIA-uitkeringen. Op de loonstroken staan 64 normuren vermeld. Albert Heijn heeft de ADV-uren van werkneemster berekend op grond van een dienstverband van 64 contracturen per vier weken. Gedurende de periode november 2015 tot juni 2016 is werkneemster ziek geweest, daarna heeft zij 64 uur gewerkt. Op 18 december 2019 heeft werkneemster zich opnieuw ziek gemeld en is zij niet meer teruggekeerd op haar werk. In beide ziekteperiodes heeft Albert Heijn het loon doorbetaald op basis van 64 uur per periode van 4 weken. Op 8 juni 2022 heeft Albert Heijn, met toestemming van het UWV, de arbeidsovereenkomst met werkneemster opgezegd tegen 12 september 2022. Albert Heijn heeft de eindafrekening opgesteld en een transitievergoeding berekend aan de hand van 64 contracturen. Werkneemster verzoekt Albert Heijn te veroordelen tot betaling van een aanvullende transitievergoeding, gebaseerd op een dienstverband van 128 uur per vier weken. Volgens Albert Heijn is de passende arbeid de bedongen arbeid geworden, waardoor de transitievergoeding terecht is berekend op basis van 64 contracturen.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Tussen partijen staat vast dat er nimmer een overeenkomst is gesloten waarbij de passende arbeid tot de bedongen arbeid is gemaakt. Het gaat er in deze zaak dus om of Albert Heijn er gerechtvaardigd op heeft mogen vertrouwen dat de feitelijke arbeidsduur de bedongen arbeidsduur is geworden. Vanaf 2009 tot het moment in 2019 toen werkneemster voor het laatst – en definitief – is uitgevallen heeft zij de werkzaamheden van caissière voor 64 uur per periode van vier weken verricht. Het gaat dus om een lange periode van ongeveer tien jaar. Gedurende deze periode blijkt niet dat het doel was weer 128 uur per periode van vier weken te gaan werken. In tegendeel, in 2010 wordt de kans daarop eigenlijk al als niet aanwezig beschouwd en daar is in de loop der jaren geen verandering in gekomen. Daarmee is sprake van een eindtoestand. Op enig moment heeft de

gemachtigde van werkneemster bezwaar gemaakt tegen de constatering dat de arbeidsomvang 128 uur zou bedragen. Maar dat is nadat zij in 2019 al weer geruime tijd ziek was en het einde van de arbeidsovereenkomst 'op de horizon' verscheen. Toen ontstond ook belang bij een zo groot mogelijke arbeidsomvang. Er blijkt echter niet dat zij in de periode tussen 2009 en 2019 bij Albert Heijn erover heeft geklaagd dat zij ten onrechte een overeenkomst zou hebben voor 64 uur per periode. Werkneemster kan dus niet aantonen dat de arbeidsomvang altijd een discussiepunt is gebleven. Ook Albert Heijn heeft zich altijd op het standpunt gesteld dat de bedongen arbeidsduur 64 uur per periode was geworden, ook op momenten waar dat (wellicht) niet zo goed voor haar uitkwam. De kantonrechter doelt dan op het feit dat zij bij nieuwe uitval van werkneemster als gevolg van ziekte (2015 en 2019) het loon heeft doorbetaald (zou de oorspronkelijke arbeid nog steeds de bedongen arbeid zijn gebleven, dan was al geruime tijd geleden voldaan aan de loondoorbetalingsverplichting bij arbeidsongeschiktheid gedurende 104 weken en had er bij hernieuwde uitval geen loon doorbetaald hoeven te worden). Al met al komt de kantonrechter tot de conclusie dat Albert Heijn er gerechtvaardigd op mocht vertrouwen dat de passende arbeid de bedongen arbeid is geworden. De verzoeken van werkneemster worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 31-01-2023

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2023:740

Zaaknummer: 10143914/AZ/22-102 31012023

Rechters: R.A.J. van Leeuwen

Advocaten: A.C.S. Grégoire en F.E. Stewart

Wetsartikelen: 7:628 BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

Geen voorschot op compensatie voor zorgpersoneel met ‘post-COVID’. Vakbonden niet-ontvankelijk. Van geval tot geval moet worden bekeken of schadevergoeding op zijn plaats is.

Feiten

Vanaf december 2019 heeft zich wereldwijd een nieuw coronavirus verspreid. Het virus kan de ziekte COVID-19 veroorzaken. Wanneer de klachten langer dan drie maanden aanhouden, is sprake van de ziekte ‘post-COVID’. Hoewel op dat moment nog onzeker was welke gezondheidsrisico’s het coronavirus met zich bracht, heeft een grote groep zorgmedewerkers ook in 2020 onverminderd zorg verleend aan patiënten met COVID-19. De zorgmedewerkers die in 2020 bij de uitvoering van hun werkzaamheden in direct contact met patiënten met COVID-19 zijn gekomen en/of daar nauw bij betrokken zijn geweest, die daarbij in 2020 zelf besmet zijn geraakt met het coronavirus, die nu post-COVID hebben en die als gevolg daarvan al meer dan twee jaar minder of helemaal niet meer kunnen werken, worden hierna ‘de gedupeerden’ genoemd. Sinds 2020 hebben vakbonden FNV en CNV bij de Staat aangedrongen op concrete hulp aan de gedupeerden, om de financiële nood weg te nemen die bij hen is ontstaan omdat zij als gevolg van post-COVID niet meer (volledig) kunnen werken. De minister voor Langdurige Zorg en Sport (hierna: de minister) heeft eind 2022 aangekondigd in gesprek te zullen gaan met werkgevers- en werknemersorganisaties over een collectieve regeling voor een specifieke groep zorgmedewerkers. Op 1 februari 2023 heeft de minister in een brief aan de Tweede Kamer medegedeeld dat partijen zijn uitgenodigd voor een overleg, dat alleen de werkgeversorganisaties op deze uitnodiging zijn ingegaan en dat zij hebben laten weten dat zij niet willen en kunnen meewerken aan een collectieve regeling. De minister heeft vervolgens de verwachting uitgesproken dat in april 2023 een publieke regeling gereed is. De vakbonden hebben een collectieve actie als bedoeld in artikel 3:305a lid 1 BW ingesteld, primair strekkende tot betaling van een voorschot op schadevergoeding aan ieder van de gedupeerden en subsidiair strekkende tot een gebod aan de Staat om met de vakbonden in overleg te treden over een compensatieregeling voor de gedupeerden.

Oordeel

De voorzieningenrechter oordeelt als volgt. Op grond van artikel 3:305a lid 1 BW kan een stichting of vereniging met volledige rechtsbevoegdheid een rechtsvordering instellen die strekt tot bescherming van gelijksoortige belangen van andere personen, voor zover zij deze belangen ingevolge haar statuten behartigt en deze belangen voldoende zijn gewaarborgd. Daarbij is het mogelijk een collectieve schadevergoedingsactie in te stellen, waarbij een bedrag

in geld kan worden gevorderd. Op grond van voornoemd artikel is voor een collectieve actie vereist dat de behartigde belangen voldoende gelijksoortig zijn. De primaire vordering van de vakbonden strekt tot betaling van een uniform voorschot op schadevergoeding voor (ieder van) de gedupeerden. De Staat heeft (samengevat) betoogd dat de post-COVID-klachten en de daaruit voortvloeiende schade niet voor iedere gedupeerde hetzelfde zijn en dat de schade van de gedupeerden en de mate van aansprakelijkheid van de Staat op grond van onrechtmatige daad daarom alleen op individueel niveau, dus van geval tot geval, kunnen worden vastgesteld. De Staat verbindt hieraan naar het oordeel van de voorzieningenrechter terecht de conclusie dat de vakbonden niet-ontvankelijk zijn in hun vorderingen, omdat niet is voldaan aan het vereiste dat de ingestelde rechtsvorderingen strekken tot bescherming van gelijksoortige belangen. Allereerst is komen vast te staan dat de groep gedupeerden zeer divers is. Of en in welke mate zij tijdens de uitoefening van de werkzaamheden zijn blootgesteld aan het risico op besmetting met het coronavirus valt gelet op de diversiteit binnen de groep gedupeerden niet in algemene zin vast te stellen. Daarnaast heeft de Staat voldoende aannemelijk gemaakt dat ten aanzien van de gedupeerden geen sprake is geweest van een uniform beleid in het kader van de bestrijding van het coronavirus. Ook deze omstandigheden lenen zich dus niet voor een 'collectieve behandeling'. Een en ander brengt mee dat de vraag of en in hoeverre gedupeerden schade hebben geleden en de vraag of die schade is toe te rekenen aan onrechtmatig handelen van de Staat naar het oordeel van de voorzieningenrechter alleen kunnen worden beantwoord door daarbij (onder meer) de aard van de door de gedupeerde verrichte werkzaamheden en de omstandigheden waaronder die werkzaamheden zijn verricht te betrekken. Gelet op het voorgaande is de voorzieningenrechter van oordeel dat de belangen die de vakbonden met de ingestelde primaire vordering beogen te dienen zich niet lenen voor beoordeling in het kader van een collectieve actie, omdat niet in algemene zin, onafhankelijk van de bijzondere omstandigheden van het geval, kan worden beoordeeld of en in welke mate de schade van individuele gedupeerden is veroorzaakt door het handelen of het nalaten van de Staat. De omstandigheden van de individuele zorgmedewerkers zijn zo verschillend dat daardoor een eensluidend oordeel met betrekking tot de collectieve aansprakelijkheid van de Staat en de (hoogte van de) door de individuele gedupeerden geleden schade niet kan worden gegeven. Aldus is sprake van ongelijksoortige belangen en dat staat in de weg aan een collectieve actie op de voet van artikel 3:305a BW. De subsidiaire vordering strandt evenzeer. Er bestaat geen juridische grondslag voor een verplichting tot overleg met de vakbonden. Afwijzing van de vorderingen volgt.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 08-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2023:2686

Zaaknummer: C/09/641239 / KG ZA 23/38

Rechters: H.J. Vetter

Advocaten: J. Klaas, M.E. Kingma, H. Lebbing en L.F. Dröge

Wetsartikelen: 3:305a BW, 6:96 BW en 6:106 BW

RECHTSPRAAK

Ontbindingsverzoek werkgever wegens een verstoorde arbeidsverhouding toegewezen onder toekenning van een billijke vergoeding aan werkneemster. Werkgever heeft structureel nagelaten hoor en wederhoor toe te passen en heeft daarmee aangestuurd op einde arbeidsovereenkomst.

Feiten

Werkneemster is sinds 1 juli 2020 in dienst van Cotton & Wool B.V. (hierna: C&W) en is in de functie van teamleidster/winkelmedewerkster verantwoordelijk voor de twee kledingwinkels van C&W. Werkneemster ontvangt maandelijks een salaris van € 2.600 bruto exclusief emolumenten. Op 10 oktober 2022 is werkneemster door de eigenaren van C&W uitgenodigd voor een etentje, alwaar aan werkneemster is medegedeeld dat X als leidinggevende van werkneemster zou worden aangesteld. Na deze mededeling is werkneemster uit het restaurant vertrokken. Bij e-mail van 11 oktober 2022 deelt werkneemster aan C&W mede dat zij zal doen wat van haar wordt verwacht. Als gevolg van geruchten van werknemers dat werkneemster het gezag van X niet zou accepteren, is werkneemster op 24 oktober 2022 op non-actief gesteld. C&W verzoekt in deze procedure de arbeidsovereenkomst met werkneemster te ontbinden wegens een verstoorde arbeidsverhouding. Volgens C&W ontbreekt het werkneemster aan zelfreflectie en is er voor haar als gevolg van haar agressieve wijze van leidinggeven geen draagvlak meer binnen de onderneming.

*Oordeel**Verstoorde arbeidsverhouding*

Nu C&W zich als gevolg van de vermeende (agressieve) wijze van leidinggeven van werkneemster (willekeur, schrikbewind, narcisme) genoodzaakt heeft gezien een algemeen manager aan te stellen en werkneemster zich verbijsterd en uit het veld geslagen voelt door de uitlatingen en handelwijze van C&W, is de kantonrechter van oordeel dat bij beide partijen het vertrouwen in een vruchtbare voortzetting van de arbeidsrelatie ontbreekt. Uit de door partijen naar voren gebrachte omstandigheden volgt verder dat de verstoring duurzaam is en dat, gelet op de nauwe samenwerking tussen werkneemster en C&W, herplaatsing in een ander winkelfiliaal niet in de rede ligt. Het ontbindingsverzoek van C&W wordt daarom toegewezen en de arbeidsovereenkomst wordt, met inachtneming van de wettelijke opzegtermijn van een maand maar zonder de behandelduur van deze procedure daarop in mindering te brengen, per 1 april 2023 ontbonden.

Financiële vergoedingen

De kantonrechter oordeelt dat het eindigen van de arbeidsovereenkomst niet het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen van werkneemster, zoals C&W heeft gesteld, maar het gevolg van het ernstig verwijtbaar handelen van C&W. Door structureel na te laten hoor en wederhoor toe te passen waar dit wel van C&W mocht worden verwacht en werkneemster niet op de hoogte te stellen van de onvrede over haar werkwijze noch haar de mogelijkheid te bieden haar functioneren te verbeteren, heeft C&W bewust aangestuurd op een verstoring van de arbeidsverhouding. Werkneemster heeft daarom zowel recht op een transitievergoeding (€ 2.567,56 bruto) als op een billijke vergoeding (€ 22.000 bruto). Bij de berekening van de billijke vergoeding is rekening gehouden met de mogelijke lengte – het ernstig verwijtbare handelen van C&W weggedacht – van het dienstverband (één jaar) en de immateriële schade die C&W met haar ernstige aantijgingen aan werkneemster heeft toegebracht. Aannemelijk is dat werkneemster als gevolg van deze aantijgingen belemmeringen zal ondervinden bij het solliciteren naar een nieuwe baan. De kantonrechter ziet tot slot geen aanleiding de transitievergoeding in mindering te brengen op de billijke vergoeding.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 13-02-2023

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2023:1568

Zaaknummer: 10212021

Rechters: S.W.S. Kiliç

Advocaten: S.D. Kurz en A de Groot

Wetsartikelen: 7:669 BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

Loonvordering. Hoewel werknemer de overeengekomen arbeid in de laatste periode slechts gedeeltelijk heeft verricht, is werkgeefster verplicht het volledige loon aan werknemer te voldoen. Werkgeefster heeft niet aan haar stelplicht voldaan ten aanzien van de tenzij-clausule.

Feiten

Werknemer is op 1 oktober 2018 in dienst getreden van Veterinary Enterprises Europe B.V. (hierna: VEE) en heeft op 4 oktober 2021 zijn arbeidsovereenkomst met VEE met onmiddellijke ingang opgezegd. Volgens werknemer is VEE tekortgeschoten in de nakoming van haar uit de arbeidsovereenkomst voortvloeiende loonbetalingsverplichting. Werknemer vordert in deze procedure daarom onder meer VEE te veroordelen tot (uit)betaling van loon over de maanden augustus en september 2021 (€ 11.120 bruto), vaste toeslag voor de bijtelling (€ 1.707,24), vakantiegeld over de maanden juni tot en met september 2021 (€ 1.779,20 bruto), dertiende maand (€ 4.170 bruto) en 13,75 niet genoten vakantiedagen (€ 3.586), te vermeerderen met de wettelijke rente en wettelijke verhoging. VEE voert als verweer dat de arbeidsovereenkomst op zijn laatst per 31 juli 2021 in overleg en met wederzijds (mondeling) akkoord is beëindigd en dat werknemer vanaf 1 augustus 2021, of zelfs eerder, geen werkzaamheden meer heeft uitgevoerd voor VEE. Tot slot betwist VEE de door werknemer genoemde hoeveelheid niet genoten vakantiedagen.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat de door VEE gestelde mondelinge beëindiging met wederzijds goedvinden in rechte geen stand kan houden. De wet bepaalt immers dat een overeenkomst waarmee een arbeidsovereenkomst wordt beëindigd slechts geldig is als deze schriftelijk is aangegaan. Verder is ter zitting vast komen te staan dat werknemer zijn werkzaamheden in de laatste periode niet geheel, maar nog wel gedeeltelijk heeft verricht. Ingevolge artikel 7:628 lid 1 BW is de werkgever in een dergelijk geval verplicht het naar tijdruimte vastgestelde loon volledig te voldoen, tenzij het geheel of gedeeltelijk niet verrichten van de overeengekomen arbeid in redelijkheid voor rekening van de werknemer behoort te komen. Hoewel VEE stelt dat dit laatste het geval is omdat zij zich genoodzaakt zag om diverse bevoegdheden van werknemer in te trekken als gevolg van ontvreemding van

dierengeneesmiddelen door werknemer, is de kantonrechter van oordeel dat VEE op dit punt niet aan haar stelplicht heeft voldaan. Dat brengt met zich dat VEE verplicht is het volledige loon te voldoen, ook al heeft werknemer de overeengekomen arbeid (mogelijk) gedeeltelijk niet verricht. Tot slot heeft VEE de door werknemer genoemde hoeveelheid niet genoten vakantiedagen onvoldoende betwist, aldus de kantonrechter. Alle vorderingen van werknemer worden toegewezen, zij het dat de wettelijke verhoging wordt gematigd tot 10%.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 01-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2023:1350

Zaaknummer: 9952183_E01032023

Rechters: Zander

Advocaten: M. Peelen

Wetsartikelen: 7:628 BW en 7:670b BW

RECHTSPRAAK

Het niet nakomen van werkgeversverplichtingen met als gevolg dat er voor werkneemster sprake was van een onveilige werkomgeving hetgeen tot haar arbeidsongeschiktheid heeft geleid, kwalificeert het hof als ernstig verwijtbaar handelen van werkgeefster. Billijke vergoeding (€ 4000) verschuldigd.

Feiten

Werkgeefster is in 2000 opgericht als familiebedrijf en legt zich in de kern toe op het reinigen van onder meer tankwagens, tankcontainers en opleggers. Werkneemster is op 4 maart 2019 bij werkgeefster in dienst getreden in de functie van baliemedewerkster. Op 12 maart 2021 heeft werkneemster zich ziek gemeld. Werkneemster is verschillende keren door de bedrijfsarts gezien. Op diens advies zijn gesprekken tussen partijen gevoerd, in aanwezigheid van een derde. Toen dit geen oplossing bracht, is gepoogd een mediationtraject te gaan volgen, maar deze poging is eveneens gestrand. Werkgeefster heeft in eerste aanleg verzocht de arbeidsovereenkomst tussen partijen te ontbinden vanwege een verstoorde arbeidsverhouding. Werkneemster heeft erkend dat sprake was van een verstoorde arbeidsverhouding. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomst ontbonden, onder toekenning van de transitievergoeding van € 2241,94 bruto en een billijke vergoeding van € 10.000 bruto. Werkgeefster verzoekt in hoger beroep een verklaring voor recht dat zij jegens werkneemster niet ernstig verwijtbaar heeft gehandeld en dat werkgeefster dientengevolge geen billijke vergoeding verschuldigd is aan werkneemster.

Oordeel

Het hof oordeelt als volgt. Het verwijt van werkneemster jegens werkgeefster komt erop neer dat laatstgenoemde niet heeft gezorgd voor een veilige werkomgeving, gelet op het (aanhoudende) gedrag van haar leidinggevende. Het hof kwalificeert het vastgestelde gedrag van de leidinggevende tegenover werkneemster als uitingen van verbaal geweld (uitschelden, beledigen) en psychisch geweld (intimideren en onder druk zetten). Zo is komen vast te staan dat de leidinggevende de baliemedewerksters geregeld schreeuwend tegemoet is getreden en met deuren heeft gesmeten. Ook is voldoende aannemelijk gemaakt dat er vrouwonvriendelijke opmerkingen werden gemaakt door de leidinggevende. De leidinggevende heeft werkneemster verder in augustus 2020 een briefje gegeven met daarop dat zij heel mooi en sexy was. Werkneemster was daar niet van gediend, heeft zich ziek gemeld en dit besproken met een collega. Die collega heeft het met de leidinggevende besproken en hij zou zijn excuses aanbieden, maar heeft dit niet gedaan. Later heeft hij tijdens

een wandeling met werkneemster aangegeven verliefd op haar te zijn. Werkneemster heeft toen – nogmaals – duidelijk gemaakt dat dit niet wederzijds was. Uiteindelijk heeft werkneemster zich als gevolg van deze situatie op 12 maart 2021 weer ziek gemeld. Het gedrag van de leidinggevende wordt bevestigd door twee verklaringen van collega's. Volgens het hof was hiermee inderdaad sprake van een onveilige werkomgeving. Werkneemster is niet alleen veel jonger dan de leidinggevende maar daarenboven is hij haar leidinggevende en feitelijk haar werkgever. Het niet nakomen van de werkgeversverplichtingen met als gevolg dat er voor werkneemster sprake was van een onveilige werkomgeving hetgeen tot haar arbeidsongeschiktheid heeft geleid, kwalificeert het hof als ernstig verwijtbaar handelen van werkgeefster jegens haar. Werkneemster heeft dan ook recht op een billijke vergoeding, die wordt vastgesteld op een bedrag van € 4000. Het hof houdt daarbij rekening met alle omstandigheden van het geval, waaronder de ernst van de gevolgen van het ontslag voor werkneemster alsmede het relatief korte dienstverband (ruim drie jaren).

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 02-03-2023

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2023:709

Zaaknummer: 200.314.657_01

Rechters: C.E.L.M. Smeenk-van der Weijden, J.M.H. Schoenmakers en M.C.M. van Kalmthout

Advocaten: L.E.M. Moll en A.J.T.M. Oudenhoven

Wetsartikelen: 7:671b BW en 7:683 BW

RECHTSPRAAK

Kort geding. Verstekvonnis: werkgeefster verschijnt niet. Voortzetting dienstverband, artikel 7:668 lid 4 onder a BW.*Feiten*

Werkneemster vordert in kort geding correcte en tijdige betaling van het loon (€ 780 bruto per maand) vanaf januari 2023 tot dat de arbeidsovereenkomst op rechtsgeldige wijze is geëindigd. Werkgeefster is de Tandprothetische Praktijk Breda B.V. (hierna: TP Breda). Er is sprake van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd voor de duur van zeven maanden, die geacht wordt voor dezelfde tijd te zijn voortgezet.

Oordeel

TP Breda is, hoewel behoorlijk gedagvaard, niet ter zitting verschenen, zodat tegen haar verstek is verleend. De vordering van werkneemster wordt op grond van artikel 139 Rv toegewezen. De kantonrechter merkt in dit verband op dat, zoals door werkneemster ook in de dagvaarding en ter zitting is gesteld, het dienstverband ingevolge het bepaalde in artikel 7:668 lid 4 en onder a BW met ingang van 1 november 2022 wordt geacht te zijn voortgezet voor de duur van zeven maanden, derhalve tot 1 juni 2023. De vordering van werkneemster dient aldus gelezen te worden dat betaling van het loon wordt gevorderd tot en met mei 2023. Naast een proceskostenveroordeling en toewijzing van wettelijke rente wordt de wettelijke verhoging vastgesteld op 38%.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 03-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2023:1393

Zaaknummer: 10267535 \ VV EXPL 23-1

Rechters: M.P. Tilman-Knoester

Advocaten: T.H.J. van Beek

Wetsartikelen: 7:668 lid 4 onder a BW, 139 Rv

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet. Werknemer ontving een onkostenvergoeding voor de uitlaatservice van zijn hond, terwijl hij daar al een aantal maanden geen gebruik meer van maakte. Werknemer heeft daar (desgevraagd) niet de waarheid over verteld.

Feiten

Werknemer is op 1 april 2014 bij werkgeefster in dienst getreden in de functie van accountmanager, verantwoordelijk voor het onderhouden van (klant)relaties en het werven van nieuwe klanten. Het laatstgenoten brutosalaris bedroeg € 5.466,68 per maand op basis van een 40-urige werkweek. Werkgeefster is nationaal en internationaal leverancier van slangen, koppelingen en appendages. Werkgeefster heeft vanaf september 2021 aan werknemer een onkostenvergoeding van € 108 per maand betaald, bestemd voor de uitlaatservice van de hond van werknemer. Deze vergoeding is alleen aan werknemer beschikbaar gesteld, niet ook aan andere werknemers. Werknemer heeft van de uitlaatservice gebruikgemaakt vanaf september 2021 tot en met december 2021. Werknemer is op 22 juli 2022 op staande voet ontslagen omdat hij zich volgens werkgeefster heeft verrijkt met de onkostenvergoeding zonder van de uitlaatservice gebruik te maken, dat heeft verzwegen en daar meermaals een leugenachtige verklaring over heeft afgelegd. Tevens heeft hij de uitlaatservice tot twee keer toe geprobeerd te bewerken om een onjuiste verklaring ten gunste van hem tegenover werkgeefster af te leggen. Werknemer verzoekt onder meer vernietiging van het ontslag op staande voet, achterstallig salaris, betaling van een vergoeding voor het niet-privégebruik van de leaseauto en de beschikbaarstelling van de leaseauto. Werkgeefster verzoekt naast een verklaring voor recht de gefixeerde schadevergoeding en -voorwaardelijk - de ontbinding van de arbeidsovereenkomst zonder toekenning van een vergoeding. In het geval van een ontbinding van de arbeidsovereenkomst verzoekt werknemer - voorwaardelijk - onder meer de transitievergoeding en een billijke vergoeding.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter is er inderdaad sprake van een dringende reden voor opzegging van de arbeidsovereenkomst. Werknemer heeft ruim zes maanden een vergoeding voor de uitlaatservice van zijn hond gekregen, terwijl hij geen gebruik heeft gemaakt van deze service. Werknemer voert aan dat hij de onkostenvergoeding wel heeft gebruikt, omdat zijn buurman, ex-vrouw en kinderen de hond hebben uitgelaten en hij cadeaus voor hen heeft gekocht. Bewijs van deze stelling ontbreekt. Tevens geldt dat het niet aan werknemer is om de onkostenvergoeding naar eigen inzicht een andere bestemming te geven. De

onkostenvergoeding was uitdrukkelijk bedoeld om de uitlaatservice van te betalen. Werknemer heeft al die tijd niet gezegd dat de hond niet meer door de service werd uitgelaten en dat hij dus ten onrechte de vergoeding daarvoor ontving. Werknemer heeft naar het oordeel van de kantonrechter juist het tegenovergestelde gedaan. Hij heeft werkgeefster, toen dit onderwerp aan de orde kwam, hier in strijd met de waarheid over geïnformeerd. De persoonlijke omstandigheden van werknemer vormen geen aanleiding om tot een ander oordeel te komen. Werkgeefster heeft de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig op 22 juli 2022 opgezegd. Het verzoek tot vernietiging van de opzegging en de nevenverzoeken worden afgewezen. De verzochte verklaring voor recht, inhoudende dat aan de arbeidsovereenkomst per 22 juli 2022 rechtsgeldig een einde is gekomen, wordt toegewezen. Aan de voorwaardelijke tegenverzoeken van werknemer wordt niet toegekomen. De kantonrechter ziet wel aanleiding om het concurrentiebeding gedeeltelijk te vernietigen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 21-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:12015

Zaaknummer: 10063056 VZ VERZ 22-10963

Rechters: J.W. Langelier

Advocaten: S.A. Jansen

Wetsartikelen: 7:653 BW; 7:673 lid 7 onder c BW, 7:677 BW, 7:678 BW en 7:686a lid 4 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer heeft zijn arbeidsovereenkomst per direct opgezegd. Geen sprake van misbruik van omstandigheden. Werknemer had zich laakbaar gedragen en kreeg de optie ontslag op staande voet of zelf opzeggen, waarna hij ‘eieren voor zijn geld’ koos en zelf heeft opgezegd.

Feiten

Werknemer is op 1 oktober 2021 bij werkgever (een coffeeshop) in dienst getreden in de functie van algemeen coffeeshopmedewerker. Werknemer heeft tijdens een gesprek op 31 oktober 2022 per brief zijn arbeidsovereenkomst opgezegd per 31 oktober 2022. Diezelfde dag heeft hij werkgever een e-mail gestuurd waarin hij zijn ontslagverklaring intrekt omdat hij zich onder druk gezet voelde. Verder heeft werknemer zich ziekgemeld. Per e-mail van 1 november 2022 heeft werkgever aangegeven zich niet in de e-mail van werknemer te kunnen vinden en daar verder niets mee te doen en aldus het dienstverband als beëindigd te beschouwen. Werknemer verzoekt de kantonrechter vast te stellen dat het dienstverband niet is beëindigd, alsmede wedertewerkstelling en loondoorbetaling.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. De vraag is of sprake is van een wilsgebrek. Volgens werknemer is hij enorm onder druk gezet om zelf zijn arbeidsovereenkomst op te zeggen. Dit vat de kantonrechter op als een beroep op misbruik van omstandigheden. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft werknemer echter niet voldaan aan zijn stelplicht. Niet valt in te zien waarom hij zich zodanig onder druk gezet voelde dat hij zich genoodzaakt zag de opzeggingsbrief te ondertekenen. Volgens werkgever is werknemer in het gesprek van 31 oktober 2022 geconfronteerd met de bevindingen van werkgever omtrent nevenactiviteiten van werknemer, te weten het voor zichzelf tijdens werktijd in- en verkopen van drugs. Werknemer heeft toen de keuze gekregen tussen ontslag op staande voet of zelf ontslag nemen. Werknemer heeft voor die laatste optie gekozen, aldus werkgever. Hoewel (ook) in het geval dat een werkgever een werknemer plotseling en onverwacht confronteert met een voornemen tot ontslag op staande voet over te gaan en de werknemer als het ware dwingt om ontslag te nemen sprake kan zijn van misbruik van omstandigheden, is dit in casu (dus) niet komen vast te staan. Daarbij wordt, ten overvloede, opgemerkt dat van misbruik van omstandigheden minder snel sprake zal zijn in een geval waarin (vaststaat dat) de werknemer laakbaar heeft gehandeld en, geconfronteerd met een voornemen van de werkgever om hem daarom op staande voet te ontslaan, ‘eieren voor zijn geld kiest’. Afwijzing van de verzoeken

volgt.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 01-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2023:1043

Zaaknummer: 10257578

Rechters: E. Horsthuis

Advocaten: I.P. Rietveld en R.G.M. Michels

Wetsartikelen: 3:44 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer had geen dringende reden om zijn arbeidsovereenkomst onverwijld op te zeggen en moet werkgeefster een gefixeerde schadevergoeding betalen ter hoogte van € 2.288,24 bruto.*Feiten*

Werknemer is op 2 augustus 2020 in de functie van koerier in dienst getreden bij werkgeefster. De overeenkomst zou op 1 september 2022 van rechtswege eindigen. Op 31 maart 2022 heeft werknemer aan werkgeefster laten weten dat hij niet meer voor werkgeefster wil werken en dat hij zijn arbeidsovereenkomst per 1 april 2022 wil beëindigen. Werknemer verzoekt een verklaring voor recht dat de arbeidsovereenkomst tussen partijen rechtsgeldig is geëindigd alsmede betaling van een aantal bedragen, waaronder een bedrag aan achterstallig salaris, de transitievergoeding en een gefixeerde schadevergoeding. Werkgeefster verzoekt eveneens betaling van een gefixeerde schadevergoeding.

Oordeel

De kantonrechter stelt voorop dat de arbeidsovereenkomst per 1 april 2022 is geëindigd door de opzegging met onmiddellijke ingang van werknemer. Daar zijn partijen het over eens. Werknemer heeft dan ook geen belang bij de door hem verzochte verklaring voor recht. De vraag of werknemer de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig heeft opgezegd moet nog wel worden beantwoord. Deze vraag is namelijk van belang voor een aantal andere verzoeken van werknemer. Volgens werknemer had hij een dringende reden om de arbeidsovereenkomst onverwijld op te zeggen, omdat hij stelselmatig is onderbetaald door werkgeefster en omdat werkgeefster zich schuldig heeft gemaakt aan dreigend en agressief gedrag tegenover werknemer. Wat betreft het loon heeft werkgeefster erkend dat zij werknemer – naar eigen zeggen per ongeluk – in een te lage functieloonschaal heeft ingeschaald. Werkgeefster heeft echter nog geen mogelijkheid gehad haar fout te herstellen, nu zij hier niet eerder op is gewezen door werknemer, waardoor een ontslag op staande voet van werknemer nog te prematuur was. Ook heeft werknemer onvoldoende onderbouwd dat werkgeefster agressief en dreigend tegen hem heeft opgetreden. Werknemer had dan ook geen dringende reden om zijn arbeidsovereenkomst onverwijld op te zeggen. Derhalve is hij werkgeefster een vergoeding verschuldigd gelijk aan het loon over de termijn dat de arbeidsovereenkomst bij regelmatige opzegging had behoren voort te duren. In dit geval komt dat neer op een bedrag van € 2.288,24 bruto. Werknemer heeft geen recht op de transitievergoeding en evenmin op een gefixeerde schadevergoeding. Werkgeefster dient werknemer wel het achterstallig salaris te voldoen. De kantonrechter veroordeelt werknemer, na verrekening met het door

werkgeefster verschuldigde loon, tot betaling van € 180,01 bruto aan gefixeerde schadevergoeding aan werkgeefster.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 07-09-2022

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2022:5072

Zaaknummer: 9912796 UE VERZ 22-168

Rechters: K.G.F. van der Kraats

Advocaten: H. Sala en R.R. Surquin

Wetsartikelen: 7:677 BW

RECHTSPRAAK

Concurrentiebeding bouwkundige is niet zwaarder gaan drukken. Functiewijzigingen passen bij normaal carrièrepad. Wel is sprake van onbillijke benadeling, nu werknemer na einde dienstverband bij (nagenoeg) geen enkel bouwbedrijf in dienst zou mogen treden. Schorsing concurrentiebeding.

Feiten

Werknemer is sinds december 2010 werkzaam bij (de rechtsvoorganger van) werkgeefster. In de arbeidsovereenkomst is een concurrentiebeding opgenomen. Werknemer is sinds de ondertekening van het concurrentiebeding twee keer van functie gewijzigd. Werknemer heeft zijn arbeidsovereenkomst per 1 oktober 2022 opgezegd. Hij wil in dienst treden bij een andere onderneming (hierna: X) en heeft werkgeefster hiervoor toestemming gevraagd. Werkgeefster heeft die toestemming niet gegeven. Zij stelt zich op het standpunt dat X een directe concurrent is van werkgeefster, omdat beide bedrijven actief zijn in de modulaire bouw, en dat werknemer door aldaar in dienst te treden dus het overeengekomen concurrentiebeding zou overtreden. Werknemer vordert in kort geding schorsing van het concurrentiebeding.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt allereerst dat werkgeefster en X elkaars concurrenten zijn in de zin van het concurrentiebeding. Beide ondernemingen houden zich bezig met modulaire bouw. Werknemer stelt allereerst dat het concurrentiebeding zwaarder is gaan drukken, waardoor het beding zijn gelding heeft verloren. Werknemer is sinds de ondertekening van het concurrentiebeding twee keer van functie gewijzigd. Volgens werknemer had het concurrentiebeding bij deze promoties opnieuw moeten worden overeengekomen. De kantonrechter is echter van oordeel dat deze functiewijzigingen binnen een normaal carrièrepad passen. Werknemer is op hetzelfde gebied werkzaam gebleven, namelijk op het gebied van bouwkundig tekenen. Hij heeft er weliswaar in de loop der jaren meer taken bij gekregen, waaronder leidinggevende taken, en is meer dan het dubbele gaan verdienen, maar dat is in een dienstverband van meer dan 10 jaar een te voorziene gang van zaken. Er is dan ook geen sprake van een ingrijpende en onvoorzienbare wijziging van de arbeidsverhouding. Dat het beding om die reden zwaarder is gaan drukken kan daarom niet worden aangenomen. De kantonrechter acht het daarom aannemelijk dat de bodemrechter zal oordelen dat het concurrentiebeding zijn geldigheid niet heeft verloren. Werknemer stelt voorts dat hij onbillijk wordt benadeeld door het concurrentiebeding. De kantonrechter weegt de belangen van beide partijen tegen elkaar af. Het concurrentiebeding is ruim geformuleerd. Tijdens de mondelinge

behandeling heeft werkgeefster toegelicht dat werknemer gedurende zijn dienstverband (technische) kennis heeft opgedaan van onder meer de aanpak en bedrijfsstrategie van werkgeefster op het gebied van modulair bouwen. Zij wil voorkomen dat deze kennis bij X terecht komt, een voor haar belangrijke concurrent. Werkgeefster heeft echter nagelaten te onderbouwen welke essentiële relevante technische kennis werknemer heeft of van welke werkprocessen en strategieën binnen de modulaire bouw hij op de hoogte is. Werkgeefster heeft deze kennis niet gespecificeerd. Evenmin is toegelicht waarom het (eventuele) bezit van die kennis een risico vormt voor het door werkgeefster te beschermen bedrijfsdebiel. Dat is niet zonder meer vanzelfsprekend. Haar belang is dus onvoldoende duidelijk geworden. De kantonrechter stelt verder vast dat werkgeefster een uitleg van het overeengekomen beding hanteert waarbij ook bedrijven die met prefab/geïndustrialiseerde bouwmethode werken daaronder vallen. Dat zou betekenen dat werknemer bij nagenoeg geen enkel bouwbedrijf in Nederland in dienst zou mogen treden. Hij zal dan ook ernstig nadeel ondervinden van het concurrentiebeding bij het vinden van een passende werkkring. Werknemer wordt aldus in vergaande mate geschaad in zijn vrije arbeidskeuze. De kantonrechter acht de conclusie gerechtvaardigd dat werknemer in verhouding tot het belang van werkgeefster door het concurrentiebeding onbillijk wordt benadeeld. De vordering tot het schorsen van het concurrentiebeding wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 21-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2022:5083

Zaaknummer: 10149355 UV EXPL 22-231

Rechters: F.H. Charbon

Advocaten: C.C. Oberman, N.M. Cuppen en E.L. Traag

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Afwijzing ontbindingsverzoek (e-grond). Niet is komen vast te staan dat gemeentemedewerker tijdens werktijd wadlooptochten heeft georganiseerd, de bedrijfsauto voor privédoeleinden heeft gebruikt en dat hij wetenschap heeft gehad van illegale afvalstorting.

Feiten

Werknemer is sinds 1 december 2002 werkzaam bij de gemeente Het Hogeland. Hij is werkzaam in de functie van voorman bij het team Beheer en Onderhoud van de openbare ruimte. Werknemer geeft onder meer leiding aan twee sportveldbeheerders, medewerkers werkzaam op de veegauto's, chauffeurs van vrachtauto's en tractorbestuurders. Voor het verrichten van zijn functie heeft werknemer de beschikking over een bedrijfsauto van Het Hogeland. Op grond van het personeelsboek is het niet toegestaan de bedrijfsauto voor privédoeleinden te gebruiken. Het Hogeland verzoekt de arbeidsovereenkomst tussen partijen te ontbinden vanwege (ernstig) verwijtbaar handelen van werknemer. Het Hogeland stelt in dat kader dat werknemer onder werktijd de bedrijfsauto veelvuldig gebruikt voor andere doeleinden dan de aan hem opgedragen taken door naar locaties te rijden waar hij voor zijn werkzaamheden niet hoefde te zijn. Ondanks een officiële waarschuwing op 12 juli 2021 is werknemer hiermee doorgegaan. Ook heeft hij volgens de gemeente werkzaamheden verricht voor zijn eigen bedrijf (werknemer organiseert wadlooptochten). Daarnaast heeft werknemer opdracht gegeven aan een collega tot het verwijderen van illegaal gestort afval, aldus de gemeente. Werknemer betwist de verwijten die Het Hogeland hem maakt.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Uit de overgelegde rittenregistraties volgt dat werknemer zich in de maanden oktober 2021 tot en met juni 2022 vaak heeft begeven naar plaatsen (onder meer Lauwersoog, Noordpolderzijl en Pieterburen) gelegen aan of nabij het wad. Uit het feit dat daar ook vertrekpunten zijn voor de wadlooptochten die werknemer organiseert, volgt echter nog niet dat deze ritten niet-werkgerelateerd waren, laat staan dat werknemer die ritten (deels) heeft afgelegd voor zijn onderneming. Dat werknemer daadwerkelijk onder werktijd werkzaamheden heeft verricht voor zijn wadloopbedrijf volgt naar het oordeel van de kantonrechter niet uit de stukken. Daartoe weegt mee dat werknemer heeft gesteld dat zijn vrouw, met wie hij de onderneming drijft, verantwoordelijk is voor de dagelijkse gang van zaken in de onderneming. En ook dat de betrokkenheid van werknemer bij de onderneming zich beperkt tot het adviseren en onderhouden van contacten en dat dit in de avonden en het weekend plaatsvindt. De wadlooptochten vinden volgens werknemer nagenoeg volledig in

het weekend plaats en als er, bij uitzondering, doordeweeks activiteiten zijn dan zijn er volgens hem anderen bij de organisatie en als gids betrokken. De gemeente had haar stellingen nader moeten onderbouwen. Zij heeft dit evenwel nagelaten. Het Hogeland heeft verder nog in algemene zin aangevoerd dat het niet tot de functie van werknemer behoort om uitvoerende werkzaamheden te verrichten en dat het voor zijn werk als voorman helemaal niet nodig is om veelvuldig naar de plaatsen te gaan waar werknemer blijkens de ritregistratie is geweest. Dat zou zo kunnen zijn, oordeelt de kantonrechter, maar dat kan geen grond opleveren voor verwijtbaar handelen van werknemer. In dat kader wordt nog opgemerkt dat er geen functioneringsgesprekken met werknemer zijn gevoerd en dat de wijze waarop werknemer zijn werk invult aan hemzelf wordt overgelaten en dat daar niet (noemenswaardig) op is gestuurd. Het verwijt dat werknemer opdracht zou hebben gegeven tot het verwijderen van groenafval, heeft Het Hogeland onvoldoende onderbouwd (bijvoorbeeld door middel van schriftelijke verklaringen van betrokken personen). Op grond van het voorgaande is volgens de kantonrechter geen sprake van een voldragen e-grond. Het ontbindingsverzoek wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 16-12-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2022:5462

Zaaknummer: 10032828 \ AR VERZ 22-63

Rechters: L.T. de Jonge

Advocaten: S.M.T.B. Huuskes en B.F.M. Kievitsbosch

Wetsartikelen: 7:66g lid 3 sub e BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

Werknemer heeft arbeidsovereenkomst op onregelmatige wijze opgezegd en is gefixeerde schadevergoeding verschuldigd aan werkgever ter hoogte van een maandsalaris (€ 3.375).*Feiten*

Werknemer is op 2 februari 2021 bij werkgever in dienst getreden in de functie van administratief medewerker/consultant voor 40 uur per week tegen een salaris van € 3.375 bruto per maand (inclusief vakantiegeld). De arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd liep tot 1 mei 2022 en is van rechtswege verlengd met een jaar, tot 1 mei 2023. Werknemer heeft op 9 augustus 2022 via WhatsApp zijn ontslag per 1 september 2022 ingediend. Werkgever verzoekt veroordeling van werknemer tot betaling van € 3.375. Werkgever legt aan dit verzoek ten grondslag dat werknemer, door de arbeidsovereenkomst begin augustus 2022 op te zeggen tegen 1 september 2022, de voor hem geldende opzegtermijn niet in acht heeft genomen, op grond waarvan werknemer een gefixeerde schadevergoeding verschuldigd is aan werkgever. Werknemer stelt dat de arbeidsovereenkomst tussen partijen is beëindigd met wederzijds goedvinden, zodat geen sprake is van een onregelmatige opzegging.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. De stelling van werknemer dat de arbeidsovereenkomst is beëindigd met wederzijds goedvinden, wordt door de kantonrechter niet gevolgd. Dit valt naar haar oordeel niet af te leiden uit de overgelegde (WhatsApp-)correspondentie tussen partijen. Wel volgt hieruit dat er tussen partijen is gesproken over een beëindiging met wederzijds goedvinden, maar kennelijk hebben zij uiteindelijk niet tot overeenstemming kunnen komen. Uit het WhatsApp-bericht van 9 augustus 2022 van werknemer kan een opzegging van de arbeidsovereenkomst per 1 september 2022 worden afgeleid. Opzegging diende te geschieden tegen het einde van de maand met inachtneming van een opzegtermijn van één maand. Werknemer heeft de arbeidsovereenkomst dan ook niet tijdig opgezegd. De gefixeerde schadevergoeding van € 3.375 (loon inclusief 8% vakantiegeld over de maand september 2022) is op grond van het voorgaande toewijsbaar.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 24-01-2023

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2023:781

Zaaknummer: 10170134 \ EJ VERZ 22-276

Rechters: A. Smedes

Advocaten: K.K.B. Kögging

Wetsartikelen: 7:672 BW

RECHTSPRAAK

Statutair bestuurder is op rechtsgeldige wijze vennootschapsrechtelijk ontslagen, waarmee ook de arbeidsovereenkomst tot een einde is gekomen. Schorsing concurrentiebeding; deze had bij functiewijziging opnieuw schriftelijk overeengekomen moeten worden.

Feiten

Werknemer is per 1 september 2020 bij werkgeefster in dienst getreden in de functie van manager commercie. Werknemer staat in het handelsregister genoemd als bestuurder van werkgeefster. In de (eerste versie van de) arbeidsovereenkomst is een concurrentie- en een relatiebeding opgenomen. In een door werknemer voor akkoord getekende brief van 17 december 2021 heeft werkgeefster hem bericht dat hij per 1 oktober 2021 is aangesteld in de functie van businessunit directeur. In genoemde brief zijn de bij die nieuwe functie behorende arbeidsvoorwaarden bevestigd. Op 9 december 2021 is werknemer opgeroepen voor een bijzondere algemene vergadering van aandeelhouders op 22 december 2022. Op de agenda stond het ontslag van werknemer als statutair bestuurder. Met ingang van 16 december 2022 is werknemer vrijgesteld van werk. Op de ava is werknemer ontslagen als bestuurder wegens verschil van inzicht over het te voeren beleid. Ook de arbeidsovereenkomst is beëindigd, per 1 februari 2023, met toekenning van de transitievergoeding. Werknemer vordert in kort geding onder meer toelating tot de werkzaamheden en doorbetaling van loon. Werknemer legt aan zijn vorderingen ten grondslag dat geen sprake is van een rechtsgeldig ontslag, nu hij geen statutair bestuurder maar ‘gewoon’ werknemer is. Daarnaast is het ontslagbesluit nietig dan wel vernietigbaar, is er geen redelijke grond voor ontslag en zijn de mogelijkheden tot herplaatsing niet onderzocht, aldus werknemer. Ingeval de voorzieningenrechter oordeelt dat de arbeidsovereenkomst tot een einde is gekomen, vordert werknemer schorsing van het concurrentie- en relatiebeding.

*Oordeel**Werknemer is tevens statutair bestuurder*

De voorzieningenrechter stelt allereerst vast dat werknemer statutair bestuurder van werkgeefster is (geweest). Waarom in dit geval het benoemingsbesluit niet rechtsgeldig zou zijn, valt niet in te zien. Wat er ook zij van de stelling van werknemer dat het concrete benoemingsbesluit hem voorafgaand aan het ontslag nooit heeft bereikt, hij heeft de benoeming naar het voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter wel degelijk aanvaard. Hij heeft zich immers als bestuurder van werkgeefster laten inschrijven in het handelsregister,

terwijl hij, gelet op zijn verleden als statutair bestuurder van een andere bv, bekend mocht worden verondersteld met dat fenomeen.

Rechtsgeldig ontslag?

De stellingen van werknemer met betrekking tot de nietigheid dan wel vernietigbaarheid van het ontslagbesluit gaan evenmin op. Werknemer is op correcte wijze en door de bevoegde persoon opgeroepen voor de algemene vergadering. Hij heeft tijdens die vergadering zijn standpunt uitgebreid uiteengezet, zodat ook aan de hoor- en adviesplicht is voldaan. De stelling van werknemer dat een redelijke grond voor de opzegging ontbreekt, leidt niet tot het door hem gewenste resultaat. Het ontbreken van een redelijke grond tast een opzegging van de arbeidsovereenkomst met de bestuurder in arbeidsrechtelijke zin niet aan. Er is dan ook een einde gekomen aan de vennootschapsrechtelijke en de arbeidsrechtelijke relatie tussen partijen.

Concurrentie- en relatiebeding

Volgens artikel 7:653 lid 1 sub b BW is een concurrentiebeding slechts geldig indien dit schriftelijk is overeengekomen. Werkgeefster heeft op zichzelf niet (afdoende gemotiveerd) betwist dat het concurrentiebeding opnieuw moest worden overeengekomen, maar volgens haar is dit gebeurd met de ondertekening door werknemer van de brief van 17 december 2021. In casu was bij die brief niet de tekst van het eerder overeengekomen concurrentiebeding gevoegd en heeft werknemer evenmin uitdrukkelijk ingestemd met dit concurrentiebeding. Nu het concurrentiebeding niet opnieuw schriftelijk is overeengekomen, wordt de gevorderde schorsing van het concurrentiebeding toegewezen. Voor het relatiebeding geldt niet dezelfde maatstaf. Aangenomen wordt dan ook dat werknemer met de ondertekening van de brief van 17 december 2021 akkoord is gegaan met niet alleen de daarin vermelde gewijzigde voorwaarden, maar ook met de voorheen voor hem geldende voorwaarden (waaronder het relatiebeding). Het relatiebeding blijft in stand.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 24-02-2023

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2023:1003

Zaaknummer: 413230

Rechters: E. Horsthuis

Advocaten: A. Klaassen en M. Breedveld

Wetsartikelen: 2:244 BW en 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Heeft uitgezonden werknemer een gelijke of gelijkwaardige functie in de zin van artikel 8 lid 1 Waadi als werknemers in dienst van de inlener? Beloningscomponenten inlenersbeloning. Geen ambtshalve toepassing Cao voor uitzendkrachten.

Feiten

Werknemer is op 5 oktober 2015 in dienst getreden bij Dosign Staffing B.V. (hierna: Dosign) in de functie van junior process engineer. Voor de uitvoering van zijn werkzaamheden werd werknemer te werk gesteld bij Akzo Nobel Projects & Engineering (hierna: Akzo). Dosign maakt onder meer haar bedrijf van het uitlenen van “net op de arbeidsmarkt startend technisch personeel aan opdrachtgevers met de intentie dat de desbetreffende werknemers uiteindelijk in dienst kunnen treden, bij de opdrachtgever in kwestie”. De arbeidsovereenkomst tussen Dosign en werknemer is geëindigd met ingang van 1 mei 2017. Met ingang van die datum is werknemer in dienst getreden bij Akzo. Werknemer stelt zich op het standpunt dat de arbeidsovereenkomst tussen partijen, die van 5 oktober 2015 tot 1 mei 2017 van kracht was, gekwalificeerd moet worden als een uitzendovereenkomst in de zin van artikel 7:690 BW, zodat artikel 8 lid 1 Wet Allocatie Arbeidskrachten door Intermediairs (Waadi) van toepassing is. Als gevolg daarvan zou werknemer over de genoemde periode recht hebben op de arbeidsvoorwaarden zoals die golden voor werknemers werkzaam in gelijke of gelijkwaardige functies rechtstreeks in dienst bij Akzo. Dosign betwist dat artikel 8 lid 1 Waadi van toepassing is, nu geen sprake is van gelijke of gelijkwaardige functies. De kantonrechter heeft de vorderingen van werknemer toegewezen. Dosign is het hier niet mee eens en vordert in hoger beroep vernietiging en gedeeltelijke afwijzing van de vorderingen en voorts een verklaring voor recht dat er geen sprake is van een gelijke of gelijkwaardige functie en dat er over de laatste zeven maanden van de inzet bij Akzo alleen beloond dient te worden overeenkomstig artikel 2 van de Akzo cao en ten slotte terugbetaling van al hetgeen Dosign ter uitvoering van het vonnis aan werknemer heeft voldaan.

Oordeel

Het hof oordeelt dat tussen partijen ook in hoger beroep niet in geschil is dat hun relatie een uitzendovereenkomst als bedoeld in artikel 7:690 BW was. Partijen verschillen van mening over het antwoord op de vraag of artikel 8 lid 1 Waadi (oud) op hun overeenkomst van toepassing was en zo ja welke vergoedingen en emolumenten onder dit artikellid vallen. Grief 2 klaagt over het oordeel van de kantonrechter dat er sprake was van een gelijke of gelijkwaardige functie tussen de functie die werknemer (in dienst van Dosign) bij Akzo

vervulde en functies van werknemers in dienst van Akzo. Het hof is met de kantonrechter van oordeel dat werknemer bij Dosign werkzaam was in een functie die gelijk of gelijkwaardig was in de zin van artikel 8 lid 1 Waadi (oud) aan functies die werden vervuld binnen Akzo. Dat volgt niet alleen uit de functiebenaming – in de arbeidsovereenkomst tussen partijen is bepaald dat werknemer de werkzaamheden zal verrichten die horen bij de functie en bij Akzo is hij vervolgens ook in dienst getreden in dezelfde functie – maar ook uit het feit dat werknemer, naar hij tijdens de mondelinge behandeling in hoger beroep onweersproken heeft verklaard, tijdens de periode van uitzending werd beloond overeenkomstig de voor de functie in dienst van Akzo geldende functieschaal 56. Niet gesteld of gebleken is dat bij collectieve arbeidsovereenkomst van lid 1 van artikel 8 Waadi (oud) is afgeweken, welke mogelijkheid is voorzien in lid 3 van dat artikel. Dat betekent volgens het hof dat, zoals de kantonrechter ook heeft overwogen, de hoofdregel van artikel 8 Waadi (oud) geldt. Met grief 1 beoogt Dosign erover te klagen dat de kantonrechter, na vastgesteld te hebben dat artikel 8 lid 1 Waadi (oud) van toepassing is, beloningscomponenten heeft toegewezen die niet onder de in artikel 2 van Deel A-II van de Akzo-cao geregelde beloning van inleenkrachten vallen. Deze grief faalt. Het gaat in artikel 2 om een beperking van de beloning van “inleenkrachten die onder de werkingssfeer van de cao voor Uitzendkrachten” vallen. Grief 3 betoogt dat de kantonrechter de vordering van € 21.574,34 bruto ten onrechte volledig heeft toegewezen. Zelfs als artikel 8 lid 1 Waadi (oud) van toepassing is, komen volgens Dosign een aantal emolumenten (in totaal € 6.682,74 bruto) niet voor toewijzing in aanmerking, omdat zij niet onder het loon en overige vergoedingen als bedoeld in artikel 8 lid 1 Waadi (oud) vallen. Het hof is, anders dan de kantonrechter, van oordeel dat niet alle emolumenten waarop werknemers in dienst van Akzo in een gelijke of gelijkwaardige functie als werknemer recht hadden, aangemerkt kunnen worden als loon in de zin van artikel 8 lid 1 Waadi (oud). Dit volgt uit de wetsgeschiedenis van artikel 8 Waadi (oud) en de passage uit de wetsgeschiedenis van de Wet arbeidsmarkt in balans. De vordering is slechts toewijsbaar tot een bedrag van € 14.891,60 bruto, in plaats van het toegewezen bedrag van € 21.574,34. De grief van werknemer in incidenteel appèl richt zich tegen de matiging van de wettelijke verhoging ex artikel 7:6725 BW tot 20 procent. Het hof ziet aanleiding de wettelijke verhoging toe te wijzen tot 30 procent. Het hof is van oordeel dat niet goed verdedigbaar is dat Dosign aan werknemer gedurende de periode van uitzending niet de juiste inlenersbeloning heeft betaald en dat dit van Dosign als professionele partij wel mocht worden verwacht. Gedeeltelijke vernietiging van het vonnis van de kantonrechter, waarbij werknemer wordt veroordeeld tot gedeeltelijke terugbetaling van hetgeen Dosign aan hem heeft betaald.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 28-02-2023

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2023:253

Zaaknummer: 200.300.347/01

Rechters: C.J. Frikkee, A.M.A. Verscheure en F.J. Lourens

Advocaten: P.P. Bergers en Th.H.P. van den Kieboom

Wetsartikelen: 8 lid 1 Waadi, 362 Rv, 79 RO, 7:625 BW, 7:690 BW