

Nieuwsbrief VAAN AR Updates

Nummer 30, 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 Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2023:6142](#) 18-07-2023

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2023:6122](#) 18-07-2023

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2023:1221](#) 11-07-2023

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2023:1261](#) 11-07-2023

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2023:2248](#) 11-07-2023

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2023:1375](#) 13-06-2023

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2023:1223](#) 30-05-2023

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2023:1224](#) 30-05-2023

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2023:1227](#) 30-05-2023

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2023:1149](#) 23-05-2023

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2023:1149](#) 23-05-2023

Rechtbank

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2023:3677](#) 17-07-2023

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2023:6769](#) 17-07-2023

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2023:3678](#) 17-07-2023

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2023:5014](#) 14-07-2023

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2023:3449](#) 13-07-2023

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2023:4526](#) 13-07-2023

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2023:4548](#) 13-07-2023

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2023:6566](#) 12-07-2023

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2023:5943](#) 11-07-2023

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2023:6609](#) 11-07-2023

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2023:4335](#) 11-07-2023

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2023:6073](#) 07-07-2023

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2023:6611](#) 06-07-2023

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2023:10303](#) 05-07-2023

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2023:3845](#) 05-07-2023

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2023:5841](#) 05-07-2023

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2023:6553](#) 04-07-2023

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2023:4048](#) 30-06-2023

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2023:9876](#) 28-06-2023

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2023:6693](#) 19-06-2023

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2023:6697](#) 13-06-2023

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2023:3698](#) 01-06-2023

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2023:5939](#) 25-05-2023

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2023:3185](#) 24-05-2023

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2023:3699](#) 17-05-2023

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2023:2083](#) 11-05-2023

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2023:2043](#) 03-05-2023

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2023:5934](#) 28-04-2023

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2023:5918](#) 31-03-2023

RECHTSPRAAK

Geen sprake van misbruik van omstandigheden of dwaling bij totstandkoming studiekostenbeding wegens betrokkenheid boekhouder van werknemer-zzp'er.

Feiten

Milano is een onderneming die actief is op het gebied van de aanleg en renovatie van kabels en leidingen. M Holding B.V. is enig aandeelhouder en bestuurder van Milano. De heer X is aandeelhouder en bestuurder van M Holding B.V. Hij is een neef van werker. Milano en werker hebben een arbeidsovereenkomst gesloten op grond waarvan werker met ingang van 25 april 2016 voor de duur van twaalf maanden als productiemedewerker bij Milano in dienst is getreden. In deze overeenkomst is een studiekostenbeding opgenomen. Milano en werker hebben op 21 februari 2017 een overeenkomst van opdracht gesloten, waarin is overeengekomen dat werker vanaf 5 februari 2017 tot 5 februari 2018 als zzp'er grondwerkzaamheden voor Milano zal verrichten. In september 2019 is de opdrachtovereenkomst tussen Milano en werker geëindigd. Milano vordert € 17.027,43 aan studiekosten, € 22.210 aan leningen en € 3.000 in verband met de betaling van een gokschuld. Werker vordert niet betaalde facturen. De kantonrechter heeft de vorderingen van Milano afgewezen en die van werknemer toegewezen.

Oordeel

Het hof oordeelt als volgt.

Geen sprake van misbruik of dwaling bij overeenkomen studiekostenbeding

Met betrekking tot de gestelde dwaling, bedrog en misbruik van omstandigheden wordt als volgt overwogen. Werker stelt in dat kader dat hij de Nederlandse taal onvoldoende machtig was ten tijde van het ondertekenen van de afspraken en hij door Milano niet is voorgelicht. Dit, tezamen met het feit dat partijen familie zijn en de overige omstandigheden, maakt dat hij niet wist wat hij tekende. Als hij dat wel geweten had, zou hij niet getekend hebben, aldus werker. Milano heeft dit alles betwist, waarbij Milano zowel in eerste aanleg als in hoger beroep heeft aangevoerd dat werker de overeenkomsten voor ondertekening met zijn boekhouder heeft besproken en daarna pas heeft ondertekend zodat hij wel degelijk wist wat hij tekende. Het hof overweegt dat werker dit laatste zowel in eerste aanleg als in hoger beroep niet, dan wel onvoldoende gemotiveerd heeft bestreden. Ook tijdens de mondelinge behandeling in hoger beroep is dit punt uitdrukkelijk aan de orde gekomen en werker heeft niet gezegd dat dat niet waar was of niet klopte. Dit alles betekent dat vaststaat dat werker zich

heeft laten voorlichten voordat hij tot ondertekening overging en voor hem duidelijk moet zijn geweest welke afspraken tussen partijen golden ten aanzien van de studiekosten en onder welke voorwaarden hij tot terugbetaling verplicht was. In hoeverre werker de Nederlandse taal voldoende machtig was, is dan verder niet van belang. Dat onder die omstandigheden ook nog steeds sprake zou zijn van een wilsgebrek aan de kant van werker waardoor de afspraken over de studiekosten vernietigbaar zouden zijn, is door werker niet verder onderbouwd en/of toegelicht. Ook de overige door hem gestelde omstandigheden kunnen dat oordeel alleen niet rechtvaardigen. Dit betekent dat er geen grond is voor vernietiging.

De vordering tot betaling van de studieschuld wordt (grotendeels) toegewezen. De andere vorderingen komen onvoldoende vast te staan.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 23-05-2023

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2023:1149

Zaaknummer: 200.297.232/01

Rechters: M. Verkerk, M.D. Ruizeveld en O.F. Blom

Advocaten: M.J. Goedhart en Y. Ersoy

Wetsartikelen: 7:611 BW

RECHTSPRAAK

Ruim geografisch bereik doet aan rechtsgeldigheid concurrentiebeding niet af. Positieverbetering werkneemster weegt niet op tegen belang werkgever. Handhaving concurrentiebeding.

Feiten

Werkneemster (geboren 1983) is sinds 1 november 2013 bij Danone in dienst, eerst in de functies van Product Technologist Greater China en Senior Product Technologist China Team bij Nutricia Research, de R&D-afdeling van Danone, en laatstelijk op basis van een contract voor onbepaalde tijd als Project Leader voor een salaris van € 6.227,05 bruto per maand. In de arbeidsovereenkomst van werkneemster is een concurrentiebeding en boetebeding opgenomen. Op 20 april 2023 heeft werkneemster de arbeidsovereenkomst met Danone opgezegd per 1 juli 2023. Op 1 mei 2023 heeft werkneemster Danone desgevraagd geïnformeerd dat zij per 1 juli 2023 in dienst wil treden bij Mead Johnson als Manager R&D Product Development. Danone heeft per e-mail van 12 mei 2023 bezwaar gemaakt tegen de indiensttreding van werkneemster bij Mead Johnson. Werkneemster vordert (bij voorlopige voorziening) schorsing van het concurrentiebeding onder meer wegens een te ruim geografisch bereik en aanmerkelijke positieverbetering (€ 1.500 en 40% bonus).

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt.

Ruim geografisch bereik doet niet aan geldigheid concurrentiebeding af

Anders dan werkneemster oordeelt de kantonrechter dat het concurrentiebeding voldoet aan de eisen die artikel 7:653 lid 1 BW stelt. Het concurrentiebeding is schriftelijk met de meerderjarige werkneemster overeengekomen in een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Dat het concurrentiebeding, zoals werkneemster heeft gesteld, een grote geografische reikwijdte heeft, doet aan de geldigheid niet af. Ook de stelling van werkneemster dat het concurrentiebeding niet nodig is omdat het belang van Danone om bedrijfsgevoelige informatie geheim te houden wordt ondervangen door het geheimhoudingsbeding, maakt het concurrentiebeding niet ongeldig.

Geen onbillijke benadeling ondanks positieverbetering voor werkneemster

Danone heeft voldoende aannemelijk gemaakt dat werkneemster over bijzondere, vertrouwelijke en specifieke bedrijfsmatige kennis van Danone beschikt, in het bijzonder over het Ultimium Nuturis Powder-project en het Coconoirproject. Danone heeft in dit kader

verwezen naar de index van het overdrachtsdocument. Uit dit document blijkt bij welke projecten werknemster betrokken is (geweest) en over welke informatie uit de verschillende (digitale) mappen zij in dat kader (heeft) beschikt. Deze informatie bestaat uit data die gebruikt worden voor het maken van business cases van bepaalde producten in diverse landen, sales volumes per land, uiteenzettingen van onder andere risico's over ingrediënten, recepten, verpakkingen en consumenten.

Tegenover dit belang van Danone staat het belang van werknemster. Danone heeft gemotiveerd betwist dat de (promotie)mogelijkheden binnen Danone zo beperkt waren dat werknemster wel uit moest zien naar een positie buiten Danone. Werknemster heeft binnen Danone diverse functies vervuld en promotie gemaakt. Dat blijkt uit een staat die Danone heeft overgelegd waarop de door werknemster ontvangen salarisverhogingen en bonussen zijn vermeld. Dat Danone ook in werknemster heeft geïnvesteerd blijkt uit de omstandigheid dat werknemster op kosten van Danone diverse opleidingen en cursussen heeft gevolgd. Bovendien heeft werknemster in april/mei 2023 gesolliciteerd naar de functie van Greater China Product Development Team Leader. Werknemster was door naar de tweede ronde maar heeft zich uit eigen beweging vroegtijdig uit deze sollicitatie teruggetrokken (kennelijk vanwege haar sollicitatie bij Mead Johnson). Zij had, volgens Danone, echter een reële kans dat zij voor deze functie zou worden aangenomen. Werknemster had dus de door haar gestelde forse carrièrestap bij Mead Johnson óók bij Danone kunnen maken in de rol van Greater China Product Development Team Leader. Het salaris en de mogelijkheden zouden na de genoemde, mogelijke promotie alleen maar zijn gegroeid. De conclusie is dat werknemster onvoldoende heeft aangetoond dat zij onbillijk wordt benadeeld door het concurrentiebeding.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 06-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2023:6611

Zaaknummer: 10561542 VV 23-70

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: J. Stolk en A.S. van Woudenberg

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Niet constructieve houding werknemer na vermeend serieuze klachten maakt dat sprake is van een verstoorde arbeidsrelatie.*Feiten*

Werknemer is sinds 1 september 2019 in dienst van Inholland en is laatstelijk werkzaam in de functie van 'docent 2' bij het domein Techniek, Ontwerpen en Informatica (TOI). In november 2021 heeft de teamleider van werknemer, de heer X, signalen ontvangen over vermeend (seksueel) grensoverschrijdend en/of ongepast gedrag van werknemer. De signalen waren afkomstig van studenten en van een vrouwelijke collega van werknemer, die anoniem wilde blijven. In november 2021 werd er vanwege de coronapandemie nog veel vanuit huis gewerkt en les gegeven. Inholland heeft naar aanleiding van de geuite signalen volstaan met enkele praktische ingrepen waardoor de genoemde collega en werknemer niet meer direct samen hoefden te werken. In februari 2022 bleek dit niet langer mogelijk, waarna Inholland werknemer heeft uitgenodigd voor een gesprek. Daarna ontstaat er een opeenvolging van gebeurtenissen waarbij werknemer onder meer melding maakt van intimiderend gedrag van X en Inholland onderzoek laat doen door Bezemer & Schubad. Nadat uit dat onderzoek blijkt dat het verwijt aan X onterecht is en werknemer 'vermoedelijk af en toe op de rand van grensoverschrijdend gedrag handelt', laat werknemer een tweetal contra-expertises uitvoeren. De contra-expertises zijn (buitengewoon) kritisch op het rapport van Bezemer & Schubad. Werknemer heeft zich ziek gemeld en ook een klacht ingediend bij het LKC. Bij brief van 21 oktober 2022 is werknemer bij wijze van ordemaatregel geschorst door Inholland. Begin 2023 is mediation afgerond zonder resultaat. Werknemer heeft bij de Commissie van beroep hbo een voorlopige voorziening gevorderd wegens de (nog lopende) schorsing. Dit verzoek is afgewezen. InHolland verzoekt thans ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens een verstoorde verhouding. In de onderbouwing daarvan stelt Inholland – kort gezegd – dat werknemer in februari 2022 is aangesproken op signalen van (vermeend) seksueel grensoverschrijdend gedrag. Ondanks vele pogingen van Inholland om deze kwestie op een of andere manier op te lossen, zijn alle oplossingen door werknemer feitelijk geblokkeerd. Werknemer weigert te voldoen aan de redelijke verzoeken van Inholland en kiest steeds de tegenaanval in plaats van dat hij enige afstand en ruimte neemt om over zijn houding en gedrag te reflecteren. Werknemer voert ieder denkbaar formeel verweer aan. Werknemer heeft zich ook stelselmatig en zeer scherp verwijtend over (diverse personen binnen) Inholland uitgelaten.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt.

Niet constructieve houding werknemer na vermeend serieuze klachten maakt dat sprake is van een verstoorde arbeidsrelatie

Uit de uitgebreid weergegeven correspondentie, de vele klachten en verwijten die werknemer tegen Inholland, zijn leidinggevende, zijn directeur en een lid van het college van bestuur heeft geuit, bij de verschillende instanties en bij Inholland zelf, de wijze waarop hij dat heeft gedaan en de bewoordingen die hij daarbij heeft gebruikt, tonen aan dat de verhoudingen duurzaam en grondig verstoord en verzuurd zijn geraakt. Hoewel daar vele pogingen toe zijn ondernomen is het partijen niet gelukt om een oplossing te vinden voor het tussen hen ontstane conflict. In het bijzonder wordt in aanmerking genomen dat partijen reeds een mediationtraject hebben doorlopen, wat zonder oplossing is beëindigd. Daarna zijn partijen nog met elkaar in gesprek getreden, maar ook dat heeft niet tot een concrete oplossingsrichting geleid. Er hebben inmiddels vele procedures tussen partijen gelopen, waarbij met name vanuit de zijde van werknemer scherpe verwijten zijn geuit jegens (medewerkers van) Inholland. Thans loopt er nog een procedure bij de handelsrechter te Amsterdam tussen partijen ten aanzien van mogelijke schending van rechten van werknemer op grond van de AVG. Het geheel van deze gebeurtenissen geeft geen hoop op een (toekomstige) vruchtbare samenwerking tussen partijen.

Inholland had in de uitnodiging, het gesprek en de vastlegging van het gesprek in februari 2022 enkele zaken anders kunnen aanpakken, maar hetgeen in dat kader tegen Inholland kan worden aangemerkt is niet ernstig verwijtbaar. Ook kan hieruit niet de conclusie worden getrokken dat Inholland de aanzet of de oorzaak heeft gegeven voor de verdere gebeurtenissen die uiteindelijk tot de verstoorde verhouding tussen partijen hebben geleid. Integendeel, de manier waarop werknemer vervolgens met de situatie is omgesprongen lijkt eerder de kern te zijn van de verstoring.

In de nasleep van het gesprek in februari 2022 heeft werknemer – figuurlijk gezegd – om zich heen geslagen waardoor barsten in de arbeidsrelatie zijn ontstaan. Daarbij wordt vooropgesteld dat het werknemer als werknemer uiteraard vrij staat om klachten in te dienen bij instanties en commissies die daartoe zijn aangewezen en daar zijn visie op de omstandigheden te delen. Ook mag werknemer commentaar hebben op de manier waarop Inholland onderzoek laat uitvoeren en op de uitkomst daarvan. Werknemer is echter maar door en door gegaan, ook nadat het kennelijk door werknemer gewenste resultaat niet werd behaald, waarbij de toon en sfeer van de verwijten die werknemer aan Inholland en individuele medewerkers van Inholland maakte stelselmatig scherper werd.

InHolland niet ernstig verwijtbaar, werknemer – ondanks groot aandeel in verstoring -- evenmin

De kantonrechter ziet geen aanleiding om aan werknemer een billijke vergoeding toe te kennen. Gelet op artikel 7:671b lid 9 onder c BW is voor toekenning van een billijke vergoeding alleen plaats indien de ontbinding van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever. Uit de wetsgeschiedenis volgt dat

ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van een werkgever zich slechts zal voordoen in uitzonderlijke gevallen, bijvoorbeeld als een werkgever grovelijk de verplichtingen niet nakomt die voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst en er als gevolg daarvan een verstoorde arbeidsverhouding ontstaat of als een werkgever een valse grond voor ontslag aanvoert met als enig oogmerk een onwerkbaar situatie te creëren (zie *Kamerstukken II* 2013/14, 33818, nr. 3, p. 34). Een dergelijke situatie doet zich hier – gelet op hetgeen hiervoor is overwogen – niet voor.

Alhoewel werknemer een groot aandeel heeft gehad in de verstoring, en de ontstane situatie in overwegende mate aan werknemer is te wijten, zijn zijn gedragingen niet van zodanig ernstige aard dat sprake is van ernstige verwijtbaarheid aan de zijde van werknemer. Hij heeft weliswaar grenzen overschreden, maar niet is gebleken dat hij dit heeft gedaan uit kwade wil. Daarin ligt eerder een groot – en onterecht – geloof in zijn eigen gelijk ten grondslag, waarin hij is blijven vast zitten. Dat is verwijtbaar, maar niet ernstig verwijtbaar. Nu er geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van werknemer, heeft werknemer op grond van artikel 7:673 lid 1 BW recht op de transitievergoeding, welke in hoogte niet is betwist. Toegewezen zal dus worden een transitievergoeding van € 15.555,90 bruto.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 13-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2023:4548

Zaaknummer: 10374568 EA VERZ 23-227

Rechters: M.V. Ulrici

Advocaten: L.V. Sloot en U. Hoogland

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

RECHTSPRAAK

Werknemer heeft uitsluitend de mouwen van de bedrijfsjas aan werkgeefster toegestuurd. Daarmee is niet voldaan aan de veroordeling tot het afgeven van de bedrijfskleding.

Feiten

Werknemer is werkzaam geweest bij RFH. Aan dat dienstverband is op 29 augustus 2022 een einde gekomen als gevolg van een ontbindingsbeschikking van de kantonrechter te Den Haag. Werknemer heeft RFH nadien in kort geding gedagvaard. RFH heeft in reconventie gevorderd dat werknemer veroordeeld zal worden tot het inleveren van alle bedrijfseigendommen. De kantonrechter heeft de vordering (gedeeltelijk) toegewezen. Werknemer heeft op 13 mei 2023 een pakket aan RFH gezonden, dat door RFH is ontvangen. Verder is per koerier een laptop gestuurd, die op 23 mei 2023 door RFH in ontvangst is genomen. RFH heeft op 5 juni 2023 bij exploit bevel gedaan tot betaling van de verbeurde dwangsommen van € 2.500. Vervolgens heeft RFH beslag laten leggen. Het beslag heeft geen doel getroffen. Werknemer vordert RFH te verbieden verdere invorderingsmaatregelen te treffen. RFH vordert werknemer te veroordelen zich te onthouden van het starten van nieuwe gerechtelijke procedures tegen RFH.

Oordeel

In conventie

Het gaat in deze procedure om de vraag of werknemer aan de veroordeling in het vonnis heeft voldaan. Naar het oordeel van de kantonrechter kan met voldoende mate van zekerheid worden vastgesteld dat werknemer niet volledig aan de veroordeling heeft voldaan. In het dictum van het vonnis van 8 mei 2023 is vermeld dat werknemer de bedrijfskleding moet afgeven. RFH heeft voldoende onderbouwd dat werknemer enkel twee (afritsbare) mouwen van de bedrijfsjas heeft opgestuurd. RFH wenst uit veiligheidsoverwegingen de bedrijfsjas terug. Kwaadwillende derden zouden zich hiermee op het terrein van RFH kunnen “camoufleren”. Werknemer had dan ook moeten begrijpen dat het doel van de veroordeling was dat de gehele jas zou worden teruggestuurd. De kantonrechter is dan ook voorshands van oordeel dat de dwangsommen zijn verbeurd. Wel ziet de kantonrechter aanleiding om de dwangsom te matigen, nu werknemer wel aan een groot gedeelte van de veroordeling heeft voldaan. De kantonrechter matigt de dwangsom tot € 1.000.

In reconventie

Voor toewijzing van deze vorderingen is vereist dat werknemer misbruikt maakt van het procesrecht of onrechtmatig handelt. Hoewel werknemer inmiddels vijf procedures is gestart tegen RFH, kan in deze procedure niet worden vastgesteld dat deze evident ongegrond waren. De onderhavige procedure voldoet niet aan het criterium dat deze evident ongegrond is. De kantonrechter ziet geen grond om de zeer verstrekkende vordering tot het opleggen van een procedeeerverbod toe te wijzen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 11-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2023:4335

Zaaknummer: 10562559 KK EXPL 23-377

Rechters: E.J. van der Molen

Advocaten: M. van Zanten en A.D. Putker-Blees

Wetsartikelen: 6 EVRM

RECHTSPRAAK

De in artikel 7:611 BW neergelegde zorgplicht strekt niet zo ver dat werkgeefster als goed werkgever gehouden zou zijn om Google te verzoeken de URL's die werknemer in verband brengen met het boek uit de zoekresultaten te laten verwijderen en hierover – zo nodig – te procederen.

Feiten

Werknemer is op 25 juni 2007 bij Rabobank in dienst getreden. Op 15 maart 2015 is het boek 'De Verpanding' (hierna: het boek) aan de pers gepresenteerd en daarna verspreid. Het boek schetst een negatief beeld van de werkwijze van twee lokale Rabobanken en werknemer en enkele andere (oud-)medewerkers van Rabobank worden in het boek genoemd. Na uitgave van het boek heeft Rabobank een kortgedingprocedure ingesteld tegen RED en Boektotaal (hierna gezamenlijk: RED c.s.), waarin zij een verbod op het drukken, vermenigvuldigen en verspreiden van de inhoud van het boek met daarin de namen van haar (oud-)medewerkers en vernietiging van de reeds vervaardigde exemplaren heeft gevorderd. De rechtbank heeft de vordering grotendeels toegewezen en achtte het noemen van de namen onrechtmatig. In hoger beroep is de vordering van Rabobank echter alsnog afgewezen. In cassatie is het arrest vernietigd en het geding verwezen naar het gerechtshof Amsterdam. Geen van partijen heeft de zaak daarna echter aangebracht bij het gerechtshof. Vanaf augustus 2018 is gecorrespondeerd over het vorderen van verval van instantie en het verwijderen van URL's met persoonlijke informatie over werknemer uit de zoekresultaten van Google. Op 31 mei 2019 is de arbeidsovereenkomst geëindigd. In eerste aanleg heeft werknemer gevorderd om Rabobank te veroordelen tot het vorderen van verval van instantie bij het Hof Amsterdam en om de URL's die werknemer in verband brengen met het boek uit de zoekresultaten van Google te laten verwijderen en verwijderd te houden. Ook heeft werknemer gevorderd voor recht te verklaren dat Rabobank in strijd heeft gehandeld met het beginsel van goed werkgeverschap. De kantonrechter heeft de vorderingen afgewezen. Werknemer komt tegen de beschikking in hoger beroep.

Oordeel

Het hof komt tot het oordeel dat in redelijkheid niet van Rabobank kan worden gevergd om verval van instantie te vorderen. Nu werknemer bovendien zelf te kennen heeft gegeven dat de nieuwigheid en nieuwswaarde van de affaire rondom het boek in 2017 al lijken te zijn weggeëbd, ligt het naar het oordeel van het hof niet voor de hand om door het vorderen van verval van instantie het risico te lopen de affaire rondom het boek weer op te rakelen. Het ligt

juist in de rede dat Rabobank geen actie onderneemt zodat de status quo met het voor haar en haar (oud-) medewerkers gunstige vonnis van de voorzieningenrechter blijft gehandhaafd. Naar het oordeel van het hof strekt de in artikel 7:611 BW neergelegde zorgplicht verder niet zo ver dat Rabobank als goed werkgever gehouden zou zijn om Google te verzoeken de URL's die werknemer in verband brengen met het boek uit de zoekresultaten te laten verwijderen en om zo nodig hierover een gerechtelijke procedure in te stellen tegen Google. Dat in verband met (de affaire rondom) het boek publicaties op internet zijn geplaatst waarin werknemer op een negatieve wijze wordt genoemd en waarvan werknemer de URL's uit de zoekresultaten van Google wil hebben verwijderd, is te ver verwijderd van hetgeen in verband met de (voormalige) arbeidsverhouding tussen partijen op basis van goed werkgeverschap redelijkerwijs van Rabobank kan worden gevergd om Rabobank gehouden te achten zich hiertoe in te spannen. Van handelen in strijd met het beginsel van goed werkgeverschap is naar oordeel van het hof niet gebleken.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 11-07-2023

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2023:2248

Zaaknummer: 200.305.922_01

Rechters: O.G.H. Milar, C.J.H.G. Bronzwaer en A. van Zanten-Baris

Advocaten: B. van Meurs, S.F. Sagel en I.L.N. Timp

Wetsartikelen: 7:611 BW

RECHTSPRAAK

Aan de voorwaarden voor proportionele aansprakelijkheid is voldaan. Het waarschijnlijkheidspercentage dat het mesotheliom van werknemer is ontstaan door het niet nemen van beschermende maatregelen, kan worden begroot op 70.

Feiten

Erfgename heeft een affectieve relatie gehad met werknemer. Werknemer leed aan de ziekte maligne mesotheliom en is hieraan op 15 oktober 2018 overleden. Werknemer heeft gewerkt bij de Nederlandsche Dok en Scheepsbouw Maatschappij (hierna: NDSM). Daar werd toen gewerkt met asbesthoudend materiaal. NDSM was een dochteronderneming van Rijn-Schelde-Verolme Machinefabrieken en Scheepswerven N.V. (hierna: RSV). NDSM is eind 1978 net als RSV failliet gegaan en is opgehouden te bestaan. NDSM was verzekerde onder een verzekeraar die RSV als een captive verzekeraar had opgericht 'Reserve Insurance Curaçao Company N.V. (hierna: RICC)'. RICC is na het faillissement van RSV opgehouden te bestaan. Na liquidatie van RSV is in 2003 de Stichting Reserve opgericht. Daarnaast hebben RSV en de Stichting Reserve op 22 april 2003 een akte van indeplaatsstelling ondertekend waarin afspraken zijn gemaakt met betrekking tot (oud-)werknemers die claims hadden inzake aansprakelijkheid met betrekking tot mesotheliom. Werknemer heeft de Stichting Reserve per brief van 14 september 2018 aangesproken ter vergoeding van zijn materiële en immateriële schade. Werknemer heeft ook gewerkt bij Machinefabriek Duyvis Cacao (hierna: Duyvis). Bij Duyvis werd tot 1990 gewerkt met asbesthoudend materiaal. Werknemer heeft bij leven ook Duyvis aansprakelijk gesteld voor zijn schade. Zowel de Stichting Reserve als Duyvis heeft aansprakelijkheid van de hand gewezen. Het Instituut Asbest Slachtoffers (hierna: IAS) heeft een onderzoek ingesteld en de uitkomst neergelegd in een rapport. Erfgename heeft Duyvis niet in rechte betrokken. Erfgename vordert een verklaring voor recht dat de Stichting Reserve gehouden is tot vergoeding van haar schade en betaling van smartengeld, ziektekosten van werknemer en kosten van de uitvaart.

Oordeel

Erfgename kan naar het oordeel van de rechtbank het derdenbeding inroepen en Stichting Reserve aanspreken voor de schadevergoedingen die zij eist. Erfgename is ontvankelijk. Voor toewijsbaarheid van de vordering is vereist dat NDSM als werkgever aansprakelijk zou zijn geweest voor de schade van werknemer en dat die aansprakelijkheid onder de RICC-polis gedekt zou zijn geweest. NDSM heeft haar zorgplicht als werkgever die is neergelegd in (thans) artikel 7:658 BW geschonden. De nalatigheid tot het treffen van

veiligheidsmaatregelen heeft mogelijk geleid tot de verwezenlijking van een bij NDSM bekend gevaar: namelijk dat werknemer een tot mesotheliom leidend asbestkristal zou inademen. Het verdere verweer van de Stichting Reserve is dat niet is voldaan aan haar eigen voorwaarden voor tegemoetkoming. Haar beleid is namelijk dat er pas sprake kan zijn van een tegemoetkoming indien er voor de belanghebbende geen andere weg naar schadevergoeding meer openstaat. Die andere weg bestaat hier volgens de Stichting Reserve. Duyvis zou moeten worden aangesproken tot schadevergoeding en uitsluitend als in rechte komt vast te staan dat Duyvis niet tot schadevergoeding gehouden is, is de Stichting Reserve verplicht om de schade te vergoeden. De rechtbank stelt voorop dat uitgangspunt van ons rechtssysteem is dat het eenieder vrij staat om, als er meer dan één schuldenaar is, naar eigen goeddunken één van hen aan te spreken. In het algemeen kan de aangesproken schuldenaar aan zijn eigen positie geen verweer ontleenen dat die vrijheid beknott. De rechtbank komt echter tot de conclusie dat het in casu niet redelijk is de vrijheid van erfgenamer als eiseres te beknotten als daaruit zou volgen dat zij alleen Duyvis zou kunnen aanspreken, maar dat het aanspreken van de Stichting Reserve voor het gehele bedrag en het helemaal niet aanspreken van Duyvis in de omstandigheden van dit geval evenmin redelijk is. Vermoedelijk is ook Duyvis aansprakelijk. Erfgenamer heeft geen inhoudelijke redenen aangedragen om niet ook Duyvis in rechte aan te spreken. De rechtbank acht het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid in dit bijzondere geval niet acceptabel dat de mogelijkheid tot schadebeperking door ook Duyvis aan te spreken, zonder goede gronden geheel onbenut gelaten wordt door erfgenamer.

Proportionele aansprakelijkheid

De rechtbank oordeelt dat aan de voorwaarden voor toepassing van proportionele aansprakelijkheid zoals geformuleerd in het arrest *Nefalit/ Karamus*, is voldaan. Ook in dit geval acht de rechtbank het redelijk die causaliteitsonzekerheid te verdelen, en in dit geval over de beide werkgevers waar werknemer met asbest heeft gewerkt. De rechtbank komt tot het oordeel dat het toepassen van de proportionele aansprakelijkheid het meest recht doet aan de situatie. De rechtbank komt zelf schattenderwijs tot de verhoudingen en een waarschijnlijkheidspercentage. De voorlopige conclusie van de rechtbank is dat het waarschijnlijkheidspercentage dat het mesotheliom van werknemer is ontstaan door het niet nemen van beschermende maatregelen bij NDSM, kan worden begroot op 70. De rechtbank zal de aansprakelijkheid van de Stichting Reserve daarmee eveneens stellen op 70 procent.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 05-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2023:5841

Zaaknummer: C/10/647803 / HA ZA 22-915

Rechters: P.F.G.T. Hofmeijer-Rutten

Advocaten: M.H.M. Verbeemen en W.A.M. Rupert

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

Studiekostenbeding. Werkgever heeft de studiekosten ten onrechte ingehouden op het salaris van werkneemster.*Feiten*

Werkneemster is op 29 maart 2021 een leer-arbeidsovereenkomst aangegaan met Stichting Kinderdagverblijf De Regenboog (hierna: De Regenboog) als pedagogisch medewerker tot 1 augustus 2022. Na het behalen van het diploma en bij voldoende formatieruimte zou deze overeenkomst worden omgezet in een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. De opleiding van werkneemster moest in eigen tijd worden gevolgd en de kosten van de opleiding werden betaald door De Regenboog. Als werkneemster haar dienstverband zou opzeggen na diplomering, zouden er terugbetalingsregelingen voor de opleidingskosten van toepassing zijn. Op 23 juli 2022 heeft werkneemster om verlenging van haar contract gevraagd tot 1 september 2022 om de einddatum van haar opleiding te halen. De Regenboog stemde daarmee in, maar later heeft werkneemster aangekondigd dat ze haar stage elders wilde voortzetten en heeft ze haar contract bij De Regenboog op 1 augustus 2022 beëindigd. De Regenboog gaf aan dat er een mondelinge overeenkomst was om de samenwerking voort te zetten, en eiste nakoming van de arbeidsovereenkomst, waardoor werkneemster haar werkzaamheden tot 1 november 2022 heeft voortgezet. Op 4 november 2022 heeft werkneemster betaling van de opleidingskosten en achterstallig loon gevorderd. De Regenboog weigerde te betalen en beweerde dat er een nieuwe arbeidsovereenkomst is ontstaan door de mondelinge overeenstemming. Werkneemster vordert onder meer de betaling van achterstallig loon, omdat werkgever naar het oordeel van werkneemster ten onrechte studiekosten heeft verrekend met de eindafrekening.

Oordeel

De kantonrechter concludeert dat werkneemster de studiekosten niet hoeft terug te betalen aan De Regenboog. De leer-arbeidsovereenkomst waarin het studiekostenbeding was opgenomen, eindigde van rechtswege op 1 augustus 2022. De Regenboog stelt dat er daarna een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd is overeengekomen, maar werkneemster heeft deze overeenkomst niet ondertekend, en er is geen sprake van stilzwijgende voortzetting. Het studiekostenbeding is daarom niet van toepassing in de contractuele relatie tussen partijen. Zelfs als er wel een studiekostenbeding zou zijn overeengekomen, is niet voldaan aan de voorwaarden voor terugbetaling, aangezien werkneemster de arbeidsovereenkomst niet heeft opgezegd. De Regenboog kan zich niet beroepen op een mondelinge toezegging van werkneemster om de studiekosten terug te betalen, omdat werkneemster waarschijnlijk onder

dwaling deze toezegging heeft gedaan. De kantonrechter oordeelt dat De Regenboog het ten onrechte ingehouden bedrag van € 2.130 moet terugbetalen aan werkneemster.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 12-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2023:6566

Zaaknummer: 10214504 CV22-6914

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: J.F.R. Eisenberger en P.F. Keuchenius

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Naheffingsaanslag die bij wijze van eindheffing aan werkgever is opgelegd wegens het niet toepassen van een bijtelling voor privégebruik bedrijfswagen, mag werkgever niet aan werknemer doorberekenen.*Feiten*

Werknemer trad op 1 januari 1995 in dienst bij Christoffel Vastgoed B.V. als onderhoudsmedewerker. Op 22 augustus 2022 heeft werknemer zich ziekgemeld en sindsdien heeft hij 70% van zijn salaris als ziekte-uitkering ontvangen. Na de ziekmelding moest werknemer zijn bedrijfswagen en andere bedrijfseigendommen direct inleveren. Christoffel Vastgoed B.V. heeft geen bijtelling ingehouden op het salaris van werknemer. Op 10 november 2022 is werknemer door werkgever erover geïnformeerd dat de Belastingdienst had ontdekt dat hij in de jaren 2016, 2017 en 2018 € 9.408,18 te veel loon had ontvangen, en dat het bedrijf dit bedrag ging verhalen door een nettobedrag van zijn salaris in te houden vanaf november 2022. Werknemer vordert onder meer een verklaring voor recht dat Christoffel Vastgoed B.V. de door haar verschuldigde eindheffing in het kader van de opgelegde naheffing niet mag verrekenen met het loon van werknemer.

Oordeel

Christoffel Vastgoed B.V. stelt dat de naheffing voortvloeit uit het privégebruik van de bedrijfswagen door werknemer, waarvoor geen bijtelling op zijn salaris plaatsvond. Werknemer beweert dat het privégebruik was toegestaan en dat er afspraken waren gemaakt die een loonsverhoging vervingen. De kantonrechter oordeelt dat Christoffel Vastgoed B.V. onvoldoende bewijs heeft geleverd voor de naheffing en dat er geen schriftelijke afspraken zijn over het privégebruik. Bovendien heeft werkgever nooit eerder werknemer aangesproken op het privégebruik of een bijtelling toegepast. De kantonrechter oordeelt dat werkgever de mogelijkheid had om eindheffing te voorkomen, maar dat hij deze mogelijkheid niet heeft benut. Daarom kan werkgever het bedrag van de naheffing niet op werknemer verhalen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 24-05-2023

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2023:3185

Zaaknummer: 10349891 CV EXPL 23-720

Rechters: A.H.M.J.F. Piëtte

Advocaten: J.J.M.C. Jacobs en mr. E.J.H. Swemers

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

***Arbeidsovereenkomst vanwege structurele inzet werkneemster.
Loondoorbetaling tijdens ziekte. Reiskostenvergoeding.***

Feiten

Werkneemster werkte als coronatestmedewerkster op oproepbasis voor werkgever op twee testlocaties. Haar arbeidsovereenkomst begon op 20 september 2021 en is stilzwijgend verlengd. Werkneemster heeft de overeenkomst op 26 april 2022 opgezegd per 1 mei 2022. In de periode dat werkneemster voor werkgever werkzaamheden verrichtte, is zij een aantal keer ziek geweest, onder andere omdat zij corona had. Hierdoor kon zij niet werken. Zij heeft geen loon ontvangen over de dagen dat zij ziek was. Daarom vordert werkneemster in deze procedure betaling van het loon tijdens ziekte van in totaal € 1.390. Daarnaast vordert zij betaling van het loon over april 2022. In april 2022 is zij ziek geweest en zij is daarna een aantal dagen niet opgeroepen, terwijl zij wel beschikbaar was om te werken. Tot slot vordert werkneemster betaling van de door haar gemaakte reiskosten.

Oordeel

Werkneemster heeft recht op betaling van loon tijdens ziekte, omdat zij aannemelijk heeft gemaakt dat zij structureel werd ingezet en werkzaam was op basis van een arbeidsovereenkomst. Het gevorderde bedrag van € 1.390 bruto wordt daarom toegewezen. Bovendien heeft werkneemster recht op betaling voor de dagen dat zij in april 2022 niet is opgeroepen om te werken, maar wel beschikbaar was. Omdat zij werkte op basis van een arbeidsovereenkomst en er geen vaste arbeidsomvang was afgesproken, geldt het rechtsvermoeden van artikel 7:610b BW, wat inhoudt dat zij recht heeft op de gemiddelde omvang van haar arbeid in de drie maanden voor april 2022. Werkneemster heeft gemiddeld 162,5 uur gewerkt in die periode, en zij heeft dus recht op loon voor 162,5 uur, wat neerkomt op € 1.890 bruto. Tevens heeft werkneemster recht op een reiskostenvergoeding, omdat werkgever haar het vertrouwen heeft gegeven dat zij hier recht op heeft. Uit WhatsApp-berichten blijkt dat werkneemster meerdere keren om de reiskostenvergoeding heeft gevraagd, waarop werkgever niet heeft aangegeven dat zij hier geen recht op heeft. Werkneemster heeft recht op een vergoeding van de daadwerkelijk gemaakte reiskosten, zoals zij in een bericht heeft voorgesteld, te weten € 706. Het al betaalde bedrag van € 150 moet hiervan worden afgetrokken, zodat werkgever een bedrag van € 556 aan reiskostenvergoeding moet betalen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 03-05-2023

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2023:2043

Zaaknummer: 10247903 UC EXPL 22-8311

Rechters: D.C.P.M. Straver

Advocaten: mr. F.J. Boonstra

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Ontbindingsverzoek werkgever afgewezen. Werkgever heeft geen dossier opgebouwd noch voldoende gedaan om de arbeidsverhouding te herstellen. Geen sprake van disfunctioneren, verstoorde arbeidsverhouding of cumulatiegrond.

Feiten

Werknemer is in 1990 in dienst getreden bij werkgever in de functie van administratief medewerker tegen een laatstverdiend salaris van € 1.437,65 bruto per vier weken. Na een e-mail van werkgever over wijziging van de bonusregeling is tussen partijen discussie ontstaan over de vraag of de bonusregeling aangemerkt moet worden als een verworven recht van werknemer. Werknemer vraagt werkgever per e-mail meermaals of hij zijn standpunt over de bonusregeling wil herzien. Werkgever weigert dat, geeft aan dat twijfel bestaat over het functioneren van werknemer en vraagt zich af of partijen met elkaar verder kunnen. Werknemer heeft werkgever vervolgens gedagvaard. Hierop schrijft werkgever aan werknemer dat hij niet naar wens functioneert en dat, mede gelet op de dagvaarding, een vertrouwensbreuk is ontstaan. Werknemer reageert per brief dat een verkeerd beeld wordt geschetst. Werkgever vordert in voornoemde procedure in reconventie de ontbinding van de arbeidsovereenkomst. De kantonrechter heeft werkgever in zijn verzoek in reconventie niet-ontvankelijk verklaard. In onderhavige procedure wordt wederom ontbinding van de arbeidsovereenkomst verzocht.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werkgever meent allereerst dat werknemer disfunctioneert, omdat hij zijn werk afraffelt en geen financiële sparringspartner is terwijl dit wel van hem wordt verwacht. Werkgever heeft echter een zeer beperkt dossier (twee aan werknemer gerichte brieven) over het functioneren van werknemer overgelegd. Volgens werkgever past dossieropbouw niet in zijn managementinsteek en voert hij in plaats daarvan gesprekken met werknemers, zo ook met werknemer. Naar het oordeel van de kantonrechter is dat onvoldoende (gebleken). Zeker bij een werknemer met een dusdanig lang dienstverband als werknemer, mag worden verwacht dat goed gedocumenteerd is hoe datgene wat er volgens de werkgever niet goed gaat, met de werknemer is gecommuniceerd. Van een verbetertraject is evenmin gebleken. Van disfunctioneren is dus geen sprake. Ook is geen sprake van een verstoorde arbeidsverhouding. Werknemer heeft onweersproken gesteld dat partijen in goede harmonie met elkaar omgaan op de werkvloer. Hoewel de kantonrechter zich kan voorstellen dat de verhouding tussen partijen enigszins verstoord is geraakt door de e-

mailcorrespondentie over en weer en de procedures, ligt het op de weg van werkgever om de verstoorde verhouding te herstellen. Gesteld nog gebleken is dat werkgever constructieve en reële pogingen heeft ondernomen om te onderzoeken of de verstoorde verhouding herstelbaar is, bijvoorbeeld door middel van gesprekken of mediation. Bovendien staat het werknemer vrij een procedure te starten om een oordeel van de kantonrechter over de bonusregeling te verkrijgen en is dit op zichzelf geen argument voor het aannemen van de g-grond. Naar het oordeel van de kantonrechter is veeleer sprake geweest van acties en reacties over en weer. Ook de kritiek van werknemer op de door werkgever verborgen camera's kan niet leiden tot de conclusie van een verstoorde arbeidsverhouding. Werkgever heeft, mede in het licht van de gemotiveerde betwisting van werknemer, onvoldoende onderbouwd dat de arbeidsverhouding tussen partijen daardoor duurzaam is verstoord. Tot slot kan het beroep op de combinatiegrond evenmin slagen. Het is immers niet vast komen te staan dat sprake is van disfunctioneren of van een verstoorde arbeidsverhouding. Het ontbindingsverzoek wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 28-06-2023

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2023:9876

Zaaknummer: 10469996 \ EJ VERZ 23-82337

Rechters: M.S. Vonck

Advocaten: J.B. Gubbels en R.P.M. Duijndam

Wetsartikelen: 7:669

RECHTSPRAAK

Afwijzing vordering tot aanpassing arbeidsduur en betaling van bijbehorend loon. Wfw-verzoek voldoet niet aan formele eisen (te laat ingediend) en de gewenste urenuitbreiding leidt tot onacceptabel hoge kosten voor werkgever.

Feiten

Werkneemster is sinds 1 mei 1999 als rondleidster in dienst bij (de rechtsvoorganger van) Stichting Amsterdam Museum (hierna: de Stichting). In de arbeidsovereenkomst is opgenomen dat het salaris wordt betaald ‘per incidentele rondleiding c.q. beleid programma van ongeveer 1 uur’. Per 2013 is de urenomvang 7 uur gemiddeld per maand en 84 uur gemiddeld op jaarbasis. In 2015 poogt de Stichting de arbeidsovereenkomsten met haar rondleiders te beëindigen vanwege economische motieven, eerst via toestemming van het UWV en later via ontbinding bij de rechter. Ten aanzien van werkneemster is dit niet gelukt. Werkneemster verzoekt de Stichting bij e-mail in 2016 en 2021 haar uren uit te breiden naar minimaal 30 uren per maand. Beide verzoeken wijst de Stichting af. Op 16 december 2022 verzoekt werkneemster wederom een urenuitbreiding (36 uren per maand) met ingang van 1 januari 2023, wat door de Stichting in februari 2023 wordt afgewezen. De Stichting betaalt werkneemster verder jaarlijks 84 uren uit, terwijl werkneemster in de periode 2018-2022 ieder jaar veel minder uren heeft gewerkt. Werkneemster vordert salaris voor 36 uur per maand vanaf februari 2023 en uitbreiding van haar urenomvang naar 36 uur per maand op grond van de Wet flexibel werken (Wfw). Werkneemster stelt hiertoe dat de Stichting niet tijdig heeft beslist op haar Wfw-verzoek tot urenuitbreiding en bovendien dat er geen zwaarwegend bedrijfs- of dienstbelang aanwezig is.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Volgens de Wfw moet een verzoek tot aanpassing van de arbeidsduur twee maanden voor de beoogde en in het verzoek genoemde ingangsdatum worden ingediend. Vaststaat dat werkneemster in haar Wfw-verzoek d.d. 16 december 2022 als ingangsdatum 1 januari 2023 heeft vermeld. Zoals de Stichting terecht aanvoert, voldoet het verzoek daardoor niet aan de vereisten uit de Wfw. Uit het feit dat werkneemster voorafgaand aan haar verzoek heeft gezegd dat het wat haar betreft ook per 17 februari 2023 mocht ingaan, heeft de Stichting niet hoeven afleiden dat deze datum de uiterlijke ingangsdatum was zodat het verzoek wel aan de vereisten voldoet. Voorshands wordt daarom geoordeeld dat het verzoek niet aan de formele Wfw-vereisten voldoet. Hoewel aan voorgaande geen specifieke sanctie is verbonden en de Stichting een herstelmogelijkheid had kunnen en misschien wel

moeten bieden, is de vraag of onder deze omstandigheden de termijn waarbinnen Stichting had moeten reageren was verstreken toen zij uiteindelijk reageerde. Nu het verzoek van werknemster twee weken voor de beoogde ingangsdatum is ingediend, heeft de Stichting geen maand de tijd gehad om te reageren. Toen werknemster vervolgens een reactietermijn stelde (9 februari 2023), heeft de Stichting binnen die termijn gereageerd. Er kan daarom niet worden geconcludeerd dat niet tijdig op het verzoek is beslist als gevolg waarvan de uren van rechtswege zouden zijn aangepast. Tot slot overweegt de kantonrechter dat nu vaststaat dat de meeste rondleidingen een uur duren, veel rondleidingen tegelijkertijd worden ingepland, het aantal rondleidingen de afgelopen jaren sterk is teruggelopen en werknemster in feite veel minder werkt dan dat zij wordt uitbetaald, is op voorhand eveneens aannemelijk dat de verzochte urenuitbreiding van meer dan vijfmaal de huidige urenomvang tot onacceptabel hoge kosten zal leiden. De vorderingen worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 30-06-2023

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2023:4048

Zaaknummer: 10506825 KK EXPL 23-311

Rechters: L. van Berkum

Advocaten: B.O. Eschweiler en S. de Vries

Wetsartikelen: 7:628a

RECHTSPRAAK

Kort geding. Concurrentiebeding wordt gedeeltelijk geschorst omdat werknemer onbillijk wordt benadeeld. De mogelijke overstap betekent voor werknemer een positieverbetering en een mogelijkheid tot uitbreiding van zijn kennis terwijl het belang van werkgever onvoldoende aannemelijk is geworden.

Feiten

Werknemer is op 1 november 2008 bij BTN B.V. (hierna: BTN) in dienst getreden als commercieel medewerker binnendienst. In de arbeidsovereenkomst is een concurrentiebeding opgenomen dat bepaalt dat het werknemer is verboden binnen een periode van twaalf maanden na einde arbeidsovereenkomst betrokken te zijn bij een concurrent van werkgever. Per 1 mei 2023 zegt werknemer zijn arbeidsovereenkomst op, omdat hij bij een andere werkgever in dienst wil treden. Werknemer vordert de werking van het concurrentiebeding te schorsen.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het standpunt van werknemer dat het concurrentiebeding zwaarder is gaan drukken, waarmee wordt bedoeld dat het beding niet meer geldig is, wordt verworpen. Om de geldigheid van een concurrentiebeding aan te tasten moet sprake zijn van (i) een ingrijpende wijziging van de arbeidsverhouding (ii) waardoor het concurrentiebeding zwaarder is gaan drukken. Daarvan is in dit geval geen sprake. Ook in het betoog van werknemer dat het concurrentiebeding (te) onduidelijk is, wordt hij niet gevolgd. Uitgangspunt in deze zaak is dus dat het tussen partijen overeengekomen concurrentiebeding geldt. Om te beoordelen of werknemer onbillijk wordt benadeeld, dient een belangenafweging plaats te vinden. BTN voert onder meer aan dat werknemer betrokken was bij pitches en commerciële acquisitie en beschikt over bedrijfsgevoelige informatie. Werknemer betwist het standpunt van BTN en geeft aan vooral bezig te zijn geweest met de operationele kant, zoals het opstellen en toesturen van offertes aan klanten. De kantonrechter is van oordeel dat BTN het belang bij bescherming van haar bedrijfsdebiët onvoldoende aannemelijk heeft gemaakt. Niet is aangetoond dat werknemer toegang had tot bedrijfsgevoelige informatie. Het overgelegde Excelbestand van BTN bevat gegevens van een jaar geleden, zodat niet duidelijk is welk te beschermen bedrijfsbelang werknemer, indien hij daarover beschikt, in gevaar zou kunnen brengen. Ook is niet aannemelijk dat werknemer betrokken was bij acquisitie en commerciële doelstellingen en staat vast dat werknemer nooit aanwezig was bij het wekelijks overleg van vestigingsmanagers van BTN, waarin onder meer over beleid, omzet en acquisitie

werd gesproken. Werknemer heeft zijn belang bij een overstap naar een nieuwe werkgever daarentegen voldoende concreet gemaakt. Werknemer is al veertien jaar in dienst bij BTN, zodat de wens van een overstap begrijpelijk is. Bij de mogelijke overstap is sprake van een positieverbetering en een mogelijkheid zijn kennis te verbreden en uit te diepen. Daarnaast is van belang dat werknemer, met een jong gezin en zonder auto, in de omgeving van zijn woonplaats aan de slag kan. Hierbij komt het algemeen belang van zijn vrije arbeidskeuze. Gelet op voorgaande wordt werknemer onbillijk benadeeld door niet in dienst te kunnen treden bij zijn nieuwe werkgever. Het concurrentiebeding wordt in die zin geschorst dat het werknemer is toegestaan in dienst te treden bij zijn nieuwe werkgever.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 25-05-2023

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2023:5939

Zaaknummer: 10452963 VV EXPL 23-179

Rechters: V.F. Milders

Advocaten: N. Sprengers en D.J.M.C. Sieler

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever niet aansprakelijk voor door werkneemster geleden schade na struikeling over losliggende pallet op de werkvloer omdat pallet vaste plek had. Werkgever heeft aan zorgplicht voldaan.

Feiten

Werkneemster is als uitzendkracht in dienst bij Koninklijke Sanders B.V. c.s. (hierna: Sanders). Op 7 mei 2020 struikelt werkneemster over een losliggende pallet waarbij zij letsel oploopt. Op 18 mei 2020 blijkt uit een röntgenfoto dat werkneemster een breuk in haar elleboog heeft. Werkneemster heeft hierna zes maanden een Ziektewetuitkering ontvangen en is vervolgens elders in dienst getreden. Eind augustus wordt Sanders aansprakelijk gesteld voor de geleden schade. Werkneemster vordert onder meer dat Sanders aansprakelijk is voor de geleden schade.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. De zorgplicht van een werkgever ex artikel 7:658 BW schept geen absolute waarborg voor bescherming van werknemers tegen het gevaar van arbeidsongevallen. Welke veiligheidsmaatregelen een werkgever moet treffen en op welke manier de werknemer geïnstrueerd moet worden, is afhankelijk van de concrete omstandigheden van het geval. Hierbij is van belang de aard van de werkzaamheden, de kenbaarheid van het gevaar, de kans op verwezenlijking van het gevaar, de ernst van de gevolgen en de mate van bezwaarlijkheid van de te nemen veiligheidsmaatregelen. Ter onderbouwing van de stelling van Sanders dat zij aan haar zorgplicht heeft voldaan, voert zij aan dat werkneemster reeds langere tijd met dezelfde machine heeft gewerkt en dat zij daar instructies heeft gekregen over de wijze waarop het werk moest worden uitgevoerd, waarbij werkneemster ook is gewezen op de locatie van de pallet. De pallet werd gebruikt voor het opstapelen van lege dozen en had een vaste plek, hetgeen wordt bevestigd door de verklaringen daarover van (ex-)werknemers en eveneens blijkt uit de door Sanders overgelegde risico-inventarisatie en evaluatie uit 2015, waarin geen aandachtspunten zijn opgenomen over de pallets op de werkvloer van de afdeling waar werkneemster werkzaam was. Werkneemster betwist dat de pallet een vaste plek heeft en zet vraagtekens bij het waarheidsgehalte van de getuigenverklaringen, maar kan haar betwisting niet concretiseren. Werkneemster wordt daarom niet gevolgd in haar stelling dat de enkele aanwezigheid van een pallet als gevaarlijk kan worden bestempeld. Werkneemster heeft ook niet betwist dat er voldoende ruimte was om langs de pallet heen te lopen. Gelet op voorgaande heeft Sanders voldoende aangetoond dat zij heeft voldaan aan haar zorgplicht. Niet kan worden vastgesteld

dat en waarom Sanders meer of andere veiligheidsmaatregelen voor de pallet op de vloer zou treffen. Sanders is daarom niet aansprakelijk voor eventuele schade van werkneemster.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 28-04-2023

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2023:5934

Zaaknummer: 10170467 CV EXPL 22-33273

Rechters: V.F. Milders

Advocaten: G.P. Geelkerken, R.J. Schellevis en N.C. Haase

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

Mondelinge uitspraak. Werkgever heeft werknemer op terechte gronden op staande voet ontslagen.*Feiten*

Werknemer verzoekt om vernietiging van het gegeven ontslag op staande voet.

Oordeel

Na de mondelinge behandeling heeft de kantonrechter ter zitting mondeling de volgende uitspraak gedaan. Vast staat dat uit een door Hans Anders uitgevoerd onderzoek is gebleken dat werknemer in de periode van 4 november 2022 tot en met 24 maart 2023 een aantal onregelmatigheden heeft gepleegd bestaande uit het op verschillende koopavonden niet afsluiten van de kassa, het zonder toestemming sluiten van het filiaal vóór de voorgeschreven openingstijden waarbij hij handmatig de registratie van zijn werktijden in het urenregistratiesysteem heeft aangepast naar 20.00 uur en het meermaals verzuimen het alarm in te schakelen dan wel het alarm ruim voor sluitingstijd te activeren. De kantonrechter is van oordeel dat dit een dringende reden voor ontslag op staande voet oplevert. Daartoe wordt het volgende overwogen. Werknemer heeft onweersproken gelaten dat op 30 december 2022 en 3 februari 2023 geen kasafsluiting heeft plaatsgevonden, dat het alarm voortijdig (om 18:56 respectievelijk 19.16 uur) is ingeschakeld en dat hij handmatig uren heeft geschreven tot 20:00 uur. Werknemer heeft voorts erkend dat hij op 17 februari 2023 het filiaal zonder voorafgaande toestemming van de Areamanager om 17.00 uur heeft gesloten terwijl hij zijn uren die dag achteraf handmatig heeft geschreven tot 20.00 uur. Bovendien heeft werknemer erkend dat hij zijn filiaal op 17 en 24 maart 2023 eerder dan de voorgeschreven openingstijd heeft gesloten. Gesteld noch gebleken is dat hij hiervoor de vereiste toestemming van de Areamanager had. Vast staat verder dat op die dagen ook geen kasafsluiting heeft plaatsgevonden en dat werknemer tot 20.00 uur tijd heeft geschreven. Voor zover werknemer stelt dat zijn handelswijze door de vorige regiomanager akkoord is bevonden heeft hij zijn stellingname tegenover de gemotiveerde betwisting door Hans Anders niet nader onderbouwd zodat daaraan voorbij wordt gegaan. Werknemer heeft met zijn handelen een zodanige situatie in het leven geroepen dat van Hans Anders redelijkerwijs niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Werknemer wist wat zijn verantwoordelijkheden als filiaalmanager waren en wist, dan wel behoorde te weten, dat hij handelde in strijd met de geldende regels. Dat Hans Anders na zijn vertrek de koopavonden voor het desbetreffende filiaal heeft gewijzigd doet aan het voorgaande niet af. Hans Anders heeft werknemer terecht op staande voet ontslagen.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 17-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2023:3678

Zaaknummer: 10538322 / EJ VERZ 23-281

Rechters: J.A.M. van den Berk

Advocaten: J.J.M. Cliteur en P.R.H. Demacker

Wetsartikelen: 7:677 BW

RECHTSPRAAK

Een ontslagen statutair bestuurder heeft recht op een iets hogere transitievergoeding dan hij heeft ontvangen na zijn ontslag.*Feiten*

Werknemer is op 1 juli 2012 als statutair directeur in dienst getreden bij Compass Group. Vanwege COVID-19 heeft Compass Group een beroep gedaan op overheidssteunregeling. Daarnaast heeft Compass Group in het voorjaar van 2020 een reorganisatie moeten doorvoeren, waarbij ongeveer duizend werknemers zijn ontslagen. Op 19 mei 2020 heeft werknemer zich ziek gemeld. Twee jaar later is werknemer uitgenodigd voor de aandeelhoudersvergadering ten aanzien van zijn ontslag. Op 9 juni 2022 is besloten tot het ontslag van werknemer als statutair bestuurder. De loondoorbetalingsverplichting is op 20 mei 2022 geëindigd. Gedurende zijn arbeidsongeschiktheid heeft werknemer geen bonus ontvangen. Werknemer heeft na zijn uitdiensttreding een transitievergoeding ontvangen van € 200.533,99. Werknemer verzoekt om toekenning van een aanvullende transitievergoeding van bijna € 300.000 bruto.

Oordeel

De ziekte van werknemer is geen aanleiding om een andere referentieperiode te nemen dan de drie jaar voorafgaand aan zijn ontslag (2019, 2020, 2021). In april 2019 heeft Compass Group een bonus van € 343.558 uitgekeerd aan werknemer. Dat was 2/3 deel van de totaal verschuldigde bonus van € 448.337, omdat hij voor het resterende 1/3 deel in aanmerking kwam voor uitbetaling in aandelen drie jaar later, de zogenoemde Deferred Annual Bonus (DAB). Bij de mondelinge behandeling is gebleken dat inmiddels is afgezien van uitkering in de vorm van aandelen en dat partijen vergaand in onderhandeling zijn over 'cash' uitbetaling. Dit eigenlijk al in 2019 verschuldigde derde deel van deze bonus zal daarom worden meegenomen bij de berekening van de transitievergoeding. Het Deferred Annual Bonus Plan heeft bestaan tussen 2011 en 2018. Aan werknemer zijn in december 2017 voor het laatst DAB-rechten toegekend. Op 26 november 2019 zijn hem aandelen ter waarde van € 324.728,50 verschaft. Dat was de 'uitgestelde bonus' 2015/2016. Op 25 november 2020 zijn hem aandelen ter waarde van € 62.446,93 verschaft. Dat waren de in december 2017 toegekende aandelen. Werknemer heeft die aandelen niet verkocht, maar behouden. Hij meent dat de waarde ervan toen hij ze ontving moet worden meegenomen, omdat het in feite gaat om een deel van zijn bonus dat later werd uitbetaald in de vorm van aandelen. Hij kreeg daarmee de kans om dat 1/3 deel van de bonus te verdubbelen. Aandelen zijn echter niet aangewezen als looncomponenten in de Regeling en tellen dus niet mee. Hooguit zou het ingezette 1/3 deel

van de bonus bij de berekening kunnen worden meegenomen – het is immers ook niet zomaar verdwenen – maar dan over de jaren waarin dat deel verschuldigd was en dat was hier vóór 2019. Dat valt echter buiten de referentieperiode. Onder dit plan konden jaarlijks aandelen aan bepaalde functionarissen worden toegekend, die drie jaar later – als de functionaris dan nog in dienst was – werden uitgekeerd. In mei 2017 zijn voor het laatst aandelen toegekend aan werknemer. Op 26 november 2019 zijn die aan hem verschaft. De totale waarde was toen € 217.349,98. Dit bedrag wordt om dezelfde reden buiten beschouwing gelaten als de DAB: aandelen zijn geen in de Regeling aangewezen looncomponenten. Het voorgaande betekent dat rekening moet worden gehouden met een bedrag van | 967.620 aan bonussen verschuldigd in de drie jaar voor het ontslag, ofwel € 26.878,33 per maand. Voor de berekening van de transitievergoeding moet dan worden uitgegaan van een brutomaandinkomen van € 60.211,66. Dat brengt de transitievergoeding op € 210.740,80. Compass Group heeft al € 200.553,99 betaald, zodat werknemer nog recht heeft op € 10.186,81, te vermeerderen met de wettelijke rente daarover vanaf 1 februari 2023 tot aan de algehele voldoening.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 13-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2023:4526

Zaaknummer: C/13/731671 / HA RK 23-103

Rechters: A.J. Beukenhorst

Advocaten: R.K.A. Kop en C.E. Stratenus

Wetsartikelen: 7:673 BW

RECHTSPRAAK

Leidt de aftoppingsregeling in het sociaal plan tot een verboden onderscheid?*Feiten*

Werknemer is op 1 maart 1999 in dienst getreden bij de rechtsvoorganger van Binckbank. Bij brief van 12 februari 2020 heeft Binckbank werknemer bericht dat zijn functie vanwege reorganisatie is komen te vervallen, dat er geen andere, passende functie voorhanden is en heeft zij hem ter beëindiging van de arbeidsovereenkomst een vaststellingsovereenkomst aangeboden. De vaststellingsovereenkomst is gebaseerd op het sociaal plan. De AOW-leeftijd van werknemer is 66 jaar en vier maanden. In het pensioenreglement van Binckbank staat een pensioenleeftijd van 68 jaar vermeld. Op 25 februari 2020 heeft werknemer de vaststellingsovereenkomst ondertekend, waarin onder andere finale kwijting is afgesproken. Werknemer heeft zich, op de dag dat hij de vso heeft getekend, met een beroep op de hardheidsclausule in het sociaal plan gewend tot de geschillencommissie stellende dat hij door toepassing van de maximering van de beëindigingsvergoeding in een onbillijke situatie terecht zal komen. Op 4 maart 2020 heeft werknemer zijn klacht bij de geschillencommissie ingetrokken en op 10 maart 2020 is de vso (met het verlopen van de bedenktijd) onherroepelijk geworden. Bij brief van zijn advocaat van 26 maart 2020 heeft werknemer de nietigheid ingeroepen van artikel 3.1 van het Sociaal Plan, aanspraak gemaakt op een aanvullende ontslagvergoeding en Binckbank geschreven dat het sociaal plan de aangeboden ontslagvergoeding maximeert tot aan de AOW-leeftijd en dit alleen voor werknemer geldt, waardoor sprake is van een verboden onderscheid. Werknemer vordert een verklaring voor recht dat de aftopping van de beëindigingsvergoeding nietig is en Binckbank te veroordelen tot een beëindigingsvergoeding ter hoogte van € 308.197,50 bruto. De kantonrechter heeft de verzoeken van werknemer afgewezen. Werknemer heeft hoger beroep ingesteld.

Oordeel

In artikel 3.1 van het sociaal plan is opgenomen dat bij beëindiging van de arbeidsovereenkomst de werknemer recht zal hebben op een beëindigingsvergoeding conform de Kantonrechttersformule zoals die onmiddellijk voorafgaand aan juli 2015 gold. De beëindigingsvergoeding wordt daarbij gemaximeerd, waardoor deze nooit meer zal bedragen dan het inkomen dat de werknemer verdiend zou hebben als hij tot de voor hem geldende AOW-leeftijd was blijven werken (uitgaande van het laatst verdiende brutomaandsalaris). Er is daarmee sprake van een direct op leeftijd gegrond verschil in behandeling, en derhalve van directe discriminatie zoals bedoeld in de WGBL. Volgens artikel 7 lid 1 onder c WGBL geldt het

verbod van onderscheid echter niet indien het onderscheid anderszins objectief gerechtvaardigd is door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn. Van een legitiem doel is volgens het hof sprake, nu Binckbank met de betreffende bepaling ervoor wil zorgen dat de beschikbare middelen niet geheel ten goede komen aan oudere werknemers.

De maximering van de beëindigingsvergoeding voor werknemers die de AOW-leeftijd hebben bereikt, gaat volgens het hof niet verder dan noodzakelijk is. De maximering maakt niet op excessieve wijze inbreuk op de legitieme belangen van personen aan wie op grond daarvan een lagere beëindigingsvergoeding toekomt. De wetgever heeft bij de totstandkoming van het stelsel van het ontslagrecht de belangen van de diverse te onderscheiden groepen (werkgevers, oudere werknemers, jongere werknemers) tegen elkaar afgewogen. De uitkomst daarvan is dat een arbeidsovereenkomst zonder inhoudelijke toets en zonder kosten voor de werkgever moet kunnen eindigen op het moment dat de werknemer de AOW-leeftijd heeft bereikt. Daarbij is van belang dat deze werknemer, ter compensatie van het wegvallen van zijn inkomen uit arbeid, in het algemeen aanspraak kan maken op een AOW-uitkering, die in voorkomend geval wordt aangevuld met een in dienstverband opgebouwde pensioenuitkering. Hierbij dient het hof ook de (geoorloofdheid van) de aftoppingsregeling in de bredere regelingscontext van het sociaal plan als geheel te beoordelen. Op grond van het sociaal plan blijft werknemer op hetzelfde inkomensniveau als ware hij bij Binckbank tot aan zijn AOW-leeftijd in dienst gebleven. Bij de aftopping wordt geen rekening gehouden met enige inkomsten die een werknemer zou hebben, zoals een WW-uitkering of inkomsten uit een ander dienstverband. Werknemer ontvangt bij aftopping van de beëindigingsvergoeding ruim twee keer zo veel vergoeding als hij zou ontvangen op basis van de wettelijke transitievergoeding. Gelet op het voorgaande oordeelt het hof dat de aftoppingsregeling in het sociaal plan van Binckbank niet kennelijk ongeschikt is om de door Binckbank nagestreefde legitieme doelen te bereiken en niet verder gaat dan noodzakelijk is voor de verwezenlijking van die doelen. De aftoppingsregeling doet niet op excessieve wijze afbreuk aan de belangen van de werknemers die de AOW-gerechtigde leeftijd bereiken.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 13-06-2023

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2023:1375

Zaaknummer: 200.303.577/01

Rechters: A.S. Arnold, I.A. Haanappel-van der Burg en S.M.M. Garben

Advocaten: M.C.J. Swart en S.S. Wahab

Wetsartikelen: 3 WGBL en 7 WGBL

RECHTSPRAAK

Het gegeven ontslag op staande voet wordt vernietigd vanwege het ontbreken van een dringende reden. De gedragingen van werknemer zijn wel verwijtbaar waardoor de arbeidsovereenkomst wordt ontbonden.

Feiten

Werknemer heeft de Iraanse nationaliteit en een Frans paspoort. Op 5 februari 2018 is werknemer in dienst getreden bij Profoto. De vakantieaanvragen van werknemer voor de perioden 12 tot en met 18 december 2022 en 16 tot en met 27 januari 2023 zijn goedgekeurd door zijn manager. Op 11 december 2022 heeft werknemer zich ziekgemeld en verzocht om zijn vrije dagen om te zetten naar ziektedagen. De volgende dag is werknemer naar Iran gegaan. Op 14 december 2022 heeft werknemer aan zijn manager laten weten dat hij zich beter voelde. De manager heeft verzocht om de camera die werknemer in bruikleen had, terug te brengen, zodra werknemer beter was. Werknemer heeft daarop laten weten dat hij de camera heeft meegenomen naar Iran om vanuit daar op afstand te werken. De manager heeft werknemer erop gewezen dat hij zonder toestemming geen apparatuur mee mag nemen op vakantie. Op 15 december 2022 heeft werknemer zich beter gemeld. Op 16 december 2022 heeft werknemer zijn manager bericht dat hij de camera niet veilig kan versturen vanuit Iran. Werknemer heeft op 22 december 2022 een schriftelijke waarschuwing gekregen. Op 4 januari 2023 heeft werknemer zich wederom ziekgemeld. Profoto heeft werknemer in deze periode herhaaldelijk verzocht om naar Nederland terug te keren. Ook heeft Profoto verzocht om bewijsstukken van zijn arbeidsongeschiktheid. Uiteindelijk heeft Profoto op 24 januari 2023 het loon van werknemer opgeschort bij afwezigheid van bewijs van zijn arbeidsongeschiktheid en een verklaring dat werknemer niet naar huis kon vliegen. Ook is werknemer uitgenodigd voor een gesprek op 30 januari 2023. Werknemer is niet op dit gesprek verschenen. Profoto heeft werknemer uiteindelijk op staande voet ontslagen. Werknemer verzoekt vernietiging van het gegeven ontslag op staande voet. Profoto verzoekt om een voorwaardelijke ontbinding van de arbeidsovereenkomst.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is gegeven. Van een dringende reden is geen sprake. De kantonrechter meent dat werknemer zich niet als goed werknemer heeft gedragen. Hij is onzorgvuldig omgegaan met het gezag van Profoto. Werknemer is onzorgvuldig omgesprongen met de vrijheden die hij van Profoto in vorige jaren heeft gekregen. Zijn gedrag is onbehoorlijk en onfatsoenlijk, maar niet dermate ernstig

dat de aan het ontslag ten grondslag gelegde redenen (ieder voor zich en in onderlinge samenhang) een dringende reden voor een ontslag op staande voet opleveren. Het ontslag op staande voet wordt dan ook vernietigd. Ten aanzien van de verzochte voorwaardelijke ontbinding is de kantonrechter van oordeel dat de gedragingen van werknemer als verwijtbaar in de zin van artikel 7:669 lid 3 sub e BW zijn aan te merken. Van werknemer had, als redelijk handelend werknemer, mogen worden verwacht dat hij voordat hij naar Iran vertrok (ten minste) aan Profoto zou hebben gemeld dat hij (i) in de periode tussen zijn goedgekeurde vakanties op afstand vanuit Iran zou werken, (ii) de camera had meegenomen naar Iran, (iii) tijdrovende tandheelkundige behandelingen zou ondergaan in de periode dat hij vanuit Iran op afstand zou werken en (iv) mogelijk later dan 30 januari 2023 weer terug zou kunnen zijn op het kantoor van Profoto. Door hierover niet op een fatsoenlijke manier met Profoto te communiceren, heeft hij het naar het oordeel van de kantonrechter zelf in de hand gewerkt dat Profoto vervolgens twijfelde aan de intenties van werknemer met betrekking tot het niet opvolgen van de instructies van Profoto, de door werknemer gestelde arbeidsongeschiktheid en de onmogelijkheid om eerder terug te komen naar Nederland. Al werknemers gedragingen tezamen, die hiervoor onder de zaak van het verzoek reeds uitvoerig zijn besproken, maken dat sprake is van verwijtbaar handelen. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden op de e- grond.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 13-06-2023

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2023:6697

Zaaknummer: 10397558 \ AO VERZ 23-28

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: M.A.M. Timmermans en C.C. Zillinger Molenaar

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 BW en 7:677 BW

RECHTSPRAAK

Loonvordering beperkt toegewezen na juiste inschaling op grond van de algemeen verbindend verklaarde cao.

Feiten

Werknemer heeft gedurende een aantal jaren bij de V.O.F (hierna: gedaagde partij 1) - een shoarma/kebabzaak - gewerkt. Tussen partijen is in ieder geval sprake geweest van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd van 6 mei 2009 tot en met 5 november 2009 voor 32 uur per week tegen een maandsalaris van € 1.163,42 bruto in de functie van horecamedewerker. De cao voor het horeca- en aanverwante bedrijf (looptijd 1 januari 2018 t/m 31 december 2019) is van toepassing en is algemeen verbindend verklaard per 25 juni 2018. Bij brieven van 6 januari 2020, 4 maart 2020 en 8 juni 2020 heeft de toenmalige gemachtigde van werknemer de V.O.F. en haar twee vennoten (hierna: gedaagde partijen) verzocht om toezending van de arbeidsovereenkomsten en de loonspecificaties over de afgelopen drie jaar en terugbetaling van een bedrag van € 18.431 in verband met een geldlening. Werknemer start hierover een dagvaardingsprocedure, die eind december 2020 wordt doorgehaald. In maart 2022 bericht de gemachtigde van werknemer dat zijn cliënt aanspraak maakt op achterstallig loon en de toepasselijke toeslagen alsmede de vakantietoeslag over de jaren 2016-2019 en verzoekt toezending van alle loonstroken en jaaropgaven over 2016 tot en met 2019. Werknemer vordert onder meer (a) een verklaring voor recht dat hij als chef-kok in dienst is geweest en dat hij recht had op het cao-loon (schaal VII), (b) achterstallig loon en vakantietoeslag, (c) afgifte loonstroken en (d) voor recht te verklaren dat werknemer aan gedaagde partijen € 18.431,00 heeft uitgeleend en dat sprake is van een toerekenbare tekortkoming in de nakoming van de geldleningsovereenkomst door gedaagde partijen. Gedaagde partijen voeren verweer. Zij beroepen zich in de eerste plaats op rechtsverwerking dan wel afstand van recht. Voor zover daarvan geen sprake is, betwisten gedaagde partijen dat werknemer voor het gestelde aantal uur bij hen in dienst was in de functie van chef-kok. Bovendien is de arbeidsovereenkomst tussen partijen door werknemer beëindigd per 31 december 2018. Tussen partijen is in geschil of gedaagde partijen nog een bedrag aan werknemer dienen te betalen of niet.

Oordeel

Rechtsverwerking; loonvordering; geldlening/onverschuldigd betaalde bedrag en einddatum

Rechtsverwerking vereist dat de gerechtigde zich heeft gedragen op een wijze die naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onverenigbaar is met het vervolgens geldend maken van zijn recht (HR 7 juni 1991, NJ 1991, 708) en is aldus gebaseerd op de beperkende

werking van de redelijkheid en billijkheid (art. 6:2 lid 2 BW). Van een dergelijke onverenigbaarheid is volgens de Hoge Raad (HR 29 september 1995, *NJ* 1996, 89) onder meer sprake als bij de wederpartij het gerechtvaardigd vertrouwen is gewekt dat de gerechtigde zijn recht niet meer zal uitoefenen. Dat daarvan sprake is, wordt niet snel aangenomen. In onderhavige zaak is er weliswaar een eerdere procedure geweest (en die is doorgehaald), maar in die procedure was geen loon gevorderd, zodat ten aanzien van de loonvordering in ieder geval geen sprake is van rechtsverwerking. Dat er sprake is geweest van een geldlening, althans dat het door werknemer aan gedaagde partijen betaalde bedrag van in totaal € 18.431 onverschuldigd is betaald, is naar het oordeel van de kantonrechter onvoldoende onderbouwd. Uit de processtukken blijkt dat werknemer in ieder geval over de periode januari 2019 nog loon heeft ontvangen. Dat dit het loon over december 2018 betreft, zoals gedaagde partijen hebben gesteld, is niet aannemelijk.

Omvang dienstverband en functie

Volgens werknemer werkte hij tot het einde van zijn dienstverband 32 uur per week. Uit de overgelegde loonstroken volgt dat werknemer tot en met februari 2018 voor 32 uur per week is uitbetaald en nadien voor 20 uur per week. Gelet hierop is de kantonrechter van oordeel dat werknemer onvoldoende heeft onderbouwd dat na februari 2018 sprake was van een arbeidsomvang van meer dan 20 uur per week. Ten aanzien van zijn functie-indeling stelt werknemer dat hij allerlei werkzaamheden verrichtte zoals het doen van boodschappen, het doen van alle voorbereidingen, zoals het bakken van het rauwe vlees, het maken van de saus, het snijden van de sla en het van het spit snijden van het vlees. Onder verwijzing naar het Handboek Referentiefuncties Bedrijfstak Horeca oordeelt de kantonrechter dat werknemer vanaf 25 juni 2018 (het moment waarop de cao algemeen verbindend is verklaard) als vakkracht, werkzaam als medewerker fastfoodrestaurant (K.3.2.) met salarisschaal III had moeten worden aangemerkt. De kantonrechter verklaart voor recht dat werknemer tussen 25 juni 2018 en 31 januari 2019 recht had op het cao-loon (schaal III) voor 20 uur per week en veroordeelt gedaagde partijen tot betaling van een bedrag van € 429,04 bruto aan achterstallig salaris.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 05-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2023:3845

Zaaknummer: 10236125 \ CV EXPL 22-8766

Rechters: E. Horsthuis

Advocaten: A.O.C.A. van Schravendijk en T.C. Reintjes

Wetsartikelen: 6:2 BW

RECHTSPRAAK

Uitzendovereenkomst. Vordering achterstallig loon afgewezen op grond van artikel 22 ABU-cao 2012-2017. Geen aanpassing inlenersbeloning met terugwerkende kracht. Vordering leegloop onvoldoende gemotiveerd door het overleggen van een tabel zonder toelichting.

Feiten

Werkneemster is op 26 april 2004 bij Progress Uitzendbureau B.V. (hierna: Progress) in dienst getreden op basis van een arbeidsovereenkomst, zijnde een uitzendovereenkomst. Thans is sprake van een arbeidsovereenkomst fase C voor onbepaalde tijd. Het salaris bedraagt € 8,75 per uur. Werkneemster is vanaf 1 november 2012 ingeleend door RPI-Paro B.V. (hierna: RPI). In de arbeidsovereenkomst is bepaald dat er sprake is van een uitzendovereenkomst en dat steeds de meest recente versie van de ABU-cao van toepassing is. Werkneemster stelt dat er sprake is van onderbetaling omdat Progress niet volledig conform de geldende (inleen-)cao heeft verloond, zoals voorgeschreven door artikel 8 Waadi. Op grond van artikel 19 ABU-cao en artikel 8 lid a Waadi dient de inlenersbeloning te worden toegepast met uitzondering van de eerste 26 weken. Progress had zich er, in het kader van goed werkgeverschap, van dienen te vergewissen welke cao bij de inlener van toepassing is en werkneemster ook dienen te belonen conform de juiste inleen-cao. RPI valt onder de werkingssfeer van de algemeen verbindend verklaarde Grafimedia-cao en deze is ook van toepassing verklaard op de uitzendbevestigingen. Progress had werkneemster dan ook dienen te belonen conform de Grafimedia-cao. Uit de overgelegde loonstroken blijkt dat Progress de inlenersbeloning onjuist heeft toegepast. Werkneemster vordert onder meer nabetaling van periodieken, leegloop, vergoeding schade WAZO en reiskostenvergoeding. Progress betwist de stellingen van werkneemster.

*Oordeel**Uitbetaling conform de inlenersbeloning (de primaire vordering)*

Met haar loonvordering vordert werkneemster in feite aanpassing van de eerder toegepaste inlenersbeloning. De kantonrechter toetst aan de hand van artikel 22 lid 8 ABU-cao 2012-2017 en artikel 16 lid 9 ABU-cao 2021-2023. Naar het oordeel van de kantonrechter is van opzet of kennelijk misbruik door Progress niet gebleken. De stelling van werkneemster dat sprake is van opzet en/of kennelijk misbruik omdat Progress onder het minimumloon zou hebben uitbetaald kan niet worden gevolgd. Daar komt bij dat in de door werkneemster overgelegde

loonstroken geen aanknopingspunten zijn te vinden dat Progress haar onder het minimumloon zou hebben uitbetaald.

Leegloop (conform de subsidiaire vordering)

Partijen zijn het erover eens dat zij een arbeidsovereenkomst hebben gesloten met een arbeidsomvang van 144 uur per vier weken en dat om deze vier weken dient te worden verloond. De vordering met betrekking tot de leegloop is naar het oordeel van de kantonrechter onvoldoende onderbouwd en wordt afgewezen.

Vergoeding schade WAZO (conform de subsidiaire vordering) en reiskosten

Aangezien zowel de primaire vorderingen als de subsidiaire vordering omtrent de leegloop wordt afgewezen, kan niet worden geconcludeerd dat de WAZO-uitkering, waarop werkneemster in 2017 en 2018 recht had, verkeerd is berekend en uitbetaald. Ook deze vordering zal daarom worden afgewezen. Ten aanzien van de reiskosten stelt de kantonrechter vast dat werkneemster niets heeft aangevoerd tegen het verweer van Progress dat woon-werkverkeer geen zakelijke reiskosten zijn aangezien dit alleen kosten zijn die een werknemer maakt als hij/zij op pad gaat voor de werkgever. Nu de door werkneemster gevorderde reiskosten woon-werkverkeer betreffen en niet gesteld of gebleken is dat zij zakelijke reiskosten heeft gemaakt, wordt ook deze vordering afgewezen. Werkneemster wordt veroordeeld in de proceskosten.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 13-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2023:3449

Zaaknummer: 9659219 CV / EXPL 22-676

Rechters: J.A.M. van den Berk

Advocaten: F.W. Roguski en M.C.J. Swart

Wetsartikelen: 6:96 BW; 7:625 BW; 7:628 BW; 7:690; 8 WAADI

RECHTSPRAAK

Werknemer ontvangt een billijke vergoeding van € 6.000. De dringende reden voor het ontslag op staande voet ontbrak. Geen sprake van werkweigerings.

Feiten

Werknemer is met ingang van 1 augustus 2022 in dienst getreden bij Eigen Grond B.V. (hierna: Eigen Grond) op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Op 29 november 2022 heeft Eigen Grond aan werknemer kenbaar gemaakt dat zij de arbeidsovereenkomst wilde beëindigen en heeft zij werknemer vrijgesteld van werkzaamheden. Eigen Grond heeft werknemer een vaststellingsovereenkomst aangeboden. Werknemer is hiermee niet akkoord gegaan. Werknemer heeft zich op 12 december 2022 ziekgemeld. In een advies van 30 december 2022 van Verzuimteam.nl BV, staat onder meer het advies dat partijen samen in gesprek gaan om tot een oplossing te komen voor de problemen in de onderlinge arbeidsverhouding en werkhervatting zonder deze gesprekken niet mogelijk is. Op 6 januari 2023 hebben X, directeur van Eigen Grond, en Y, HR-manager van Eigen Grond, met werknemer gesproken op een neutrale locatie. Eigen Grond heeft dit gesprek heimelijk opgenomen. Uit het transcript blijkt dat is gesproken over de door Eigen Grond gewenste beëindiging van de arbeidsovereenkomst en de eventueel daaraan te verbinden voorwaarden. Bij e-mail van 9 januari 2023 heeft Eigen Grond aan werknemer onder meer geschreven dat het loon wordt opgeschort wegens werkweigerings en werknemer de volgende morgen op kantoor wordt verwacht. Werknemer is op 10 januari 2023 niet op kantoor verschenen. In het deskundigenoordeel van 27 februari 2023 staat dat het UWV van oordeel is dat werknemer op 9 januari 2023 zijn eigen werk wel kon doen. Werknemer is op 10 maart 2023 op staande voet ontslagen door Eigen Grond vanwege werkweigerings. Werknemer heeft zich in eerste instantie verzet tegen het ontslag op staande voet en heeft in een eerdere kortgedingprocedure onder andere wedertewerkstelling en loondoorbetaling gevorderd. De vordering tot wedertewerkstelling is afgewezen en de loonvordering is toegewezen. In deze procedure is werknemer geswitcht, hij berust in het ontslag op staande voet en verzoekt om toekenning van onder andere een billijke vergoeding.

Oordeel

Ontslag op staande voet.

Naar het oordeel van de kantonrechter is van werkweigerings van werknemer geen sprake. Werknemer heeft zich op 12 december 2022 ziekgemeld en Verzuimteam.nl heeft geoordeeld

dat er geen sprake is van arbeidsongeschiktheid op medische gronden, maar dat sprake is van 'situatieve arbeidsongeschiktheid' als gevolg van problemen in de arbeidsverhoudingen. Verzuimteam.nl heeft naar aanleiding van deze constatering een time-outperiode van maximaal twee weken geadviseerd, zodat partijen in gesprek konden gaan om tot een oplossing te komen, eventueel met behulp van mediation. Expliciet is daarbij aangegeven dat er niet zonder meer sprake zal kunnen zijn van werkhervatting, maar dat er éérs sprake zal moeten zijn van een 'voor alle partijen werkbare situatie', die bereikt dient te worden door middel van gesprekken tussen werkgever en werknemer. Krap een week na het advies van de bedrijfsarts heeft er tussen werknemer enerzijds en X en Y namens Eigen Grond anderzijds een gesprek plaatsgevonden. Eigen Grond heeft de time-outperiode dus niet gerespecteerd. Daarnaast blijkt uit het transcript dat dit gesprek niet gericht was op het bereiken van een oplossing en werkhervatting van werknemer bij Eigen Grond, maar dat dit gesprek met name ging over de beëindiging van de arbeidsovereenkomst en de voorwaarden waaronder het dienstverband van werknemer bij Eigen Grond (alsnog) zou kunnen eindigen. Op grond van de eisen van goed werkgeverschap en het uitdrukkelijke advies van de bedrijfsarts in dit verband, had het op de weg van Eigen Grond gelegen om dit gesprek anders in te steken en te richten op herstel van de relatie tussen partijen. Een proactieve houding heeft Eigen Grond ook niet getoond ná het gesprek op 6 januari 2023. Omdat Eigen Grond het gegeven advies van de bedrijfsarts, om (meerdere) gesprekken met werknemer te voeren, eventueel onder begeleiding van een mediator, niet heeft opgevolgd, kon zij in redelijkheid niet van werknemer verwachten om aan haar verzoeken te voldoen om op het werk te verschijnen, voordat dergelijke gesprekken hadden plaatsgevonden. Van werkweigering was dan ook geen sprake.

Billijke vergoeding

De billijke vergoeding zal gezien alle omstandigheden afgerond worden op een bedrag van € 6.000. Deze vergoeding doet recht aan de situatie en hiermee wordt werknemer naar het oordeel van de kantonrechter in voldoende mate gecompenseerd voor het verwijtbaar handelen van Eigen Grond.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 04-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2023:6553

Zaaknummer: 10481135 AO23-54

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: Y. Habib en mr. P.J.M. Bruin

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

RECHTSPRAAK

Werkgever heeft onvoldoende overtuigend bewijs geleverd dat werknemer het verbod op nevenwerkzaamheden heeft overtreden. Hierdoor ontbreekt een dringende reden voor het ontslag op staande voet en ontvangt werknemer een billijke vergoeding van € 20.000.

Feiten

B2 Works B.V. is een uitzendbureau. Werknemer is op staande voet ontslagen door B2 Works wegens schending van het nevenwerkzaamhedenverbod dat is opgenomen in de arbeidsovereenkomst met werknemer. In een tussenbeschikking van 21 maart 2023 is werkgever in de gelegenheid gesteld te bewijzen dat werknemer het nevenwerkzaamhedenverbod heeft overtreden. Werkgever heeft een tweetal verklaringen overgelegd als nader schriftelijk bewijs. Werknemer betwist kort gezegd de juistheid van deze verklaringen en ontkent dat hij nevenwerkzaamheden heeft verricht.

Oordeel

Bewijs dat werknemer het nevenwerkzaamhedenverbod heeft overtreden

De kantonrechter constateert dat uit de (aanvullende) verklaringen niet veel meer informatie volgt dan uit de verklaringen die werkgever eerder in het geding heeft gebracht. De verklaring van getuige 1 gaat grotendeels over het uiten van ontevredenheid door werknemer over zijn werk(gever) aan (oud-)collega's en vormt daarmee geen bewijs van de stelling dat werknemer nevenwerkzaamheden heeft verricht. Daarnaast kan uit haar enkele verklaring dat werknemer zou hebben gezegd dat hij "werknemers kon leveren" en daarmee "veel geld kon verdienen" niet worden geconcludeerd dat hij dat ook daadwerkelijk heeft gedaan. Hetzelfde geldt voor de verklaring van getuige 3, als opgenomen in de tussenbeschikking. Werknemer zou tegen hem hebben gezegd: "Ik kan beter mensen naar mijn vriend zijn uitzendbureau sturen, dan krijg ik tenminste iets". Ten eerste ontkent werknemer dat hij dit heeft gezegd en daarnaast is ook hier slechts sprake van een mogelijkheid waarover werknemer zou hebben gesproken. Dat hij daadwerkelijk is overgegaan tot het werven van uitzendkrachten voor een ander uitzendbureau blijkt hieruit niet. Getuige 2 heeft in zijn aanvullende verklaring, net als in zijn eerste verklaring, verklaard dat werknemer aan hem heeft verteld "dat hij gedurende het dienstverband met B2 Works ook werkzaamheden verrichtte voor een ander uitzendbureau in de vorm van werving van kandidaat-werknemers (Oekraïense vluchtelingen) en daarvoor een betaling ontving per gewerkt uur van € 0,50". Hoewel deze verklaring wel specifiek gaat over het verrichten van nevenwerkzaamheden en aansluit bij de verklaring van getuige 4, staat

hiertegenover dat werknemer weerspreekt dat hij dit heeft gezegd. Bovendien heeft getuige 4, die inmiddels ontslag heeft genomen bij werkgever, zijn verklaring niet ondertekend. Wat betreft het telefoongesprek dat getuige 2 heeft gehoord, overweegt de kantonrechter dat onduidelijk is hoe getuige 2 kon weten dat werknemer op dat moment sprak met iemand van een ander uitzendbureau. Daarnaast heeft werknemer erop gewezen dat de zinsnede “het kunnen leveren van mensen” een gebruikelijk antwoord is op vragen van klanten in de uitzendbranche. Dat hij dit in een telefoongesprek heeft gezegd is dan ook goed mogelijk, maar daaruit kan niet de conclusie worden getrokken dat dit in het kader van het verrichten van nevenwerkzaamheden is gebeurd. Werknemer is in deze procedure uitdrukkelijk blijven ontkennen dat hij nevenwerkzaamheden heeft verricht, terwijl de verklaringen van de (oud-)medewerkers het enige bewijsmiddel zijn dat werkgever in het geding heeft gebracht. Dat er geen getuigen onder ede zijn gehoord, waarbij de kantonrechter, in aanwezigheid van werknemer, had kunnen doorvragen over de inhoud van hetgeen zij schriftelijk hebben verklaard, komt voor rekening en risico van werkgever. De kantonrechter komt tot het oordeel dat werkgever onvoldoende overtuigend bewijs heeft geleverd van zijn stelling dat werknemer het verbod op nevenwerkzaamheden heeft overtreden. Er is daarom geen grond voor de betaling van de contractuele boete.

Ontslag op staande voet

Nu werkgever niet heeft bewezen dat werknemer het nevenwerkzaamhedenverbod heeft geschonden, terwijl die schending ten grondslag heeft gelegen aan het ontslag op staande voet, concludeert de kantonrechter dat geen sprake is (geweest) van een dringende reden voor dat ontslag. Hierbij betreft de kantonrechter ook het feit dat werkgever werknemer niet eerst heeft gehoord voordat hij hem ontsloeg. Het vooraf horen van de werknemer getuigt van zorgvuldig handelen als goed werkgever.

Billijke vergoeding

Werknemer berust in het ontslag, maar verzoekt betaling van een billijke vergoeding, een transitievergoeding en uitbetaling van opgebouwde vakantiedagen en vakantiegeld. De kantonrechter acht, alles afwegende op grond van het voorgaande, de beperkte duur van het dienstverband, de krappe arbeidsmarkt en de omstandigheid dat de transitievergoeding zal worden toegekend, een billijke vergoeding van € 20.000 bruto redelijk.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 01-06-2023

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2023:3698

Zaaknummer: 10262242 \\\ HA VERZ 22-74

Rechters: F.M.Th. Quaadvliet

Advocaten: mr. M.W.G. Koopmans en S.A.J. van Riel

Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:678 BW, 7:681 BW en 152 Rv

RECHTSPRAAK

Werkneemster heeft voorafgaand aan het ontstaan van haar arbeidsongeschiktheid de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig opgezegd door middel van een duidelijke en ondubbelzinnige mededeling.

Feiten

Werkneemster is sinds 1 oktober 2020 in dienst bij het Academisch Medisch Centrum (hierna: AMC). Op 3 april 2022 heeft werkneemster een mail gestuurd aan haar leidinggevende, waarin zij – kort samengevat – aangaf te hebben besloten om het dienstverband te beëindigen, omdat alles haar te veel werd en haar lichaam en mentale toestand hier moeite mee hebben. Op 4 april 2022 heeft werkneemster een gesprek gehad met X en Y, eveneens werkzaam bij AMC. Zij hebben gesproken over het ontslag en de einddatum die mede afhankelijk was van de vrije dagen die werkneemster nog had. In dat gesprek heeft werkneemster medegedeeld dat zij in de toekomst als zzp'er in de zorg zou willen gaan werken. Op 22 april 2022 heeft werkneemster een auto-ongeluk gehad, waardoor zij arbeidsongeschikt is geraakt. Werkneemster heeft haar ontslag niet via het systeem doorgegeven, ook niet na mails van het AMC met dit verzoek. Op 15 juni 2022 heeft AMC het ontslag per 1 juni 2022 schriftelijk bevestigd. AMC heeft werkneemster niet ziek uit dienst gemeld bij het UWV. In dit kort geding vordert werkneemster een voorlopige voorziening waardoor zij weer kan worden toegelaten tot het werk, alsmede achterstallig loon. Aan deze vordering heeft zij ten grondslag gelegd dat de arbeidsovereenkomst niet is geëindigd, omdat haar opzegging niet rechtsgeldig is. Hiertoe heeft zij onder meer gesteld dat haar opzegging weliswaar duidelijk is, maar niet ondubbelzinnig, aangezien haar opzegging deels het karakter had van een ziekmelding. Ook is de opzegging niet gedaan aan de juiste persoon, zo stelt zij. Bij het bestreden vonnis heeft de kantonrechter de gevraagde voorzieningen afgewezen. Tegen deze beslissing en de daaraan ten grondslag gelegde motivering komt werkneemster in hoger beroep op.

Oordeel

Anders dan de kantonrechter heeft overwogen is het hof vooralsnog van oordeel dat de e-mail van 3 april 2022 moet worden aangemerkt als een duidelijke en ondubbelzinnige mededeling. De e-mail laat er geen misverstand over bestaan dat werkneemster tot het besluit is gekomen een einde te maken aan haar dienstverband en dat zij dit besluit bewust heeft genomen na lang nadenken, na voor- en nadelen tegen elkaar te hebben afgewogen en na bespreking met mensen om haar heen. De enkele toevoeging dat alles haar te veel wordt en dat haar lichaam en mentale toestand daar moeite mee hebben, maakt de kennisgeving van dit besluit niet dubbelzinnig. Na de verzending van deze e-mail op 3 april 2022 hebben zich geen

omstandigheden voorgedaan op grond waarvan er bij AMC twijfel had moeten rijzen over de intenties van werknemster. Integendeel, in het gesprek op 4 april 2022 heeft zij geen ander geluid laten horen. Verder is niet gesteld of gebleken dat zij in de drie maanden erna hier nog op terug is gekomen. Eerst ruim drie maanden na 4 april 2022 (namelijk op 16 juli 2022) heeft werknemster bij monde van haar gemachtigde de geldigheid van haar opzegging aangekaart. Het enkele feit dat werknemster in de maanden na 4 april 2022 heeft nagelaten om de vereiste administratieve handeling te verrichten om het ontslag bij HR te melden is onvoldoende om twijfel te doen rijzen over haar opzegging van 3 april 2022. Ter zitting heeft zowel werknemster als haar advocaat in antwoord op vragen van het hof verklaard dat zij enkel vanwege de aanvankelijke afwijzing van een Ziektewet-uitkering in actie is gekomen en richting AMC de stelling is gaan innemen dat zij nooit had bedoeld ontslag te nemen. Gezien dit alles heeft werknemster niet aannemelijk gemaakt dat zij ten tijde van haar e-mail van 3 april 2022 en de bespreking daarvan op 4 april 2022 in een hevige gemoedstoestand verkeerde of handelde onder invloed van een stoornis van haar geestvermogens en AMC redenen had moeten hebben om te twijfelen aan haar wil ten aanzien van de opzegging. Dit leidt tot de conclusie dat de kantonrechter de vordering van werknemster terecht heeft afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 23-05-2023

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2023:1149

Zaaknummer: 200.318.579/01

Rechters: C.A.H.M. ten Dam, I.A. Haanappel-van der Burg en A. van Zanten-Baris

Advocaten: J.F.R. Eisenberger en M.H. Stekelenburg

Wetsartikelen: 7:672 BW

RECHTSPRAAK

Hof verklaart zich onbevoegd. Werknemer is wel verschenen, maar betwist de bevoegdheid van het hof. Vergewisplicht van artikel 26 lid 2 Verordening Brussel I-bis. Werknemer woont in Duitsland. Het hof vernietigt de beschikking van de kantonrechter, die ook onbevoegd was.

Feiten

Werknemer is bij Elburg Foods B.V. (hierna: Elburg Foods) in dienst (geweest). Hij is in 2021 ziek geworden waarna een re-integratietraject is ingezet. Elburg Foods heeft de kantonrechter verzocht om de arbeidsovereenkomst te ontbinden. De kantonrechter heeft het verzoek van Elburg Foods afgewezen. Elburg Foods is het daarmee niet eens. Het doel van het hoger beroep is dat het hof een datum bepaalt waarop de arbeidsovereenkomst eindigt. Werknemer heeft verweer gevoerd en voor het geval het verzoek wordt toegewezen om vergoedingen en uitbetaling van vakantiedagen verzocht. Na de beschikking van de kantonrechter heeft Elburg Foods werknemer op staande voet ontslagen. Daarom heeft Elburg Foods haar verzoek gewijzigd in een voorwaardelijk verzoek.

Oordeel

Het hof oordeelt dat het niet bevoegd is om van het verzoek kennis te nemen. Voordat aan de behandeling van het verzoek kan worden toegekomen stelt het hof vast dat deze zaak internationale aspecten heeft, omdat werknemer in Duitsland woont. De vraag of de Nederlandse rechter bevoegd is om kennis te nemen van het verzoek van Elburg Foods, moet beoordeeld worden aan de hand van Verordening Brussel I-bis. Artikel 22 lid 1 Verordening Brussel I-bis houdt in dat de vordering van de werkgever slechts kan worden gebracht voor de gerechten van de lidstaat op het grondgebied waarvan de werknemer woonplaats heeft. Omdat werknemer ten tijde van het inleidende verzoek in een andere lidstaat dan Nederland woonde, te weten in Duitsland, is in beginsel alleen de Duitse rechter bevoegd. Op grond van artikel 26 Verordening Brussel I-bis is ook het gerecht van een lidstaat waarvoor de verweerder verschijnt bevoegd. Lid 2 van dit artikel bepaalt echter dat als de werknemer verweerder is, het gerecht waar deze is verschenen zich, alvorens de bevoegdheid op grond van lid 1 te aanvaarden, ervan vergewist dat de verweerder op de hoogte is gebracht van zijn recht de bevoegdheid van het gerecht te betwisten en van de gevolgen van verschijnen of niet-verschijnen (de zogeheten “vergewisplicht”). Het hof heeft ter voldoening aan de vergewisplicht aan het begin van de mondelinge behandeling genoemde verdragsbepalingen aan partijen voorgehouden. Hierop is de behandeling geschorst om de advocaat en werknemer

de gelegenheid te geven te overleggen. Na de schorsing heeft werknemer zich op het standpunt gesteld dat hij de bevoegdheid van het hof betwist. Dat betekent dat het hof niet bevoegd is om van het verzoek kennis te nemen. Het hof zal zich onbevoegd verklaren en de beschikking van de kantonrechter vernietigen, omdat ook de kantonrechter niet bevoegd was om van het verzoek kennis te nemen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 18-07-2023

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2023:6122

Zaaknummer: 200.325.099

Rechters: A.E.F. Hillen, M.E.L. Fikkers en J. Schulp

Advocaten: W.T. Broer en I. de Graaff

Wetsartikelen: 26 Verordening Brussel I-bis

RECHTSPRAAK

Arbeidsongeschiktheid wegens ziekte. Werknemer heeft een alcoholverslaving. Ontbindingsverzoek op de d-grond houdt verband met ziekte, zodat het opzegverbod geldt. Verzoeken op de e- en h-grond stranden in verband met opzegverbod. Het ontbindingsverzoek op de i-grond is onvoldoende onderbouwd.

Feiten

Werknemer is sinds 28 juli 2011 in dienst bij (de rechtsvoorganger van) WOZ-CONSULTANTS B.V. (hierna: werkgever). Werknemer valt uit op zijn werk wegens ziekte van 30 juni 2020 tot 14 juli 2021 en van 20 oktober 2021 tot 8 maart 2022. Van eind februari tot begin maart 2022 is werknemer elf dagen opgenomen geweest in een kliniek en heeft hij een detoxificatie gehad. Na die opname heeft werknemer een ambulant hulpverleningstraject gevolgd. Er zijn verschillende gesprekken gevoerd met werknemer, onder meer over zijn medische situatie en over zijn functioneren. Op 23 januari 2023 is werknemer een conceptvaststellingsovereenkomst aangeboden. Op 31 januari 2023 meldt werknemer zich via zijn gemachtigde ziek, waarbij wordt vermeld dat werknemer lijdt aan een alcoholverslaving. Werknemer is een krappe maand opgenomen geweest in een kliniek in verband met zijn alcoholverslaving. Werkgever verzoekt de kantonrechter om de arbeidsovereenkomst te ontbinden op de d-, e-, h- of i-grond.

Oordeel

De kantonrechter overweegt allereerst dat er slechts kan worden ontbonden als er geen verband is tussen het verzoek en de arbeidsongeschiktheid van ziekte. Is dat wel het geval dan kan de rechter in beginsel niet ontbinden, tenzij werknemer verwijtbaar, zonder deugdelijke grond zijn re-integratieverplichtingen niet nakomt en is voldaan aan de voorwaarden uit artikel 7:671b lid 5 sub a en b BW, dan wel het verzoek geen verband houdt met omstandigheden waarop het opzegverbod betrekking heeft, of er omstandigheden zijn waardoor de arbeidsovereenkomst in het belang van de werknemer behoort te eindigen. Een redelijke uitleg van artikel 7:671b lid 6 onder a BW brengt mee dat alleen als de omstandigheden die aan het ontbindingsverzoek ten grondslag zijn gelegd zich laten abstraheren van de omstandigheden waarop het opzegverbod tijdens ziekte betrekking heeft en die omstandigheden op zichzelf voldoende zijn voor een voldragen ontslaggrond, voldaan is aan de wettelijke voorwaarde dat er ‘geen verband’ is. Er moet dus niet te gemakkelijk worden aangenomen dat er geen verband is. De kantonrechter overweegt dat hoewel werkgever aanvankelijk nog heeft betwist dat sprake is van arbeidsongeschiktheid wegens

ziekte, tijdens de zitting op basis van het deskundigenoordeel d.d. 17 april 2023 duidelijk is geworden dat hiervan wel degelijk sprake is. Vast staat dat werknemer een alcoholverslaving heeft. Een alcoholverslaving kan, zeker als sprake is van klinische behandeling, gelden als ziekte. Dit betekent dat een opzegverbod geldt. Het gaat in dit geval dan om de vraag of het ontbindingsverzoek verband houdt met de ziekte. De kantonrechter beantwoordt deze vraag bevestigend. De kantonrechter concludeert dat het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst op grond van disfunctioneren (de d-grond) verband houdt met de alcoholverslaving en dus met omstandigheden waarop het opzegverbod betrekking heeft. Ook de verzoeken op de e- en h-grond houden verband met het opzegverbod tijdens ziekte. Het ontbindingsverzoek op de i-grond is onvoldoende onderbouwd. De kantonrechter wijst het verzoek van werkgever af.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 17-05-2023

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2023:3699

Zaaknummer: 10357045 \\ HA VERZ 23-6

Rechters: F.M.Th. Quaadvliet

Advocaten: A. van Oosten en F.J.P.J. van Meer

Wetsartikelen: 7:670 BW

RECHTSPRAAK

Partijen zijn een studieovereenkomst met terugbetalingsclausule overeengekomen. Geschil over financiële afwikkeling daarvan.*Feiten*

Werknemer werkte van 1 maart 2018 tot en met 31 juli 2022 bij AAmé Salarisadviseurs B.V. (hierna: AAmé). In deze periode heeft hij op kosten van AAmé de Vakopleiding Payroll Services (VPS) gevolgd. Ten behoeve van die opleiding hebben partijen een studieovereenkomst met een terugbetalingsclausule gesloten. Volgens AAmé moet werknemer op grond van die clausules € 11.417,52 aan studiekosten en genoten studieverlof terugbetalen. Zij heeft daarom € 2.933,55 op zijn eindafrekening ingehouden en eist in deze procedure dat werknemer wordt veroordeeld om het restant van € 8.483,97 te betalen. Werknemer is het hier niet mee eens. Hij vindt dat hij niets hoeft te betalen en eist daarom in reconventie dat het ingehouden salaris alsnog betaald wordt. In het tussenvonnissen heeft de kantonrechter geoordeeld dat werknemer de directe studiekosten moet terugbetalen, maar dat de kosten van het studieverlof niet volledig toewijsbaar zijn. Hij heeft AAmé in de gelegenheid gesteld om haar eis te specificeren. AAmé heeft van die mogelijkheid gebruikgemaakt.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt dat werknemer nog een bedrag van € 5.060,76 aan directe studiekosten moet terugbetalen aan werkgeefster. Het bedrag dat AAmé eist, bestaat verder uit de kosten van het verlof dat werknemer heeft gekregen voor het volgen van de opleiding. Uit het tussenvonnissen volgt dat werknemer het brutoloon dat hij over het studieverlof heeft gekregen aan AAmé moet terugbetalen. Dat komt neer op een bedrag van € 1.258,31. Uit het tussenvonnissen volgt dat werknemer de sociale lasten die AAmé gedurende het studieverlof heeft betaald ook moet terugbetalen. In dat kader moet werknemer € 416 terugbetalen. Uit het tussenvonnissen volgt ten slotte dat werknemer ook de overige emolumenten die hij tijdens het studieverlof heeft ontvangen moet terugbetalen. Een bedrag van € 28,35 wordt toegewezen. Werknemer heeft aangegeven dat hij rekening had gehouden met een opslag van ongeveer 25% aan overheadkosten. Dat komt neer op € 425,66. Het voorgaande betekent dat werknemer in totaal € 7.189,08 aan directe studiekosten en studieverlof moet terugbetalen. AAmé heeft dus terecht € 2.933,55 ingehouden op de eindafrekening van werknemer. Werknemer moet na deze verrekening daarom nog € 4.255,53 aan AAmé betalen. De eis van AAmé wordt in die zin toegewezen. De wettelijke rente hierover wordt toegewezen vanaf 11 september 2022.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 07-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2023:6073

Zaaknummer: 10118369

Rechters: G.A. Vriezen

Advocaten: I.R. Köhne en S.O. Voogt

Wetsartikelen: 7:632 BW

RECHTSPRAAK

UWV legt loonsanctie op. Werkgeefster heeft ten onrechte een staking of opschorting van de loondoorbetaling opgelegd. Discussie over hoogte van doorbetaling van het loon over de periode na 104 weken arbeidsongeschiktheid conform de Cao Metaal & Techniek.

Feiten

Werknemer is sinds 22 oktober 2020 bij werkgeefster in dienst in de functie van monteur. Sinds 23 maart 2021 is werknemer wegens een bedrijfsongeval arbeidsongeschikt. Het UWV heeft bij brief van 12 april 2023 een loonsanctie opgelegd omdat werkgeefster niet voldoet aan de re-integratieverplichtingen. Over de maanden mei en juni 2023 is geen salaris aan werknemer uitbetaald. Werknemer vordert in kort geding uitbetaling van het salaris over de maanden mei en juni 2023. Volgens werkgeefster mocht zij de doorbetaling van het loon van werknemer staken vanwege gebrek van contact met werknemer, teneinde af te dwingen dat werknemer (weer) contact met haar zou opnemen en haar over zijn situatie zou informeren. Partijen zijn het oneens over de eventuele hoogte van de loondoorbetaling over deze twee maanden.

Oordeel

Het spoedeisend belang is met het niet-betalen van het loon over de maanden mei en juni 2023 gegeven. Aan het verweer van werkgeefster dat de doorbetaling van het loon is gestaakt/opgeschort om zo contact af te dwingen met werknemer wordt voorbijgegaan. Werkgeefster heeft ter zitting aangevoerd wel bereid te zijn om het loon over de maanden mei en juni 2023 alsnog aan werknemer te betalen, maar niet tot het bedrag dat werknemer heeft gevorderd. Werknemer is aan de algemeen verbindend verklaarde bepalingen van de Cao Metaal & Techniek gebonden. De kantonrechter gaat uit van een salaris van € 2.407 bruto per maand vanaf 1 maart 2023. Werknemer stelt zich op het standpunt dat hij over de maanden mei en juni 2023 aanspraak kan maken op betaling van 90% van zijn loon conform artikel 67 van de Cao Metaal & Techniek. Werkgeefster betwist dit en stelt dat werknemer recht heeft op 70% van zijn salaris ex artikel 7:629 BW. Op grond van de arbeidsovereenkomst kan werknemer voor de duur van de door het UWV opgelegde loonsanctie aanspraak maken op 70% van het salaris. Het standpunt van werknemer dat hem op grond van artikel 67 van de Cao Metaal & Techniek 90% van het loon toekomt, kan voorshands niet worden gevolgd. Artikel 67 van de Cao Metaal & Techniek heeft alleen betrekking op de periode van 24 maanden vanaf de eerste dag van de arbeidsongeschiktheid, welke periode voor 1 mei 2023 al was verstreken. De Cao Metaal & Techniek bepaalt niets over een eventuele

loondoorbetalingsverplichting van de werkgever gedurende de periode na die 24 maanden. Werknemer maakt over de maanden mei en juni 2023 geen aanspraak op betaling van 90% van het loon. Voor die periode geldt het bepaalde in artikel 7:629 BW.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 14-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2023:5014

Zaaknummer: 10568919 VV EXPL 23-34 (E)

Rechters: mr. Kool

Advocaten: A.C.E.G. Cordesius

Wetsartikelen: 7:629 BW en

RECHTSPRAAK

Uitleg bonusregeling. Eindbeschikking nadat het hof werkgever in de tussenbeschikking heeft toegelaten tot het leveren van bewijs. (Lichte) inconsistentie tussen verklaringen van getuigen, zodat het hof van oordeel is dat werknemer de juiste uitleg van de bonusregeling geeft.

Feiten

In een tussenbeschikking heeft het hof werkgever in de gelegenheid gesteld om bewijs te leveren dat hij werknemer tijdens diens sollicitatiegesprek heeft uitgelegd hoe zijn bonussysteem (in zijn optiek) werkt. Het bonussysteem houdt volgens werkgever in dat op het volgens het booklet en het componentenschema berekende bonusbedrag het basissalaris in mindering dient te worden gebracht, of anders gezegd: dat de bonusbedragen slechts worden uitgekeerd voor zover deze het basissalaris overtreffen. Er zijn getuigen gehoord.

Oordeel

Het hof is van oordeel dat werkgever niet is geslaagd in het hem opgedragen bewijs, aangezien de twee getuigen in duidelijke bewoordingen hebben verklaard dat aan werknemer tijdens het sollicitatiegesprek is verteld dat hij een aantal sales zou moeten verrichten, voordat hij een bonus zou verdienen. Aan de duidelijkheid van de aan werkgever gegeven uitleg wordt, naar het oordeel van het hof, echter afgedaan door het volgende. De twee getuigen hebben (licht) inconsistent verklaard en werkgever heeft daarvoor geen verklaring gegeven. De ene getuige verklaart dat zij wezenlijke informatie over de bonusregeling aan werknemer heeft uitgelegd, maar in haar nadere verklaring verklaart zij dat de andere getuige vooral het woord deed. Het hof is daarmee van oordeel dat op werknemer de bonusregeling van toepassing is op de wijze zoals door werknemer uitgelegd.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 30-05-2023

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2023:1227

Zaaknummer: 200.302.067/01

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

Advocaten: I.D.C.J. van Driel en N.J. Koene

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Verzoek werkgever gefixeerde schadevergoeding wordt toegewezen. Werkneemster moet onverschuldigd betaalde reiskostenvergoeding terugbetalen aan werkgever. Werkneemster is te laat met tegenverzoek en wordt niet-ontvankelijk verklaard.

Feiten

Werkneemster is op 1 oktober 2022 in dienst getreden bij werkgever als officemanager op basis van een arbeidsovereenkomst van één jaar. Werkgever heeft werkneemster op 11 januari 2023 op staande voet ontslagen, omdat werkneemster hem op 10 januari 2023 vervalste bestelbevestigingen voor een niet door haar afgenomen reisproduct heeft toegestuurd en zich niet beschikbaar heeft gehouden voor een verzuimcontrole. In deze procedure vordert werkgever een verklaring voor recht dat hij het ontslag op staande voet terecht heeft gegeven, een gefixeerde schadevergoeding en terugbetaling van een bedrag van € 220 aan reiskostenvergoeding.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat het ontslag op staande voet terecht is gegeven. Werkneemster moet een gefixeerde schadevergoeding aan werkgever betalen en een bedrag van € 220 aan werkgever terugbetalen. Vast is komen te staan dat werkneemster de bestelbevestigingen voor een reisproduct heeft vervalst. Niet is komen vast te staan dat werkneemster zich onder druk heeft gevoeld. Er is dus sprake van een dringende reden. Omdat vaststaat dat werkneemster geen reisproduct heeft aangeschaft, heeft zij geen recht op vergoeding van het bedrag van € 220 zodat dit bedrag onverschuldigd is betaald aan werkneemster. Het tegenverzoek van werkneemster dat het ontslag op staande voet wordt vernietigd is te laat ingediend, zodat zij niet-ontvankelijk wordt verklaard in haar tegenverzoek.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 11-05-2023

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2023:2083

Zaaknummer: 10387271 UE VERZ 23-56

Rechters: M.J. Slootweg

Advocaten: N.R. Coffi

Wetsartikelen: 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Loonstop ex artikel 7:629 lid 3 BW ten opzichte van grensarbeidster ten onrechte toegepast.

Feiten

Werkneemster is sinds 1 juni 2014 in dienst bij Lionix International B.V. (hierna: Lionix). Zij is sinds 21 oktober 2020 arbeidsongeschikt. Werkneemster staat in Duitsland onder medische behandeling. Op 13 september 2022 heeft het UWV een loonsanctie aan Lionix opgelegd omdat niet alle voor de beoordeling van de WIA-aanvraag benodigde gegevens zijn overgelegd. Daardoor kan (onder meer) geen actueel oordeel worden afgegeven. Tussen partijen ontstaat discussie over de aanlevering van de medische gegevens aan het UWV ten behoeve van de beoordeling van de WIA-aanvraag. Lionix heeft begin 2023 een loonstop opgelegd omdat het in de administratieve afhandeling van de WIA-aanvraag niet goed is gelopen. Volgens Lionix ligt dat aan werkneemster. De loonstop is door Lionix aangekondigd bij brief van 23 januari 2023 en opgelegd bij brief van 1 februari 2023. Volgens Lionix moet werkneemster: (i) een machtiging afgeven om de overdracht aan de opvolgend bedrijfsarts te realiseren en (ii) medische informatie ten behoeve van de WIA-aanvraag aan het UWV verstrekken. Lionix heeft de loonstop per 23 juni 2023 opgeheven. Werkneemster vordert in kort geding doorbetaling van haar salaris, met nevenvorderingen. De kantonrechter heeft de vorderingen van werkneemster afgewezen. Werkneemster gaat in hoger beroep.

Oordeel

Werkneemster is grensarbeidster en woont in Duitsland. Omdat zij haar arbeid gewoonlijk in Nederland verricht en vanwege de vestigingsplaats van Lionix is Nederlands recht op de arbeidsovereenkomst van toepassing. Uit artikel 27 lid 4 van de Toepassingsverordening volgt dat de re-integratieverplichtingen van toepassing zijn op de arbeidsongeschikte grensarbeiders, ook als op niet-naleving van die verplichtingen een loonsanctie is gesteld. Volgens het hof zijn de redenen zoals opgenomen in de brief van 23 januari 2023 geen redelijke voorschriften van Lionix die werkneemster zonder deugdelijke grond heeft geweigerd.

(i) ondertekening machtiging opvolgend bedrijfsarts

Werkneemster krijgt op 27 oktober 2023 en op 30 januari 2023 een machtiging toegestuurd vanuit de arbodienst van Lionix waarin informatie moet worden ingevuld voor de overdracht van het medisch dossier naar de opvolgend bedrijfsarts. Volgens werkneemster hoeft zij de incomplete machtiging niet te ondertekenen en voor de overdracht van een medisch dossier

van de ene naar de andere bedrijfsarts is überhaupt geen machtiging van haar nodig omdat het gaat om een interne overdracht en één doorlopende ziekteperiode. Het hof onderschrijft het standpunt van werkneemster. De overdracht kon kennelijk zonder een machtiging van werkneemster.

(ii) *aanleveren medische informatie*

Werkneemster heeft in hoger beroep een machtiging overgelegd. Zij heeft die machtiging niet eerder dan in juni 2023 ontvangen. Werkneemster stelt dat zij de machtiging direct ondertekend zou hebben als zij die eerder had ontvangen. Het hof heeft geen reden om daaraan te twifelen.

Het hof oordeelt dat Lionix de loonstop ten onrechte heeft toegepast. De vordering tot betaling van achterstallig salaris wordt daarom toegewezen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 18-07-2023

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2023:6142

Zaaknummer: 200.328.077

Rechters: A.E.F. Hillen, G.R. den Dekker en I.A. Katz-Soeterboek

Advocaten: C.G. Mensink en G.A.G. Warfman

Wetsartikelen: 7:629 lid 3 BW, 7:658a lid 2 BW en 7:660a lid 1 sub a BW

RECHTSPRAAK

***Werkgever heeft voldoende aannemelijk gemaakt dat werknemer in feite onbemiddelbaar is met bankzitten tot gevolg.
Ontbindingsverzoek op de h-grond wordt toegewezen onder toekenning van de transitievergoeding (€ 13.414,43 bruto).***

Feiten

Werknemer is in 2012 in dienst getreden van werkgever, een one-stop-shop organisatie voor inkoop die haar werknemers detacheert bij opdrachtgevers. Tussen 1 mei 2013-17 juni 2013 was geen sprake van een dienstverband. Werknemer verdiende laatstelijk een brutomaandsalaris van € 3.413,34 exclusief vakantiebijslag. Op 9 november 2022 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen werknemer en zijn leidinggevende bij werkgever, eveneens lid van het MT van werkgever, waarin is gesproken over beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Vanaf 9 november 2022 heeft werkgever geen concrete pogingen meer ondernomen werknemer bij opdrachtgevers te plaatsen. Op 15 november heeft werknemer zich ziek gemeld. Vanaf begin december 2022 hebben partijen vergeefs overleg gevoerd over een beëindigingsregeling. Werkgever verzoekt de arbeidsovereenkomst te ontbinden op de restgrond (h-grond) omdat werknemer in feite niet meer bemiddelbaar is.

Oordeel

De kantonrechter stelt vast dat sprake is van een opzegverbod, omdat werknemer ongeschikt is tot het verrichten van zijn arbeid wegens ziekte. Desalniettemin is de kantonrechter van oordeel dat het opzegverbod niet in de weg staat aan eventuele ontbinding omdat het opzegverbod geen verband houdt met de arbeidsongeschiktheid van werknemer. Het verzoek is immers gebaseerd op de omstandigheid dat werknemer niet bemiddelbaar is. De vraag is vervolgens of de arbeidsovereenkomst tussen partijen moet worden ontbonden. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft werkgever voldoende aangetoond dat vanaf 2020 bijna alle opdrachten van werknemer vroegtijdig zijn geëindigd, met periodes van zogeheten bankzitten tot gevolg. De opdrachten zijn telkens beëindigd omdat werknemer hoofd- en bijzaken niet goed kon onderscheiden, te veel praatte, niet goed in de groep lag en niet is meegegaan in de professionalisering van de werkzaamheden. Werknemer beschikt immers niet over een afgeronde hbo- en NEVI-opleiding. Begin maart 2022 hebben partijen gesproken over de beperkte detacheringsmogelijkheden en de noodzaak extern werk te zoeken. Werknemer begreep dit destijds en werkte mee aan externe plaatsing. Toen ook dat mislukte, heeft werkgever op 9 november de wens tot beëindiging met werknemer gedeeld waarna werknemer is vrijgesteld van werkzaamheden om te zoeken naar een andere baan. Werkgever

heeft voldoende aannemelijk gemaakt dat de kans op detachering van werknemer niet of nauwelijks meer bestaat zodat voldoende grond staat voor ontbinding op de h-grond. Uit de lijst van afwijzingen en het gebrek aan opdrachten waarvoor werknemer kwalificeert, volgt dat werknemer onbemiddelbaar is. De reden van het ontslag is daarbij gelegen in de persoon van werknemer en niet in de functie. Werknemer heeft recht op de transitievergoeding (€ 13.414,43 bruto). De kantonrechter ziet geen aanleiding om een billijke vergoeding toe te kennen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 05-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2023:10303

Zaaknummer: 10482795 \ EJ VERZ 23-82447

Rechters: G.M.A. van Zaltbommel-Uittenbogaard

Advocaten: A.J.C. Theunissen en A. Hartland

Wetsartikelen: 7:669 BW, 7:671b BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding wegens verstoorde arbeidsverhouding. Werkgever heeft werknemer ten onrechte als potentieel frauderisico geduid en is een transitievergoeding (€ 43.664,14) en billijke vergoeding (€ 65.000) verschuldigd.

Feiten

Werkneemster is sinds 1 november 1998 in dienst van de Stichting, laatstelijk in de functie van Senior Creative Designer tegen een brutomaandsalaris van € 4.463,00 exclusief vakantietoeslag en overige emolumenten. De echtgenoot van werknemer, X, is eveneens 24 jaar werkzaam geweest voor de Stichting. Eind juni 2021 is X met de Stichting een beëindigingsovereenkomst overeengekomen zonder concurrentiebeding. Per 1 januari 2022 is X in dienst getreden bij Stichting 2. De bestuurder van de Stichting, Z, en werknemer hebben vervolgens meermaals gesproken over de bedrijfsrisico's die indiensttreding van X bij Stichting 2 voor de Stichting meebrengt. Op 10 juni 2022 heeft Z werknemer per mail het belang van geheimhouding op het hart gedrukt en risicobeperkende maatregelen alsmede mediation voorgesteld. Werkneemster stemt onder voorwaarden in met de voorgestelde maatregelen en volgt de gegeven instructies vervolgens netjes op. In juli 2022 vinden mediationgesprekken plaats. De Stichting heeft daarin aangegeven voornemens te zijn het dienstverband met werknemer te beëindigen. Werkneemster meldt zich ziek. Op 12 juli 2022 bericht Z werknemer dat hij het betreurt dat het vertrouwen na alle inspanningen onherstelbaar blijkt. Werkneemster heeft last van psychische klachten. De stichting verzoekt de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden wegens vrees voor het lekken van concurrentiegevoelige informatie.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter is de mate van concurrentie tussen beide stichtingen niet van dien aard dat een eventueel risico dat werknemer concurrentiegevoelige informatie aan X doorspeelt, mede gelet op haar positie en de beperkende maatregelen die de Stichting had kunnen nemen, aanleiding geeft de arbeidsovereenkomst te ontbinden op de h-grond. Omdat partijen het eens zijn over het bestaan van een verstoorde arbeidsverhouding, wordt wel ontbonden op de g-grond. Werkneemster heeft recht op de transitievergoeding (€ 43.664,14 bruto) en op de jubileumuitkering (€ 5.221,87 bruto). Ook bestaat recht op een billijke vergoeding (€ 65.000 bruto). Naar het oordeel van de kantonrechter heeft de Stichting ernstig verwijtbaar gehandeld door van werknemer te verlangen dat zij de carrièrestap van haar partner direct en uit eigen beweging aan Z zou melden, werknemer vlak na de

indiensttreding van X bij Stichting 2 zonder verdere aanleiding in gesprekken als potentieel frauderisco te duiden en blijk te geven van een groot wantrouwen, desgevraagd de zienswijze van de auditcommissie niet concreet met werkneemster te willen delen en na te laten risicobeperkende maatregelen te nemen. Werkneemster heeft daarentegen gehandeld zoals van een goed werknemer mag worden verwacht. Bij de berekening van de billijke vergoeding is rekening gehouden met de fictieve resterende duur van het dienstverband (AOW-leeftijd), de arbeidsongeschiktheid van werkneemster, het onberispelijk dienstverband en een toekomstig maandelijks loonverschil van € 500 bruto.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 17-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2023:6769

Zaaknummer: 10474567 AO VERZ 23-50

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: W.P. Ganzeboom en M. Dickhoff

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

RECHTSPRAAK

Het ontslag op staande voet van een werknemster die een glas richting haar manager heeft gegooid en hem een klap in het gezicht heeft gegeven als gevolg van een roosterwijziging, is terecht gegeven. Geen recht op financiële vergoedingen.

Feiten

Werkneemster was in dienst van Stichting Dichterbij. Op 4 april 2023 heeft werkneemster een glas in de richting van haar manager gegooid en hem een klap in het gezicht gegeven.

Werkneemster is vervolgens op staande voet ontslagen. In deze procedure verzoekt werkneemster om financiële vergoedingen. Zij voert aan dat zij het glas niet in de richting van haar manager heeft gegooid en dat zij hem enkel in het voorbijgaan per ongeluk heeft geraakt. Ook voert zij het verweer dat aanleiding voor het incident is geweest dat zij overmand is geraakt door emoties en zij al langere tijd burn-outklachten en hoofdpijn had.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat de handelwijze van werkneemster een dringende reden voor ontslag op staande voet oplevert. Het gebruik van geweld op de werkvloer is volstrekt ontoelaatbaar. Artikel 7:678 lid 2 sub e BW bepaalt niet voor niets expliciet dat een dringende reden onder andere aanwezig geacht kan worden wanneer een werknemer zijn collega's mishandelt. In het verweer van werkneemster kan geen rechtvaardiging voor het uitoefenen van geweld worden gevonden. Het had op de weg van werkneemster gelegen om haar frustratie over het aanpassen van het werkrooster op andere, gepaste wijze kenbaar te maken, bijvoorbeeld door een gesprek met haar leidinggevende aan te vragen. Ook de omstandigheid dat zij achteraf spijt heeft betuigd, plaatst de verweten gedraging niet in ander perspectief. De overige verweren van werkneemster vinden geen steun in het dossier. Het ontslag op staande voet is aldus rechtsgeldig gegeven. De persoonlijke omstandigheden van werkneemster maken dat oordeel niet anders. Het verzoek om een billijke vergoeding en gefixeerde schadevergoeding wordt daarom afgewezen. Ook bestaat geen recht op de transitievergoeding. Er is sprake van ernstige verwijtbaarheid.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 17-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2023:3677

Zaaknummer: 10538318 EJ VERZ 23-280

Rechters: J.A.M. van den Berk

Advocaten: A.P.J. Cordang en H.M. Paijmans

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

RECHTSPRAAK

Gedeeltelijke toewijzing loondoorbetalingsvordering, afwijzing vordering tot uitkering van een overlijdensuitkering omdat geen sprake is van een gezamenlijke huishouding.

Feiten

Werkneemster X en werknemer Y hebben een relatie met elkaar en hebben sinds 27 november 2018 als vrachtwagenchauffeur gewerkt voor Kimro Transport B.V. (hierna: Kimro). Kimro is een transportbedrijf dat verschillende soorten vrachten vervoert door Europa. Op de arbeidsovereenkomsten was de cao voor het Beroepsgoederenvervoer over de weg en de verhuur van mobiele kranen van toepassing (hierna: de cao). De arbeidsovereenkomsten zijn twee keer verlengd, laatstelijk tot 27 augustus 2019. X en Y reden zogenoemde “dubbel bemande ritten”, wat wil zeggen dat zij samen op één vrachtwagen reden en elkaar als chauffeur afwisselden. Op 26 juni 2019 zijn X, Y en Kimro met elkaar in overleg gegaan in verband met klachten van klanten van Kimro met betrekking tot beide chauffeurs. Op 10 juli 2019 hebben X en Y ieder een vaststellingsovereenkomst getekend ter beëindiging van het dienstverband met Kimro. Die vaststellingsovereenkomsten vermelden dat partijen met ingang van 27 augustus 2019 (de oorspronkelijke einddatum van de verlengde arbeidsovereenkomst) de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden beëindigen en dat X en Y tot de einddatum zijn vrijgesteld van arbeid zonder recht op loon. Op 19 juli 2019 hebben X en Y met gebruikmaking van de bedenkttermijn de vaststellingsovereenkomsten ontbonden. Vervolgens hebben zij van 5 augustus 2019 tot 24 augustus 2019 voor Kimro gewerkt. Op 24 augustus 2019 is X als gevolg van een ongeval om het leven gekomen. In verband met het overlijden van X heeft Y zich bij Kimro ziek gemeld en heeft hij tot het einde dienstverband (27 augustus 2019) niet meer voor Kimro gewerkt. In eerste aanleg hebben Y en de erfgenamen van X (hierna: X c.s.) in twee verschillende procedures onder meer achterstallig loon, vakantietoeslag en een overlijdensuitkering gevorderd. De kantonrechter heeft in beide zaken een aantal vorderingen van X c.s. en Y toegewezen. X c.s. en Y hebben echter verschillende grieven tegen de vonnissen aangevoerd. Zij kunnen zich niet vinden in het oordeel van de kantonrechter dat moet worden aangenomen dat partijen een salaris zijn overeengekomen van € 2.393,66 bruto per maand, alsmede een onkostenvergoeding van € 45 netto per gewerkte dag en niet een nettosalaris van € 3.250. Ook kunnen zij zich niet vinden in het oordeel van de kantonrechter dat zij geen recht hebben op loon over de hierna nog te bespreken vijf periodes en in het feit dat hun vorderingen met betrekking tot het vakantiegeld zijn afgewezen. Tot slot kunnen zij zich niet vinden in de afwijzing van de vordering met betrekking tot de overlijdensuitkering uit de cao.

Oordeel

Afspraak nettoloon van € 3.250?

Tussen partijen is in geschil welk loon X en Y en Kimro zijn overeengekomen. Net als de kantonrechter is het hof van oordeel dat in de stukken geen steun is te vinden voor de stelling van X c.s. en Y dat X en Y met Kimro een nettoloon van € 3.250 per maand zijn overeengekomen. Dit betekent dat – gelet op de gemotiveerde betwisting van Kimro – X c.s. en Y onvoldoende hebben onderbouwd dat met Kimro een netsalaris van € 3.250 per maand is overeengekomen. Het hof neemt dan ook ten aanzien van de overige vorderingen van X c.s. en Y tot uitgangspunt dat partijen een brutosalaris van € 2.393,66 per maand zijn overeengekomen, dat werd aangevuld met een onkostenvergoeding per gewerkte dag. Aan bewijslevering wordt niet toegekomen. Nu de grief inhoudende dat een netsalaris van € 3.250 is overeengekomen niet slaagt, faalt ook de grief die inhoudt dat Kimro vakantiegeld en de wettelijke verhoging is verschuldigd over het bedrag dat in de visie van X c.s. en Y door Kimro ten onrechte als onkostenvergoeding is geoormerkt.

Loonbetaling

Met grief 2 hebben X c.s. en Y aan de orde gesteld dat Kimro nog loon verschuldigd is. Het hof oordeelt over vijf verschillende loonperiodes. De slotsom is dat grief 2 gedeeltelijk slaagt. Kimro is geen loon verschuldigd over de periode 28 juni tot en met 1 juli 2019 maar wel over de periode 2 juli 2019 tot en met 4 augustus aan Y en over de periode 2 juli tot en met 24 augustus aan X c.s. Over het nog uit te betalen brutoloon is Kimro vakantiegeld verschuldigd ad 8 procent. X c.s. en Y hebben de wettelijke verhoging gevorderd over de nog uit te keren bedragen. Het hof ziet in de omstandigheid dat X en Y niet hebben gewerkt in deze periode en het feit dat partijen aanvankelijk waren overeengekomen de arbeidsovereenkomst te beëindigen onder vrijstelling van werk en niet betaling van loon aanleiding om de wettelijke verhoging te matigen tot nihil.

Overlijdensuitkering

Tot slot is de vraag aan de orde of X c.s. dan wel Y aanspraak kan maken op de overlijdensuitkering ex artikel 46 de cao. X en Y woonden in bij de ouders van X. Tussen partijen is niet in geschil dat X en Y niet gehuwd waren en geen minderjarige kinderen hadden. Y komt op grond van genoemd artikel in de cao een overlijdensuitkering toe, indien hij en X ongehuwd samenleefden, waarvan volgens de cao sprake zou zijn geweest indien zij een gezamenlijke huishouding voerden. Met Kimro is het hof van oordeel dat daarvan geen sprake was. Vervolgens is de vraag of X c.s. op grond van artikel 46 lid 4 sub c van de cao in aanmerking komt voor een overlijdensuitkering. Ook die vraag beantwoordt het hof ontkennend. X leefde niet in gezinsverband met haar ouders. Zij woonden wel in dezelfde woning, maar gesteld noch gebleken is dat X een bijdrage leverde in de kosten van de huishouding of dat zij op een andere manier in de verzorging van haar ouders voorzag. De vorderingen van zowel X c.s. als Y uit hoofde van artikel 46 van de cao worden afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 11-07-2023

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2023:1261

Zaaknummer: 200.304.833/01

Rechters: J.S. Honée, A.M.A. Verscheure en L.G. Verburg

Advocaten: mr. S. van Schaik en S. van Donk

Wetsartikelen: 7:625 BW; 7:627 BW; 7:628 BW; 7:670b BW

RECHTSPRAAK

Re-integratie van een ambtenaar tijdens ziekte is niet soepel verlopen, maar geen sprake van een ernstig en duurzame verstoorde arbeidsrelatie. Werkgever had in moeten zetten op herstel van de arbeidsverhouding.

Feiten

Werknemer is sinds 1 december 2017 in dienst bij de staat als medior penitentiair inrichtingswerker (PIW'er). Op 10 november 2019 is werknemer arbeidsongeschikt geraakt wegens wer gerelateerde en niet-werkgerelateerde oorzaken. Op 10 augustus 2021 heeft de bedrijfsarts geoordeeld dat terugkeer naar eigen werk mogelijk was, omdat de lichamelijke en geestelijke klachten van werknemer ruim voldoende hersteld waren om goed te kunnen terugkeren in zijn eigen functie. De bedrijfsarts heeft geadviseerd om de reeds ingezette opbouw van uren voort te zetten en om vanaf 1 september 2021 weer 36 uur per week te werken. Op 11 oktober 2021 is werknemer er door zijn werkgever op aangesproken dat hij te weinig uren heeft gewerkt tijdens zijn re-integratie. Op 31 oktober 2021 heeft werknemer zorgverlof aangevraagd in verband met een ziekenhuisopname van zijn echtgenote, waardoor werknemer de zorg voor hun kind op zich moest nemen. Werkgever heeft werknemer verzocht om hiervan bewijs aan te leveren. Bij brief van 9 november 2021 is werknemer door zijn werkgever aangesproken op zijn veelvuldige afwezigheid. Op 23 november 2021 is aan werknemer meegedeeld dat hij geen recht op loon heeft tijdens de niet gewerkte uren van 1 tot en met 5 november 2021, omdat hij geen bewijs had aangeleverd met betrekking tot het zorgverlof. Op 29 november 2021 heeft werknemer zich weer volledig ziek gemeld. Op 13 december 2021 heeft de staat werknemer een schriftelijke berisping gegeven in verband met ongeoorloofde afwezigheid, omdat werknemer te weinig uren heeft gewerkt in de weken 29 tot en met 33. De niet gewerkte uren zijn op het loon van werknemer ingehouden. Het UWV heeft op 12 januari 2022 geoordeeld dat werknemer zijn eigen werk op 29 november 2021 niet kon doen. Op 26 januari 2022 is werknemer gestart met psychische zorgbehandelingen bij HSK. In maart 2022 is tussen (gemachtigden van) partijen gecorrespondeerd over het ingehouden salaris van werknemer. De loonstop is uiteindelijk gedeeltelijk teruggedraaid. Op 11 mei 2022 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen HSK, de staat en werknemer, waarbij HSK heeft geadviseerd om een mediationtraject te starten. Op 8 september, 19 oktober en 12 december 2022 hebben mediationgesprekken plaatsgevonden. Op 19 december 2022 heeft werknemer de staat verzocht om zijn werkzaamheden te mogen hervatten, omdat hij zich volledig arbeidsgeschikt achtte. Op 17 januari 2023 heeft de bedrijfsarts geoordeeld dat er geen sprake is van medische arbeidsongeschiktheid, of daaruit voortkomende beperkingen voor het

uitoefenen van de eigen functie. Op 3 februari 2023 heeft werknemer de staat verzocht en gesommeerd om hem tot zijn werkzaamheden toe te laten. Vanaf 13 februari 2023 heeft op verzoek van de staat een herplaatsingsonderzoek plaatsgevonden. In de rapportage van 27 maart 2023 staat onder meer dat dit onderzoek niet heeft geleid tot plaatsing van werknemer in een passende functie. Gedurende dit onderzoek was werknemer vrijgesteld van werkzaamheden. De staat verzoekt de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden op de g-grond.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat niet gesproken kan worden over een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding. Duidelijk is dat de re-integratie van werknemer niet soepel is verlopen. In die periode is tussen partijen onder meer onenigheid ontstaan over door werknemer te weinig gewerkte uren en (de onderbouwing van) het door hem aangevraagde zorgverlof. Werknemer voert naar het oordeel van de kantonrechter terecht aan dat die discussies zijn opgelost en beëindigd (door de berisping en de terugvordering van salaris). Werknemer heeft zich in die periode misschien niet altijd even netjes tegenover de staat gedragen, maar hieruit kan naar het oordeel van de kantonrechter geen verstoorde arbeidsverhouding worden afgeleid. Naar het oordeel van de kantonrechter is ook aannemelijk dat de klachten ten minste mede de oorzaak zijn geweest voor het door werknemer vertoonde gedrag in die periode. Feit is dat werknemer (na een langdurige en moeizame re-integratieperiode) de staat op 19 december 2022 heeft verzocht om zijn werkzaamheden te mogen hervatten, omdat hij zich weer volledig arbeidsgeschikt achtte. Daarop is namens de staat geantwoord dat hij het advies van de bedrijfsarts af wilde wachten, voordat verdere acties worden ondernomen. Op 17 januari 2023 heeft de bedrijfsarts vervolgens geoordeeld dat geen sprake was van beperkingen voor het uitoefenen van de eigen functie én werknemer heeft de staat op 3 februari 2023 verzocht en gesommeerd om hem tot zijn werkzaamheden toe te laten. De staat heeft werknemer evenwel niet toegelaten tot zijn werkzaamheden. In plaats daarvan heeft de staat een herplaatsingsonderzoek uitgevoerd. Die keuze begrijpt de kantonrechter niet. Er lijken immers geen aanknopingspunten te zijn om aan te nemen dat de verhoudingen tussen partijen (in ieder geval) op 17 januari 2023 (nog) verstoord waren. Dat eerder sprake was van een arbeidsconflict, doet daaraan niet af. Daarbij komt dat het naar het oordeel van de kantonrechter in een situatie als de onderhavige, waarin de werknemer langdurig arbeidsongeschikt is geweest en de re-integratie niet soepel is verlopen (mogelijk mede in verband met de burn-outklachten van de werknemer), het temeer op de weg van de werkgever ligt om de (volgens hem) verstoorde arbeidsverhouding te herstellen. In dat kader is ook van belang dat werknemer uitdrukkelijk heeft verklaard dat volgens hem helemaal geen sprake was van een verstoorde arbeidsverhouding en dat hij graag zo snel mogelijk zijn werkzaamheden wil hervatten. Aan het standpunt van de staat dat zelfs de mediation niet heeft geleid tot een oplossing van het arbeidsconflict, gaat de kantonrechter – mede gelet op de betwisting door werknemer en de geheimhouding die bij dat proces hoort – voorbij. Door alles wat zich in de afgelopen jaren heeft voorgedaan tussen partijen, kan het zijn dat de staat een belemmering ervaart om werknemer toe te laten tot zijn werkzaamheden,

maar dit had onder de gegeven omstandigheden wel van hem mogen worden verwacht.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 19-06-2023

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2023:6693

Zaaknummer: 10445629 AO VERZ 23-40

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: E. Versloot en J.W. Wijers

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

RECHTSPRAAK

Werknemers worden met terugwerkende kracht ingedeeld in een loonschaal omdat zij hier gerechtvaardigd van mochten uitgaan.

Feiten

Werknemers zijn in dienst (geweest) bij AVR-afvalverwerking B.V. (hierna: AVR) op de productieafdeling in de functie van wachtchef. Op de arbeidsovereenkomst was tot 1 januari 2018 de cao Afval & Milieu van toepassing en met ingang van 1 januari 2018 de cao Grondstoffen, Energie en Omgeving. AVR heeft werknemers per brief van 26 november 2015 op de hoogte gesteld van een organisatiewijziging binnen de afdeling productie. Die wijziging heeft gevolgen voor de functie van wachtchef waarbij deze functie mogelijk opnieuw ingeschaald zou worden. AVR heeft vervolgens een brief gestuurd naar werknemers waarin staat dat wanneer blijkt dat werknemers ten gevolge van de nieuwe functie-inschaling in een hogere loonschaal terecht zouden komen, deze verhoging met terugwerkende kracht zou worden doorgevoerd. Werknemers vorderen een verklaring voor recht dat de functie van wachtchef met terugwerkende kracht tot 1 januari 2016 is ingeschaald in loonschaal K. Eveneens stellen werknemers een loonvordering in.

Oordeel

In de toepasselijke cao is een functieprofiel opgenomen voor de functie van wachtchef. Daarin is de functie ingedeeld in loonschaal J. De cao bevat de mogelijkheid om de functie van wachtchef in een hogere loonschaal in te delen.

AVR heeft per brief van 26 november 2015 laten weten dat de functiebeschrijving van wachtchef een nieuwe omschrijving nodig had. De functie van werknemers wordt indicatief in schaal J ingedeeld (de dan geldende schaal) maar een eventuele wijziging zou met terugwerkende kracht per 1 januari 2016 worden doorgevoerd. Vervolgens heeft AVR een brief verstuurd waarin staat dat het nieuwe profiel op intranet wordt geplaatst, zodat hier door werknemers op kon worden gereageerd. Aan werknemers wordt bevestigd dat indien een andere loonschaal uit de functieweging komt dan schaal J, de “afsprake in stand blijft” dat deze loonschaal met terugwerkende kracht wordt doorgevoerd. Aan werknemers is op 23 mei 2018 nog toegezegd dat ingeval er een weging plaatsvindt waaruit een hogere loonschaal komt, die loonschaal met terugwerkende kracht wordt toegepast. Werknemers mochten er dan ook gerechtvaardigd op vertrouwen dat, nu uit de weging schaal K kwam, deze loonschaal met terugwerkende kracht per 1 januari 2016 zou worden toegepast. Verder is de vordering van werknemers naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar. Evenmin hebben werknemers te laat geklaagd. De wettelijke verhoging wordt gematigd tot nihil nu

tussen werknemers en werkgever een principiële discussie bestond over de verwachtingen die werkgever al dan niet had gewekt. De vorderingen van werknemers worden derhalve toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 31-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2023:5918

Zaaknummer: 10020213 CV EXPL 22-22884

Rechters: S.H. Poiesz

Advocaten: K. ten Broek en N. Mauer

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Loonvordering in kort geding afgewezen. Werknemer is feitelijk niet beschikbaar geweest om arbeid (39,6 uur) voor werkgever te verrichten daar hij reeds werkzaam was bij een andere werkgever voor 26 uur per week.

Feiten

Werknemer is op 25 juli 2016 als administratief medewerker in dienst getreden bij YoungCapital Flex B.V. (hierna: YC) op basis van een fase A-uitzendovereenkomst voor vier uur per week. Werknemer is in dat kader een tijd tewerkgesteld bij Rabobank. Rabobank heeft vervolgens aangegeven de opdracht van werknemer via YC niet te willen verlengen. Deze opdracht is op 21 januari 2022 afgelopen. Rabobank heeft vervolgens bij YC aangegeven werknemer rechtstreeks in dienst te gaan nemen. YC heeft werknemer op 8 december 2021 verzocht zijn uitzendovereenkomst met YC op te zeggen. Dit heeft werknemer geweigerd. Vervolgens heeft YC werknemer gemeld dat de uitzendovereenkomst per 21 januari 2022 zou eindigen. Per 22 januari 2022 is werknemer in dienst getreden bij Rabobank. Werknemer heeft echter het standpunt ingenomen dat zijn contract met YC op grond van de ABU cao blijft bestaan bij het wegvallen van arbeid. Werknemer heeft YC verzocht om uitbetaling van zijn salaris over de periode 22 januari 2022 tot aan het moment van herplaatsing. YC heeft in dat kader laten weten over te gaan tot uitbetaling van het salaris over de met hem overeengekomen arbeidsduur. Werknemer is het daarmee oneens en beroept zich op het rechtsvermoeden van een arbeidsomvang van 41 uur per week. Op 29 juli 2022 heeft YC de loondoorbetaling stopgezet aangezien werknemer passende arbeid heeft geweigerd. Werknemer vordert in kort geding loondoorbetaling aan de hand van een rechtsvermoeden van arbeidsomvang van 41 uur per week.

Oordeel

Arbeidsomvang

Tussen partijen bestaat discussie over de daadwerkelijke arbeidsomvang van de overeenkomst. Werknemer heeft in dit kader een beroep gedaan op het rechtsvermoeden van artikel 7:610b BW. Hij stelt dat de arbeidsomvang van de overeenkomst 41 uren per week is, omdat hij sinds september 2021 consistent 41 uren (en soms meer) per week bij Rabobank heeft gewerkt. Hoewel YC terecht aanvoert dat de arbeidsomvang vier uur per week bedraagt op basis van de arbeidsovereenkomst, is de kantonrechter van oordeel dat deze in dit geval toch moet worden bepaald op basis van artikel 7:610b BW. De kantonrechter is het wel met YC

eens dat het gemiddeld aantal uren in de door werknemer gebruikte referteperiode lager ligt dan de door hem gestelde 41. De kantonrechter berekent een gemiddelde van 39,6 uren per week.

Loondoorbetalingsverplichting

Dan resteert de vraag of YC een loondoorbetalingsverplichting had en heeft voor de vastgestelde arbeidsomvang van 39,6 uur per week bij het wegvallen van de uitzendarbeid per 22 januari 2022. Ter zitting heeft werknemer desgevraagd verklaard dat hij vanaf 22 januari 2022 op grond van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd 32 uur per week voor Rabobank heeft gewerkt en dat deze arbeidsovereenkomst in januari 2023 met één jaar is verlengd voor 26 uur per week en nog steeds loopt. De kantonrechter concludeert vooralsnog dat werknemer feitelijk niet beschikbaar was om 39,6 uur per week via YC te werken. De verplichting tot loondoorbetaling voor YC is daarom komen te vervallen. De kantonrechter wijst derhalve de vorderingen af.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 11-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2023:6609

Zaaknummer: 10493965 VV EXPL 23-54

Rechters: M.M. Kruithof

Advocaten: N. Sluis

Wetsartikelen: 7:690 BW

RECHTSPRAAK

Vernietiging van het ontslag op staande voet. Werknemer heeft niet onvoldoende meegewerkt aan zijn re-integratieverplichtingen nu werkgever is uitgegaan van opbouwschema's die niet in overeenstemming zijn met de adviezen van de bedrijfsarts.

Feiten

Werkgever is een onderneming, die zich bezighoudt met het aanbieden van diensten op het gebied van computer- en andere consumentenelektronica. Werknemer is op 21 maart 2022 voor bepaalde tijd bij werkgever in dienst getreden in de functie van junior Engineer Contact Center. Op 26 september 2022 heeft de broer van werknemer zelfmoord gepleegd. Werknemer is op 6 oktober 2022 niet op het werk verschenen en is met ingang van die datum ziek gemeld. Per brief van 28 februari 2023 is werknemer op staande voet ontslagen omdat werknemer onvoldoende zou meewerken aan zijn re-integratie. Werknemer verzoekt de kantonrechter het ontslag op staande voet te vernietigen alsmede doorbetaling van het loon vanaf 28 februari 2023.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter is het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig. Uit de ontslagbrief blijkt dat de redenen voor het ontslag op staande voet zijn gelegen in het onvoldoende meewerken aan de re-integratie. Werknemer voert aan dat hij gezien zijn medische/psychische situatie zo veel mogelijk heeft meegewerkt aan zijn re-integratie. De opbouwschema's zoals door werkgever opgesteld waren niet in lijn met de adviezen van de bedrijfsarts. De instructies van werkgever waren medisch gezien niet haalbaar en daarom niet redelijk. Bij de beantwoording van de vraag of werknemer onvoldoende heeft meegewerkt aan zijn re-integratie en of hij redelijke re-integratievoorschriften heeft geschonden komt veel gewicht toe aan wat de bedrijfsarts heeft geadviseerd. De kantonrechter oordeelt dat in dit geval geen sprake is geweest van redelijke re-integratievoorschriften van werkgever en licht dat als volgt toe. Werkgever is uitgegaan van opbouwschema's die niet in overeenstemming zijn met de adviezen van de bedrijfsarts. Hij heeft de schema's zelf opgesteld en niet geëvalueerd met werknemer. Werknemer heeft meerdere keren aangegeven niet in staat te zijn om te werken in verband met zijn (toegenomen) klachten. Dit had voor werkgever aanleiding moeten zijn om met werknemer in gesprek te gaan over de opbouwschema's, zodat kon worden bepaald of ze wel haalbaar waren. Werkgever stond hier niet voor open. Omdat werkgever strak heeft vastgehouden aan eigen re-integratieschema's, die niet in lijn waren met de adviezen van de bedrijfsarts, is de kantonrechter van oordeel dat geen sprake is

geweest van redelijke instructies in de zin van artikel 7:660a BW. De conclusie is dat werknemer niet in strijd heeft gehandeld met zijn re-integratieverplichtingen en sprake is geweest van onterechte loonstops. De kantonrechter vernietigt het ontslag op staande voet. De loonvordering van werknemer wordt eveneens toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 11-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2023:5943

Zaaknummer: 10480230 VZ VERZ 23-5296

Rechters: C.J. Frikkee

Advocaten: C.E. Stratenus en C. van Vlooten

Wetsartikelen: 7:660a BW, 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Artikel 23 ABU CAO: passende arbeid na wegvallen uitzendarbeid. Herplaatsingsverplichtingen, waaronder een fysiek herplaatstingsgesprek. Verval loondoorbetalingsverplichting. Terugbetaling salaris.

Feiten

Werknemer is van 1 oktober 2018 tot en met 28 februari 2021 voor bepaalde tijd bij Timing Flexgroep B.V. (hierna: Timing) in dienst geweest op basis van een uitzendovereenkomst Fase B met garantie-uren. In de uitzendovereenkomst is bepaald dat de werktijden wisselend zijn en dat werknemer voor 100 uren per vier weken werkzaam was voor KLM Bagage als Teamlid Bagage skills 2+3 tegen een uurloon van € 11,74 bruto plus 8,33% vakantietoeslag. Op de uitzendovereenkomst tussen partijen is de algemeen verbindend verklaarde ABU cao (hierna: cao) van toepassing. Voor zijn werk bij KLM Bagage werd werknemer wekelijks door Timing ingeroosterd op basis van door hem opgegeven beschikbaarheid. Vanwege de coronacrisis heeft KLM op 13 maart 2020 de inleen van 320 arbeidskrachten van Timing, waaronder werknemer, per 17 maart 2020 beëindigd. Bij e-mail van 17 maart 2020 met als onderwerp *'Flexkrachten gezocht!'* heeft Timing alle 'Timers', waaronder werknemer, geschreven dat zij druk bezig is tijdelijk werk voor hen te vinden omdat er op dat moment geen werk bij KLM is. Hun wordt een functie als hulpkracht bij Lidl aangeboden met de opmerking *'Wellicht is het filiaal bij jou in de buurt iets voor jou?'*. Vervolgens is onderstreept aangegeven: *'Je bent minimaal 4 dagen in de week beschikbaar op maandag tot en met vrijdag tussen 08.00 uur 's ochtends en 17.00 uur 's middags'*. Werknemer heeft daarop bij e-mail van diezelfde dag gereageerd met de opmerking dat hij - in overleg met zijn ex-vrouw en vanwege het gebrek aan opvang voor zijn zoontje - alleen 's avonds kan werken. Timing heeft werknemer - ook dezelfde dag - teruggestreven dat dat erg lastig wordt omdat het echt om een opdracht van 08:00-17:00 uur gaat. Vervolgens heeft Timing bij e-mail van 18 maart 2020 werknemer voor 38 uur per week de functie van lader/losser aangeboden bij de Hornbach, waarbij de voorkeur uitgaat naar diensten van 13.00 tot 21.00 uur en aangegeven dat er de volgende dag een selectie plaatsvindt. Daarop heeft werknemer bij e-mail van diezelfde dag gereageerd met de mededeling dat hij de opvang van zijn zoontje niet kan oplossen, maar dat hij op maandag en dinsdag 10 uur of meer kan werken bij Lidl. Met ingang van 16 maart 2020 is het salaris van werknemer stopgezet. Bij e-mail van 23 maart 2020 aan onder meer werknemer heeft Timing wederom aan alle 'Timers' een functie als productiemedewerker aangeboden bij Royal-A-Ware. Hierop heeft werknemer niet gereageerd. Bij e-mail van 25 maart 2020 heeft Timing werknemer geschreven dat ze na het aanbod bij Royal-A-Ware

helaas niets meer van hem heeft vernomen. Op 17 juli 2020 heeft Timing telefonisch contact opgenomen met werknemer en hem een functie aangeboden als vuilnisbelader, waarop werknemer het aanbod afslaat vanwege de zwaarte van de werkzaamheden. Timing schrijft dat zij heeft voldaan aan de verplichtingen uit de cao en dat zij de planning van andere klanten niet doet, terwijl ze daar bij KLM wel verantwoordelijk voor was. Verder schrijft Timing dat zij niet meer met werknemer meezoekt naar een passende functie, maar dat hij dit zelf moet doen, omdat hij de eerdere functies geweigerd heeft, en dat zij hem aanraadt een WW-uitkering aan te vragen bij het UWV. Werknemer heeft Timing in kort geding gedagvaard en heeft daarbij doorbetaling van zijn salaris tot 28 februari 2021 gevorderd. De kantonrechter te Apeldoorn heeft de vordering toegewezen. Geoordeeld werd dat Timing werknemer steeds functies voor meer uren dan de afgesproken 100 uur per vier weken heeft aangeboden, wat volgens de cao redelijkerwijs van een uitzendkracht kan worden geleverd (art. 23 lid 3 sub c cao). Om dat vast te stellen is echter een herplaatsingsgesprek nodig als bedoeld in artikel 23 lid 4 cao en omdat dit gesprek niet is gevoerd, komt Timing geen beroep toe op het vervallen van de loondoorbetalingsplicht wegens het weigeren van een aanbod tot passend werk toe (art. 23 lid 5 sub a cao). Werknemer heeft - gedurende het dienstverband - een WW-uitkering aangevraagd maar deze is afgewezen. Het loon is door Timing uiteindelijk doorbetaald tot 16 december 2020. In hoger beroep is het geschil beperkt tot de vraag of Timing gerechtigd was het loon van werknemer per een eerdere datum dan 16 december 2020 stop te zetten.

Oordeel

Naar het oordeel van het hof geldt volgens vaste rechtspraak voor de uitleg van een cao de zogenoemde cao-norm. Uit de bewoordingen van artikel 23 lid 1 van de cao volgt een verplichting voor de uitzendonderneming om passend en vervangend werk te zoeken en aan te bieden wanneer de uitzendarbeid wegvalt, en een verplichting voor de uitzendkracht om passend en vervangend werk te aanvaarden. Wat passend werk is, is nader uitgewerkt in lid 2. Naar het oordeel van het hof moeten de verplichtingen over en weer in samenhang worden gezien en staat het een niet (geheel) los van het ander. Er kan sprake zijn van het weigeren van passend werk wanneer passend werk is aangeboden en eerst wanneer dat laatste het geval is, vervallen de verplichtingen van de uitzendonderneming. In zoverre is er dus, anders dan Timing stelt, wel sprake van een koppeling tussen de herplaatsingsverplichting en het vervallen van de loondoorbetalingsverplichting. Ook is het houden van een herplaatsingsgesprek, zoals de kantonrechter heeft geoordeeld, wel degelijk vereist. Een andere uitleg zou namelijk betekenen dat het voorgeschreven herplaatsingsgesprek een betekenisloze bepaling is, hetgeen het hof niet aannemelijk acht. Vaststaat dat er in het geval van werknemer geen fysiek herplaatsingsgesprek heeft plaatsgevonden. Dat het voeren van een herplaatsingsgesprek vanwege corona onmogelijk was, zoals Timing naar voren heeft gebracht, wordt door het hof niet gevolgd. Een gesprek kan immers ook telefonisch of via videobellen worden gevoerd. De omstandigheid dat er veel gesprekken moesten worden gevoerd is er een die in de risicosfeer van Timing ligt. Op 17 juli 2020 heeft Timing telefonisch contact met werknemer opgenomen met het aanbod voor werk als vuilnisbelader. Timing heeft werknemer telefonisch uitgelegd wat de functie en de voorwaarden precies inhielden.

Werknemer heeft aangegeven er over na te zullen denken en erop terug te zullen komen. Dit heeft hij echter nagelaten. Het hof is van oordeel dat op 17 juli 2020 passende en vervangende arbeid in de zin van artikel 23 lid 5 sub a van de cao aan werknemer is aangeboden.

Werknemer heeft dat aanbod geweigerd, waardoor de herplaatsings- en loondoorbetalingsverplichting van Timing per die datum is komen te vervallen. Het hof verklaart voor recht dat Timing per 17 juli 2020 niet meer gehouden was tot loondoorbetaling en dat werknemer wordt veroordeeld tot terugbetaling van € 8.484,98 bruto aan salaris en € 218,50 bruto aan vakantietoeslag.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 30-05-2023

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2023:1224

Zaaknummer: 200.305.615/01

Rechters: T.S. Pieters, F.J. van der Poel en J.M.B. Cramwinckel

Advocaten: F.H.A. ter Huurne, J. Rosendahl en M. Gerritsen

Wetsartikelen: 23 ABU cao

RECHTSPRAAK

Billijke vergoeding: is de opzegging wegens ziekte of gebreken van de werknemer het gevolg van ernstig verwijtbaar handelen werkgever? Verzuim re-integratieverplichtingen? Aanspraak op winstuitkering.

Feiten

Werknemer is op 1 oktober 2007 bij Van Dijk Installatie B.V. (hierna: Van Dijk) in dienst getreden. Hij werkte sinds 1 januari 2019 als bedrijfsleider/werkvoorbereider/calculator tegen een salaris van € 5.500 bruto per maand en had daarnaast recht op een winstuitkering. Werknemer is per 1 juni 2019 de functie van algemeen directeur gaan vervullen. Vervolgens is later in 2019 iemand anders als algemeen directeur aangesteld. Werknemer heeft zich op 19 augustus 2019 ziekgemeld. De bedrijfsarts heeft in de probleemanalyse van 27 augustus 2019 vermeld dat werknemer te kampen heeft met forse medische beperkingen, dat de verwachting is dat hij waarschijnlijk langer dan zes tot acht weken volledig arbeidsongeschikt zal zijn en dat met hem voorlopig niet mag worden gesproken over werkinhoudelijke zaken. Op 18 november 2019 is werknemer op kosten van Van Dijk begonnen met een extern behandeltraject. Werknemer is op 7 januari 2020 op kantoor koffie gaan drinken. Tijdens dat bezoek vond een incident plaats met de algemeen directeur. Deze heeft toen tegen werknemer gezegd dat hij bij werknemer “de kop van zijn romp zou trekken”. Op 13 juni 2020 heeft werknemer van Van Dijk een brief (gedateerd op 31 oktober 2019) ontvangen met onder meer het verzoek om de leaseauto op 10 augustus 2020 in te leveren. Werknemer heeft hiertegen geprotesteerd bij monde van zijn gemachtigde. In het rapport van het arbeidsdeskundig onderzoek van 5 oktober 2020 wordt geconcludeerd dat werknemer op dat moment ongeschikt is voor het volledige eigen werk, dat zijn belastbaarheid nog wel toeneemt, maar dat niet duidelijk is in welke mate en op welke termijn. Terugkeer in het eigen werk kan daarom niet worden uitgesloten, maar kan ook geenszins worden gegarandeerd. Er is sprake van een vertroebelde arbeidsverhouding. Om de mogelijkheden in het eerste spoor te benutten, is het noodzakelijk dat de issues tussen werkgever en betrokkene besproken worden en dat zij hier een oplossing voor vinden. Op 9 oktober 2020 is een traject in spoor 2 gestart. Partijen hebben in oktober/november 2020 geprobeerd om een mediationtraject te beginnen. Dit is echter niet succesvol gebleken. Aan werknemer is vanaf 16 augustus 2021 een WIA-uitkering toegekend. Het UWV heeft op 15 september 2021 toestemming gegeven voor opzegging van de arbeidsovereenkomst. Van Dijk heeft de arbeidsovereenkomst vervolgens per 1 januari 2022 opgezegd. Werknemer heeft een transitievergoeding van € 30.504,50 bruto ontvangen. In eerste aanleg heeft werknemer onder meer verzocht (a) een verklaring voor recht dat de arbeidsovereenkomst niet rechtsgeldig is opgezegd, (b) afgifte definitieve

jaarafrekeningen, (c) betaling van een winstuitkering en (d) een billijke vergoeding van € 450.000. De kantonrechter heeft het verzoek om een billijke vergoeding afgewezen. In hoger beroep is aan de orde de vraag of Van Dijk aan werknemer een billijke vergoeding is verschuldigd op de grond dat de opzegging het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van Van Dijk. Verder is aan de orde of werknemer aanspraak heeft op een winstuitkering.

Oordeel

Billijke vergoeding

Werknemer heeft in hoger beroep een aantal feiten en omstandigheden aan zijn verzoek ten grondslag gelegd die erop neerkomen dat zijn uitval is te wijten aan Van Dijk, waarna Van Dijk vervolgens de re-integratie onmogelijk heeft gemaakt. Naar het oordeel van het hof kan op grond van wat werknemer heeft aangevoerd niet worden vastgesteld dat het ontstaan van zijn ziekte/arbeidsongeschiktheid het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen van Van Dijk. Het hof is verder van oordeel dat evenmin kan worden vastgesteld dat de opzegging wegens ziekte het gevolg is van het niet voldoen aan de verplichting om werknemer te re-integreren, omdat (a) het UWV in augustus 2021 heeft geconcludeerd dat werknemer en Van Dijk voldoende hebben gedaan aan de re-integratie en (b) op grond van de door werknemer overgelegde medische stukken niet kan worden vastgesteld dat diens voortdurende arbeidsongeschiktheid geheel of in relevante mate het gevolg was van het handelen of nalaten van Van Dijk in de periode augustus 2019 tot augustus 2021. Het hof is met de kantonrechter van oordeel dat de aan Van Dijk verweten gedragingen niet de lat van 'ernstig verwijtbaar' halen. De verhouding tussen werknemer en de algemeen directeur is op een zeker moment klaarblijkelijk ernstig verstoord geraakt, maar werknemer heeft niet afdoende toegelicht waarom op dit punt sprake is van ernstige verwijtbaarheid aan de zijde van Van Dijk. De kantonrechter heeft terecht het verzoek om een billijke vergoeding afgewezen.

Winstuitkering

Tussen partijen staat vast dat werknemer aanspraak heeft op een winstuitkering over de jaren dat Van Dijk winst heeft gemaakt. Van Dijk heeft in hoger beroep een aantal – inmiddels definitieve – jaarstukken en belastingaangiften overgelegd. Uit deze stukken volgt dat Van Dijk in geen van de in geschil zijnde jaren winst heeft gemaakt. Werknemer stelt dat de personeelskosten in 2020 met 152% zijn gestegen ten opzichte van 2019 (van € 320.388 naar € 958.468) terwijl het aantal personeelsleden volgens de jaarrekening 2020 gelijk is gebleven (zes personen). Werknemer heeft een bewijsaanbod gedaan dat inhoudt dat hij de personeelsleden van Van Dijk wenst te horen over hun salarisstijging van 2019 op 2020. Het hof acht op dit punt de door Van Dijk gegeven verklaring plausibel. Tegen deze achtergrond heeft werknemer zijn stelling dat Van Dijk de personeelskosten in 2020 en 2021 heeft laten stijgen om hem te beroven van zijn winstuitkering over die jaren, onvoldoende onderbouwd. Het hof gaat daarom voorbij aan het bewijsaanbod van werknemer. De beschikking van de kantonrechter wordt bekrachtigd.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 11-07-2023

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2023:1221

Zaaknummer: 200.317.628/01

Rechters: C.A. Joustra, J.S. Honée en J.M. van der Rowel - Linde

Advocaten: H. Loonstein en J.J.M. Damen

Wetsartikelen: 7:625 BW; 7:669 BW; 7:682 BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens verstoorde arbeidsverhouding in plaats van verwijtbaar handelen door werkneemster. Een deskundigenoordeel van het UWV met betrekking tot de vraag of werkneemster haar re-integratieverplichtingen is nagekomen, ontbreekt. Er is derhalve niet voldaan aan de cumulatieve vereisten van artikel 7:671b lid 5 BW.

Feiten

Werkneemster is op 16 juli 2018 in dienst getreden van Stichting Cordaan (hierna: Cordaan) in de functie van verzorgende C tegen een brutosalaris van € 1.563,36 per maand, exclusief vakantiegeld, op basis van een werkweek van 24 uur. Op 16 september 2020 heeft zij zich ziek gemeld. Eind december 2020 rapporteert de bedrijfsarts dat bij werkneemster sprake is van lichte beperkingen in het persoonlijk functioneren en dat hij haar in staat acht om de huidige belasting in het eigen werk voort te zetten. Er volgt een gesprek met Cordaan waarin wordt afgesproken dat werkneemster per 24 december 2020 gaat re-integreren bij locatie [X] voor 12 uur per week en dat de re-integratie in ieder geval tot en met 25 januari 2021 zal zijn; voor de overige 12 uren is werkneemster belastbaar voor haar eigen werk en zal zij ingeroosterd worden in haar eigen team. Ook is werkneemster gewezen op het verzuimprotocol en op de gevolgen van het niet naleven van de tussen partijen gemaakte afspraken. Op 20 januari 2021 rapporteert de bedrijfsarts dat werkneemster beperkt belastbaar is als gevolg van een tijdelijke aandoening, niet gerelateerd aan het eerdere verzuim, en dat hij verwacht dat zij na enkele dagen de ingestelde opbouw kan voortzetten. Bij brief van 29 januari 2021 heeft Cordaan werkneemster een schriftelijke waarschuwing gegeven omdat zij zich op dinsdag 26 januari en donderdag 28 januari 2021 niet aan de re-integratieafspraken heeft gehouden. Cordaan heeft laten weten dat indien zij zich weer niet houdt aan de re-integratieafspraken, per die datum haar loon wordt stopgezet. Begin maart 2021 vindt een gesprek plaats tussen partijen waarbij wordt afgesproken dat werkneemster in week 10 start met aangepast eigen werk in haar eigen team voor de volledige contracturen (24 uur), met een vaste vrije dag op woensdag. Cordaan geeft werkneemster op 20 mei 2021 een tweede schriftelijke waarschuwing vanwege het zich niet houden aan de re-integratieafspraken, waarbij ook het loon wordt stopgezet. Op 15 juni 2021 heeft Cordaan nogmaals contact opgenomen met werkneemster omdat zij niets meer van zich had laten horen. Een derde schriftelijke waarschuwing volgt, waarbij Cordaan laat weten dat zij een ontbindingsprocedure zal starten, indien zij binnen vijf werkdagen niets van werkneemster verneemt. Op 2 augustus 2021 heeft de gemachtigde van werkneemster aan Cordaan meegedeeld dat het loon ten onrechte is stopgezet, dat zij het niet eens is met het

oordeel van de bedrijfsarts en dat zij momenteel niet in staat is om te werken en daarom een deskundigenoordeel heeft aangevraagd bij het UWV. Het deskundigenoordeel van 20 augustus 2021 stelt dat van werkneemster mag worden verwacht dat zij meewerkt aan de re-integratiemogelijkheden. Op 30 augustus 2021 is werkneemster opgeroepen bij de bedrijfsarts maar zij is zonder bericht niet verschenen. Cordaan dient een ontbindingsverzoek in op de e-, g- en i-grond. De kantonrechter ontbindt op de e-grond zonder toekenning van een transitievergoeding.

Oordeel

Verwijtbaar handelen werkneemster

Met vier grieven bestrijdt werkneemster het oordeel van de kantonrechter dat sprake is van verwijtbaar handelen of nalaten. Volgens werkneemster waren de adviezen van de bedrijfsarts niet altijd duidelijk en werd niet (steeds) duidelijk vermeld wat haar beperkingen precies waren waar Cordaan rekening mee moest houden. Ook heeft werkneemster zich op het standpunt gesteld dat de onder a en b van artikel 7:671b lid 5 BW genoemde criteria cumulatieve vereisten inhouden. Volgens haar is aan beide vereisten niet voldaan. Ten eerste is het deskundigenoordeel van 17 augustus 2021 geen verklaring van een deskundige als bedoeld in artikel 7:629a BW. Ten tweede heeft zij de brief van 20 mei 2021 met de aankondiging van de loonstop nooit ontvangen. Allereerst is het hof van oordeel dat de onder a en b van artikel 7:671b lid 5 BW genoemde criteria cumulatieve vereisten inhouden. Onder verwijzing naar de parlementaire geschiedenis betekent dit dat Cordaan gehouden is een deskundigenverklaring als bedoeld in artikel 7:629a BW over te leggen, tenzij het overleggen van deze verklaring in redelijkheid niet van haar kon worden gevergd. Niet is gebleken dat overlegging van een dergelijk deskundigenoordeel in redelijkheid niet van Cordaan kon worden gevergd. Het hof is van oordeel dat het door werkneemster gevraagde deskundigenoordeel niet als een verklaring kan worden aangemerkt als bedoeld in artikel 7:671b lid 5 onder b BW die betrekking heeft op de nakoming door werkneemster van haar verplichtingen als bedoeld in artikel 7:660a BW. De grieven van werkneemster slagen.

Verstoorde arbeidsverhouding

Naar het oordeel van het hof is voldoende komen vast te staan dat de arbeidsverhouding tussen partijen ernstig en duurzaam is verstoord vanwege het met regelmaat niet nakomen door werkneemster van de werkafspraken in het kader van haar re-integratie. Herplaatsing lag niet in de rede aangezien de verstoorde arbeidsverhouding hieraan reeds in de weg staat. Nu het verzoek van Cordaan tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst niet ten onrechte is toegewezen, bestaat geen grond voor herstel van de arbeidsovereenkomst of een billijke vergoeding, een en ander als bedoeld in artikel 7:683 lid 3 BW.

Ernstig verwijtbaar handelen werkneemster

Het hof is van oordeel dat het handelen van werkneemster niet kan worden gekwalificeerd als ernstig verwijtbaar. Hoewel werkneemster herhaaldelijk afspraken niet is nagekomen, staat

onvoldoende vast - temeer nu een deskundigenoordeel van het UWV dienaangaande ontbreekt - dat sprake is van het zodanig structureel negeren van spelregels in het kader van de re-integratie gedurende langere tijd, dat dit kwalificeert als ernstig verwijtbaar handelen. De arbeidsverhouding tussen partijen is weliswaar verstoord geraakt door de weigerachtige houding van werknemster om mee te werken aan de werkafspraken, maar dat betekent nog niet dat zij haar verplichtingen als bedoeld in artikel 7:660a BW niet is nagekomen. Cordaan heeft geen objectief oordeel van een deskundige overgelegd waarin wordt geconcludeerd dat werknemster structureel en langdurig niet heeft voldaan aan haar re-integratieverplichtingen in de zin van artikel 7:660a BW. De bestreden beschikking wordt gedeeltelijk vernietigd. Aan werknemster wordt alsnog de transitievergoeding toegekend.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 30-05-2023

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2023:1223

Zaaknummer: 200.308.574/01

Rechters: M.L.D. Akkaya, T.S. Pieters en A.C.M. Kuypers

Advocaten: S. Ramautar en S. de Graaf

Wetsartikelen: 7:629 BW; 7:629a BW; 7:660a BW; 7:669 BW; 7:671b BW; 7:673 BW; 7:683 BW