

Nieuwsbrief VAAN AR Updates

Nummer 45, 2023

Redactie: prof. mr. dr. A.R. Houweling, mr. L. Kirkpatrick, mr. M. Assenberg van Eijnden, 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

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2023:1514](#) 03-11-2023

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2023:1507](#) 03-11-2023

Hof

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2023:9210](#) 31-10-2023

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2023:9150](#) 24-10-2023

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2023:9149](#) 24-10-2023

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2023:2615](#) 10-10-2023

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2023:2602](#) 10-10-2023

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2023:8048](#) 26-09-2023

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2022:7633](#) 05-09-2022

Rechtbank

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2023:4293](#) 31-10-2023

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2023:4384](#) 31-10-2023

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2023:16241](#) 25-10-2023

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2023:10097](#) 24-10-2023

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2023:6477](#) 23-10-2023

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2023:7596](#) 23-10-2023

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2023:9837](#) 20-10-2023

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2023:10835](#) 20-10-2023

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2023:6486](#) 19-10-2023

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2023:9625](#) 17-10-2023

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2023:5800](#) 17-10-2023

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2023:9612](#) 16-10-2023

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2023:4513](#) 05-10-2023

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2023:9872](#) 31-08-2023

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2023:6323](#) 08-08-2023

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2023:5109](#) 04-08-2023

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2023:4443](#) 27-07-2023

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2023:6403](#) 12-07-2023

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2023:6476](#) 06-03-2023

RECHTSPRAAK

Rechtsverwerking en relatiebeding: uitlatingen bestuurder ex-werkgever leiden tot rechtsverwerking bij overtreding relatiebeding.

Feiten

Werknemer is op 1 januari 2011 in dienst getreden als statutair bestuurder van Multi Cargo Logistics B.V., voorheen handelend onder de naam Distribution Center B.V. (hierna: DCM). In artikel 10 van de arbeidsovereenkomst is een relatiebeding opgenomen. In februari 2017 heeft werknemer zich ziekgemeld. Op 27 juni 2017 hebben partijen met het oog op de beëindiging van het dienstverband een vaststellingsovereenkomst gesloten. Daarin is een (beperkt) concurrentie- en relatiebeding opgenomen. Bij e-mailbericht van 29 juli 2017 heeft de directeur van CJ Logistics aan de indirect aandeelhouder van DCM gevraagd of werknemer in dienst mocht treden bij CJ Logistics. Dit heeft de indirect aandeelhouder van DCM afgewezen. Werknemer heeft vanaf 1 januari 2018 tot 1 juli 2019 werkzaamheden verricht voor CJ Logistics. In eerste aanleg heeft de kantonrechter voor recht verklaard dat werknemer het relatiebeding tweemaal heeft overtreden en heeft hij werknemer veroordeeld tot betaling van € 100.000 ter zake van de op grond van de overtreding van het relatiebeding verbeurde boetes. In hoger beroep heeft het hof dit oordeel vernietigd en overwogen dat geen sprake was van overtreding van relatiebeding en bovendien sprake van rechtsverwerking door uitlatingen van de (voormalig) bestuurder van DCM die met werknemer de vaststellingsovereenkomst heeft gesloten.

Conclusie A-G (Valk)

De A-G concludeert als volgt. Wat het hof overweegt, komt erop neer dat door een directeur/bestuurder van DCM die de vaststellingsovereenkomst heeft ondertekend en bij uitstek met haar inhoud bekend was, bij werknemer het gerechtvaardigd vertrouwen is gewekt dat hij het relatiebeding niet overtrad door vanaf januari 2018 voor CJ Logistics werkzaamheden te gaan verrichten en dat werknemer bij deze stand van zaken er geen rekening meer mee behoefde te houden dat DCM hem in rechte zou betrekken vanwege het beweerd overtreden van het relatiebeding bestaande uit het verrichten van werkzaamheden voor CJ Logistics vanaf januari 2018. Een beslissing als deze behoort bij uitstek tot het domein van de rechter die over de feiten oordeelt. Dat het oordeel van het hof blij zou geven van een onjuiste rechtsopvatting kan de A-G niet inzien.

Oordeel

De Hoge Raad heeft de klachten over het arrest van het hof beoordeeld. De uitkomst hiervan is

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

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 03-11-2023

ECLI: ECLI:NL:HR:2023:1507

Zaaknummer: 22/03910

Rechters: C.H. Sieburgh, A.E.B. ter Heide en F.R. Salomons

Advocaten: M.W. Scheltema en M.S. van der Keur

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Verrekening tekort aan opgebouwde verlofuren bij einde dienstverband.*Feiten*

Werkneemster is op 1 september 2018 in dienst getreden bij PCC als senior docent. Op de arbeidsovereenkomst is de Cao Voortgezet Onderwijs van toepassing. Werkneemster is tijdens de looptijd van de arbeidsovereenkomst gedetacheerd geweest bij de Universiteit van Amsterdam, namelijk van 15 oktober 2021 tot en met 14 augustus 2022. Werkneemster heeft op 27 juni 2022 de arbeidsovereenkomst met PCC opgezegd per 1 september 2022. PCC heeft het ontslag schriftelijk bevestigd in een brief van 6 juli 2022. In de brief is onder meer opgenomen dat PCC akkoord is met de ontslagdatum, daarbij rekening houdend met artikel 14.1.2. van de cao. In de eindafrekening in augustus 2022 heeft PCC een negatief verlofsaldo van 14,25 dagen (€ 3.169,32 bruto) in mindering gebracht, omdat werkneemster in het schooljaar 2022/2023 vijf gedeelten van weken in dienst is geweest en per saldo meer vakantie heeft genoten dan zij heeft opgebouwd. Werkneemster vordert betaling van het ingehouden negatieve saldo.

Oordeel

PCC erkent gehouden te zijn het loon over de maand augustus door te betalen gelet op het einde dienstverband per 1 september 2022, maar PCC beroept zich op verrekening van te veel genoten vakantiedagen ex artikel 7:632 BW. Anders dan werkneemster is de kantonrechter van oordeel dat niet ter beoordeling voorligt de vraag in hoeverre het niet kunnen werken voor risico van werkneemster behoort te komen (artikel 7:628 BW). Het primaire standpunt van werkneemster is dat zij betwist dat er een tekort is aan opgebouwde vakantiedagen. Onduidelijk is hoe het tekort is berekend. Voor zover er al sprake zou zijn van een tekort, stelt werkneemster zich op het standpunt dat zij te weinig vakantie heeft genoten in het schooljaar 2018/2019 en dat dit een eventueel tekort in het schooljaar 2021/2022 compenseert. PCC heeft hiertegen aangevoerd dat werkneemster in het schooljaar 2018/2019 alle van overheidswege vastgestelde schoolvakanties heeft genoten, waarmee zij 54 dagen vakantie heeft genoten (62 schooldagen minus 8 algemeen erkende feestdagen). Werkneemster heeft weliswaar verweer gevoerd tegen de wijze waarop het aantal vakantiedagen is berekend (namelijk inclusief de weekenddagen) maar heeft op zich niet betwist dat zij in alle schoolvakanties in het schooljaar 2018/2019 verlof heeft gehad. De kantonrechter stelt dat er alleen sprake zou kunnen zijn van een tekort aan genoten vakantiedagen, als zij in de maand augustus 2018 geen vakantie zou hebben genoten, hetgeen niet het geval is. Hieruit volgt dat geen sprake is van te weinig genoten verlof in het schooljaar 2018/2019. Het primaire standpunt van werkneemster kan

dan ook niet slagen. Subsidiair is werkneemster van mening dat artikel 14.1.2. cao zo moet worden uitgelegd dat dit artikel een minimumaanspraak op vakantie waarborgt van de werknemer die voor een gedeelte van een schooljaar is benoemd. Dit artikel ziet volgens werkneemster niet op een terugvorderingsbevoegdheid voor het geval de leraar gedurende het schooljaar uit dienst gaat. De kantonrechter is echter van oordeel dat art 14.1.2. cao een verdeelsleutel geeft voor de werknemer die niet gedurende het hele schooljaar in dienst is van de instelling, ongeacht de vraag of deze verdeelsleutel in het voordeel of het nadeel van deze werknemer werkt. Toepassing van de formule uit artikel 14.1.2 cao resulteert in een hoeveelheid van 14,25 te veel genoten vakantiedagen, die PCC in mindering mocht brengen. Voor zover werkneemster stelt dat verrekening strijdig is met het goed werkgeverschap of de eisen van redelijkheid en billijkheid gaat dit ook niet op, omdat de schoolvakanties bij ministeriële regeling worden vastgelegd en zowel scholen als docenten daaraan gebonden zijn. De vorderingen van werkneemster worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 12-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2023:6403

Zaaknummer: 10296445 \ CV EXPL 23-452

Rechters: S.W.S. Kiliç

Advocaten: S.E.M. Meijer en J.A. Keijser

Wetsartikelen: 7:628 BW en 7:632 BW

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet. Kwaliteit video-opname die ter onderbouwing dient van ontslaggrond staat ter discussie. Benoeming deskundige.

Feiten

Werknemer is op 11 maart 2017 in dienst getreden bij De Jong Infrabeheer, Onderhoud & Services BV (DJZ) als chauffeur/medewerker onderhoud wegen. In de avond van 4 juni 2020 heeft de politie werknemer als bestuurder van de door DJZ ter beschikking gestelde auto aangehouden, omdat hij te veel alcohol had gedronken. Het rijbewijs van werknemer is toen 29 dagen ingenomen. Na deze periode heeft DJZ de auto van DJZ waarmee werknemer werd aangehouden, weer aan werknemer ter beschikking heeft gesteld. Op 28 juni 2020 is werknemer vanwege psychische problemen vijf weken opgenomen in een GGZ-instelling. Op of omstreeks 28 oktober 2020 is werknemer door een medewerker van DJZ gebeld met het verzoek om de gasfles waarmee hij naar zijn auto, die geparkeerd stond op het terrein van DJZ was gelopen, terug te komen brengen. Op 12 november 2020 is werknemer door DJZ ontslagen, onder meer omdat hij de betreffende gasfles zou hebben gestolen. De kantonrechter heeft – na DJZ in de gelegenheid te hebben gesteld bewijs te leveren – geoordeeld dat het ontslag op staande voet rechtsgeldig is vanwege diefstal.

Oordeel

Voordat het hof inhoudelijk op de zaak ingaat, wordt eerst beoordeeld of de ter gelegenheid van de mondelinge behandeling in hoger beroep door werknemer gegeven technische uiteenzetting over de kwaliteit van het als bewijs gebruikte filmpje in strijd is met de tweeconclusieregel. Het hof is van oordeel dat het bij de mondelinge behandeling gehouden betoog niet afstuit op de in beginsel strakke tweeconclusieregel, omdat werknemer in het beroepschrift al de stelling ingenomen had dat de camerabeelden onduidelijk zijn en wat ter gelegenheid van de mondelinge behandeling naar voren is gebracht als een precisering van dat standpunt moet worden gezien. Wat werknemer op dit punt heeft gesteld en wat DJZ daartegen in de akte van 18 juli 2022 heeft aangevoerd zal daarom worden meegewogen bij de beoordeling. In hoger beroep staat dus slechts nog de vraag centraal of sprake is van een dringende reden voor ontslag. Uit de ontslagbrief van 12 november 2020 blijkt dat DJZ werknemer op staande voet heeft ontslagen enerzijds omdat werknemer in juni 2020 een door DJZ ter beschikking gestelde auto heeft bestuurd terwijl hij meer alcohol had gedronken dan de wet maximaal toelaat en anderzijds omdat hij eind oktober 2020 eigendommen van DJZ heeft meegenomen te weten een gasfles en twee rubberen ringetjes. Ter onderbouwing van

haar standpunt heeft DJZ een filmpje in het geding gebracht waarop te zien is dat werknemer een op een gasfles/persluchtfles gelijkend voorwerp in zijn armen draagt terwijl hij naar zijn auto loopt. Werknemer heeft erkend dat hij op het filmpje te zien is met een persluchtfles, maar betwist dat het om een persluchtfles van DJZ gaat en heeft ook verklaard waarom hij zijn eigen persluchtfles had meegenomen naar het bedrijf. Hij heeft gewezen op de omstandigheid dat het niet gaat om originele camerabeelden, maar om een met een mobiele telefoon gemaakt filmpje van de camerabeelden van een (beveiligings)camera op het bedrijfsterrein van DJZ, dat vervolgens is bewerkt. Het hof kan niet vaststellen wat op het voorhanden zijnde filmpje precies te zien is, terwijl het bij de beoordeling van het handelen van werknemer juist aankomt op de details van de beelden. Het hof zal daarom een deskundigenbericht gelasten. Ten aanzien van de meegenomen rubberen ringetjes heeft werknemer verklaard dat hij ringetjes online heeft besteld, deze niet pasten op zijn persluchtflessen en hij deze bestelde ringetjes vervolgens heeft ingeruild met twee ringetjes uit het magazijn. Het hof is van oordeel dat dit op zichzelf geen dringende reden kan opleveren omdat de ringetjes een zeer geringe waarde (€ 0,01 cent per stuk) vertegenwoordigen. Ook de alcoholkwestie kan – maanden later – niet fungeren als een dringende reden.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 05-09-2022

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2022:7633

Zaaknummer: 200.307.690

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

Advocaten: M.K. Struwe en C. Bouwman

Wetsartikelen: 7:677 BW

RECHTSPRAAK

Rechtsgeldig ontslag op staande voet na valselijk opmaken echtscheidingsbeschikking door medewerker rechtbank.*Feiten*

Werkneemster is sinds 1 mei 2022 in dienst bij de rechtbank als juridisch-administratief medewerker. Op werkneemster zijn de Gedragscode Integriteit Rijk 2020 en de Gedragscode van de Rechtspraak van toepassing, waarin onder meer is opgenomen dat een medewerker zich niet mag laten leiden door eigenbelang. Werkneemster was verantwoordelijk voor de uitvoering van de uit de zaken voortvloeiende correspondentie met justitiabelen; zij verwerkte de zaakgegevens in een registratiesysteem en stelde conceptuitspraken en -beschikkingen op. Op 6 maart 2023 heeft werkneemster laten weten dat zij vanuit huis werkte omdat zij zich niet fit voelde. Op 20 en 22 maart 2023 heeft werkneemster contact met haar leidinggevende gehad over rechtbankdossiers die zij thuis had, die ze vervolgens op verzoek van de rechtbank naar de rechtbank heeft gebracht. Op 23 maart 2023 heeft de rechtbank een gesprek met werkneemster gevoerd, nadat was geconstateerd dat zij de (spoed)dossiers die zij thuis had liggen niet volledig had verwerkt en dat een aantal dossiers zoek was. Op 27 maart 2023 heeft de rechtbank in het kader van haar zoektocht naar ontbrekende dossiers, de persoonlijke locker van werkneemster geopend. In de locker is een dichte rechtbankenvelop aangetroffen, geadresseerd aan een rechter van een ander afdeling met daarin onder meer een beschikking gedateerd op 22 september 2021 inzake de echtscheiding van werkneemster en haar echtgenoot, opgesteld vanuit de rechtbank Amsterdam en gegeven, uitgesproken en ondertekend door een fictieve rechter en griffier. Na onderzoek door een interne onderzoekscommissie en schorsing van werkneemster, is zij op 26 april 2023 op staande voet ontslagen wegens – onder meer – het opmaken van een valse beschikking en het waarmerken daarvan als afschrift (voorzien van officiële rechtbankstempels) waarmee de indruk wordt gewekt dat deze beschikking afkomstig is van de rechtbank Amsterdam. Werkneemster berust in het ontslag op staande voet en verzoekt om toekenning van de billijke vergoeding en transitievergoeding.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat het ontslag op staande voet onverwijld is gegeven. De rechtbank heeft meteen na ontdekking van de documenten in de locker van werkneemster een feitenonderzoek gelast. De rechtbank was, gelet op de aard en de ernst van de vermoedens, op grond van het protocol gehouden dit onderzoek in te stellen en het onderzoek was ook in belang van de waarheidsvinding gerechtvaardigd. Uit het onderzoeksrapport volgt

dat de commissie zorgvuldig onderzoek heeft verricht, waarbij voldoende voortvarend te werk is gegaan. Bovendien is werkneemster steeds tijdig en transparant geïnformeerd over de gevolgde procedure door de rechtbank. Na afronding van het onderzoek is werkneemster diezelfde dag geïnformeerd over het voornemen tot ontslag en direct nadat werkneemster haar zienswijze had gegeven, is tot ontslag op staande voet overgegaan. De kantonrechter is ook van oordeel dat de gedragingen van werkneemster als een dringende reden kwalificeren. Van belang in dat verband is dat aan werkneemster, als ambtenaar bij de rechtbank, hoge integriteitseisen (mogen) worden gesteld. Het opmaken van een valse beschikking met officiële stempels van de rechtbank, het opmaken en met officiële rechtbankstempels waarmede van een bijlage bij de beschikking en het in strijd met de interne instructies opvragen van GBA-gegevens voor niet-functionele doeleinden zijn gedragingen die niet met deze eisen zijn te verenigen en kwalificeren, behalve als dringende reden, mogelijk zelfs als een (ambts)misdrijf. Hoewel sprake is van schrijnende privéomstandigheden, rechtvaardigt dit niet de conclusie dat van een dringende reden geen sprake is. Het ontslag op staande voet is rechtsgeldig.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 20-10-2023

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2023:10835

Zaaknummer: 10585519 \ AO VERZ 23-81

Rechters: M.M. Kruithof

Advocaten: J. Bos en S. van Waegeningh

Wetsartikelen: 7:677 BW

RECHTSPRAAK

Toekennen transitievergoeding van € 1.206,84 netto. Afwijzen van wettelijke verhoging over dit bedrag omdat een transitievergoeding geen “in geld vastgesteld loon is”.*Feiten*

Werknemer is op 1 januari 2022 in dienst getreden bij werkgeefster. De arbeidsovereenkomst is aangegaan voor bepaalde tijd en van rechtswege geëindigd op 31 mei 2023. De arbeidsovereenkomst is nadien niet voortgezet. Werknemer verzoekt de kantonrechter om werkgeefster te veroordelen tot betaling van een bedrag van € 1.206,84 netto aan transitievergoeding, te vermeerderen met de wettelijke verhoging en de wettelijke rente tot aan de dag der algehele voldoening, met veroordeling van de werkgever in de proceskosten. Volgens werknemer is werkgeefster op grond van artikel 7:673 BW een transitievergoeding verschuldigd. Werkgeefster heeft toegezegd de transitievergoeding te zullen betalen, maar werknemer heeft geen betaling ontvangen.

Oordeel

Het verzoek van werknemer wordt door de kantonrechter toegewezen. De wettelijke verhoging ex artikel 7:625 BW over het gevorderde bedrag wordt afgewezen omdat de transitievergoeding geen “in geld vastgesteld loon” is in de zin van dit artikel. De transitievergoeding van artikel 7:673 BW is een vergoeding die bedoeld is als compensatie voor het ontslag en om de overgang naar ander betaald werk te vergemakkelijken maar geen loon, en de wettelijke verhoging is alleen verschuldigd over het loon. De gevorderde wettelijke rente over de transitievergoeding zal, met toepassing van artikel 7:686a lid 1 BW, worden toegewezen vanaf een maand na de dag waarop de arbeidsovereenkomst is geëindigd, dus vanaf 1 juli 2023. Werkgeefster wordt veroordeeld in de proceskosten.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 25-10-2023

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2023:16241

Zaaknummer: 10685990 \ EJ VERZ 23-83770

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

Advocaten: mr. P.W.M. Steenbergen en mr. J. Zoutberg

Wetsartikelen: 7:625 BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

De arbeidsovereenkomst van werknemer is terecht ontbonden op grond van verwijtbaar handelen onder meer wegens veelvuldig (veel) te hard rijden in ambulances van werkgeefster en het zonder aanleiding gebruikmaken van de vluchtstrook.

Feiten

Werknemer is op 12 oktober 2020 voor bepaalde tijd in dienst getreden van Ambulance Amsterdam in de functie van medium care verpleegkundige. In deze functie is werknemer niet aangenomen om als chauffeur in een ambulance te rijden. Werknemer heeft op 20 juli 2021 een ambulance onbeheerd achtergelaten in de wasstraat met de sleutels er nog in en overschrijdt ruimschoots de maximumsnelheid en waarbij zonder aanleiding over de vluchtstrook wordt gereden. Uit onderzoek door de afdeling wagenparkbeheer is gebleken dat werknemer in de periode mei tot en met juli 2022 zestien keer zijn tag heeft gebruikt om in een ambulance te rijden waarbij hij dertien keer snelheidsovertredingen heeft begaan. De snelheidsovertredingen varieerden van enkele kilometers tot 55 kilometer per uur te hard. Werknemer heeft de ambulance ook buiten werktijd gebruikt. Werknemer is op 26 augustus 2022 met de bevindingen geconfronteerd en met onmiddellijke ingang geschorst. Op 3 oktober 2022 hebben partijen overeenstemming bereikt over de beëindiging van de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden. Werknemer heeft op 17 oktober 2022 een beroep gedaan om de vaststellingsovereenkomst binnen 14 dagen te ontbinden. Ambulance Amsterdam verzocht de kantonrechter om de arbeidsovereenkomst te ontbinden. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomst tussen partijen ontbonden met ingang van 1 april 2023. Volgens werknemer heeft Ambulance Amsterdam onrechtmatig verkregen bewijs gebruikt en opzettelijk de vaststellingsovereenkomst geschonden. Volgens werknemer is er geen redelijke grond voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst en kan Ambulance Amsterdam een ernstig verwijt worden gemaakt. Het had volgens hem op de weg van Ambulance Amsterdam gelegen om hem te waarschuwen voor te hard rijden.

Oordeel

Het hof is van oordeel dat Ambulance Amsterdam met de melding van een van haar werknemers dat werknemer tijdens een rit op 16 augustus 2022 de maximumsnelheid ruimschoots had overschreden en zonder aanleiding over de vluchtstrook had gereden, een voldoende gerechtvaardigd belang had om de black box en persoonlijke tag van werknemer te onderzoeken op zijn rijgedrag. Van onrechtmatig verkregen bewijs, laat staan van bewijsuitsluiting, kan dan ook geen sprake zijn. Door (veel) te hard te rijden heeft werknemer

in strijd gehandeld met de Gedragscode van Ambulance Amsterdam en de algemeen geldende verkeersregels. De stelling van werknemer dat hij nooit is gewaarschuwd doet hieraan niet af, nu sprake is van zulke forse overtredingen dat Ambulance Amsterdam niet slechts behoefde te volstaan met een waarschuwing. De arbeidsovereenkomst is terecht ontbonden. Naar het oordeel van het hof is het gedrag van werknemer bovendien aan te merken als ernstig verwijtbaar. Het meermaals (veel) te hard rijden in de ambulance en het meenemen van de ambulance buiten werktijd, maakt dat dit beschouwd kan worden als ernstig verwijtbaar handelen. Het hof is daarom van oordeel dat de transitievergoeding niet verschuldigd is, nu sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van werknemer in de zin van artikel 7:673 lid 7 onder c BW. Aan werknemer komt geen billijke vergoeding toe.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 10-10-2023

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2023:2602

Zaaknummer: 200.326.222

Rechters: F.J. van de Poel, G.C. Boot en S.M.M. Garben

Advocaten: M. de Boorder en L. Klumperink

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub e BW, 7:673 lid 7 onder c BW, 7:671b lid 8 onder c BW en 152 Rv

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet niet rechtsgeldig gegeven omdat dit niet onverwijld is gegeven. Werknemer berust in het ontslag op staande voet en maakt aanspraak op vergoedingen.

Feiten

Werknemer is sinds 1992 bij werkgeefster in dienst. Per e-mail van 23 maart 2023 laat werkgeefster weten dat zij voornemens is om over te gaan tot ontslag op staande voet. Werknemer wordt uitgenodigd voor een gesprek op 24 maart 2023. Dit gesprek vindt niet plaats en werknemer reageert schriftelijk. Per e-mail van 25 maart 2023 wordt werknemer op staande voet ontslagen. Per e-mail van 28 maart 2023 worden de redenen voor het ontslag op staande voet aan werknemer kenbaar gemaakt. Kort samengevat gaat het om de uitbetaalde bonussen op of omstreeks 27 februari 2023, de eenzijdige aanpassing van de huurovereenkomst, de bedrijfsgegevens en/of heimelijk opgenomen geluidsfragmenten van vergaderingen/gesprekken en handelen in strijd met het gesprek op 9 februari 2023. Werknemer vordert onder meer voor recht te verklaren dat geen sprake is van een rechtsgeldig ontslag op staande voet en een billijke vergoeding.

Oordeel

De feitelijke verwijten aan werknemer waren reeds rond begin maart 2023 bij werkgeefster bekend. De kantonrechter is van oordeel dat het ontslag op staande voet niet onverwijld is gegeven. De teller voor het onverwijld opzeggen en het onverwijld mededeling doen begint op 21 maart 2023 te lopen, toen de grond voor het ontslag duidelijk was. De periode tussen het bekend worden met de grond(en) en de opzegging op 25 maart 2023 acht de kantonrechter niet niet-onverwijld. Van een werkgever mag immers beraad en onderzoek verwacht worden en daarnaast brengt de eis van zorgvuldigheid met zich mee dat de werkgever dit besluit in beginsel eerst neemt nadat de werknemer zich erover heeft kunnen uitlaten. De drie dagen die vervolgens verstrijken voordat de gronden meegedeeld worden zijn echter, hoewel in absolute zin geen lange periode, in het licht van alles niet onverwijld genoeg. In het kader van de onverwijldheid zal de werkgever voortvarend dienen te handelen. Of dit is geschied is afhankelijk van de omstandigheden van het geval. Omstandigheden die kunnen opkomen zijn de aard en omvang van eventueel noodzakelijk onderzoek, de behoedzaamheid die bij het instellen van het onderzoek nodig kan zijn om geen onrust in het bedrijf te creëren, de eventuele noodzaak tot het inwinnen van juridisch advies en het verzamelen van bewijsmateriaal. Van dit alles blijkt niet in de dagen die na de opzegging genomen zijn. De juridisch adviseur was immers al langer betrokken, van nader onderzoek is niets gesteld of

gebleken. De gronden hadden derhalve eerder medegedeeld kunnen en moeten worden. Nu niet voldaan is aan de onverwijldheidseis is het ontslag op staande voet reeds om die reden niet rechtsgeldig. Werknemer heeft recht op een billijke vergoeding van € 15.000 bruto, een gefixeerde schadevergoeding en de transitievergoeding.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 08-08-2023

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2023:6323

Zaaknummer: 10520510 AZ 23-47

Rechters: A.H.M.J.F. Piëtte

Advocaten: A.W.J.D. Ray-Engels en mr. L.E. Jacobs-Jens

Wetsartikelen: 7:671 BW, 7:672 lid 11 BW, 7:673 BW, 7:677 BW, 7:678 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer heeft op momenten (seksueel) grensoverschrijdend gehandeld. Dit gedrag kan werknemer in ernstige mate worden verweten, nu het grensoverschrijdend gedrag heeft plaatsgevonden in de relatie verpleger-patiënt.

Feiten

Werknemer is sinds 1 april 2018 in dienst van Amstelring, een zorginstelling. Werknemer werd voornamelijk ingezet in de nachtdiensten. Er zijn dan geen andere verpleegkundigen op de afdeling werkzaam. In zowel de Beroepscode van Verpleegkundigen en Verzorgenden als het protocol Gedragsrichtlijnen en de brochure van de Gezondheidszorg staan regels over seksueel (grensoverschrijdend) gedrag. Op 12 juni 2023 heeft een bewoonster van de Zorgherberg (hierna: de cliënt) aan een medewerker gemeld dat werknemer zich jegens haar seksueel grensoverschrijdend heeft gedragen. Naar aanleiding van deze melding is Amstelring een onderzoek gestart. Werknemer is ook gehoord. Werknemer is met ingang van 16 juni 2023 vrijgesteld van werkzaamheden. De ingestelde onderzoekscommissie concludeert ten aanzien van bepaalde gedragingen van werknemer dat sprake is geweest van seksueel grensoverschrijdend gedrag, en daarmee geweld, in de zorgrelatie. Amstelring verzoekt ontbinding primair wegens verwijtbaar handelen.

Oordeel

Hoewel werknemer enkele van de hem verweten gedragingen en uitingen ontkent, kan als vaststaand worden aangenomen dat werknemer in het bijzijn van cliënt een zogenoemde ‘wimpie’ over zijn onderbroek heeft gedragen. Ook heeft werknemer in een gesprek met cliënt over het seksueel misbruik dat zij in het verleden heeft meegemaakt opgemerkt: “Als ik nou geil word van jou, en ik moet zo nodig wat met je, dat doe je dan niet zoals ‘die drie’ dat gedaan hebben, dat kan je toch niet maken. Dan zou ik liever naar de wc gaan en me daar aftrekken”. Ook staat vast dat werknemer een 89-jarige patiënte heeft aangemoedigd zichzelf te bevredigen en deze zeer intieme seksuele informatie met cliënt heeft gedeeld. Verder heeft werknemer opmerkingen gemaakt over de kleur van een bh van een patiënte, die over haar stoel hing en het bovenste randje van zijn eigen ondergoed getoond dat dezelfde kleur zou hebben. Werknemer heeft bovendien informatie over zijn seksleven met collega’s en patiënten gedeeld en seksueel getinte opmerkingen en grappen gemaakt in het bijzijn van collega’s. Van enige professionele distantie die van werknemer als verpleger verlangd mag worden is in deze gevallen geen sprake geweest. Werknemer stelt dat hij zeer openhartig is. Werknemer verliest daarbij echter uit het oog dat de mate waarin dergelijke openhartigheid al

dan niet op prijs wordt gesteld zich lastig laat inschatten. Duidelijk is in elk geval dat deze openhartigheid door enkele patiënten als bedreigend is ervaren. De patiënten verkeren in een kwetsbare positie en bevinden zich in de nachtelijke uren alleen met werknemer. In de verhouding tussen verpleger en patiënt is om die reden professionele distantie van groot belang. De conclusie is dat werknemer op momenten (seksueel) grensoverschrijdend heeft gehandeld. Naar het oordeel van de kantonrechter kan dit gedrag hem in ernstige mate worden verweten, nu het grensoverschrijdend gedrag heeft plaatsgevonden in de relatie verpleger-patiënt. Dat werknemer naar zijn eigen zeggen geen seksuele bijbedoelingen had met zijn opmerkingen en gedragingen doet aan de ernst van de verwijten niet af. De ontbinding wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 19-10-2023

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2023:6486

Zaaknummer: 10675762 EA VERZ 23-83

Rechters: I.M. Bilderbeek

Advocaten: J.M. Caro, N. Engbers en V.P. Szita Marshall

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

RECHTSPRAAK

Concurrentiebeding vernietigd. Werkgeefster heeft mogelijkheid gegeven om concurrentiebeding 'af te kopen'. Dat is een aanwijzing dat het niet gaat om het voorkómen van onrechtmatige concurrentie.

Feiten

In 2012 is werknemer bij Smeba in dienst getreden. Smeba is een van de grote brandbeveiligingsbedrijven van Nederland. In de arbeidsovereenkomst is een concurrentiebeding overeengekomen. Werknemer heeft de arbeidsovereenkomst met Smeba opgezegd tegen 1 januari 2022 en is vervolgens in loondienst voor B.R.N. gaan werken. De advocaat van Smeba heeft in een brief van 24 december 2021 aan werknemer laten weten dat het hem verboden is om bij een directe concurrent van Smeba te gaan werken en heeft werknemer verzocht haar te bevestigen dat hij dat niet zal doen. Werknemer wordt ervoor gewaarschuwd dat hij anders de contractuele boetes zal verbeuren. De kantonrechter heeft in het kortgedingvonnis van 7 januari 2022 met onmiddellijke ingang het concurrentiebeding geschorst, in die zin dat werknemer als monteur in dienst van B.R.N. werkzaam kan zijn. Werknemer heeft in onderhavige procedure gevorderd dat het concurrentiebeding (gedeeltelijk) wordt vernietigd. De kantonrechter heeft de vorderingen toegewezen. Smeba is in hoger beroep gekomen.

Oordeel

Het hof komt tot het oordeel dat werknemer in de uitvoering van zijn werk als monteur vervangingsmiddelen niet tot nauwelijks commercieel werk verrichtte. Hooguit kwam het voor dat op locatie bleek dat bepaalde producten op waren of moesten worden vervangen en hij gaf dat dan door. Ook gedurende de periode dat werknemer werkzaam was op de verkoopafdeling is niet gebleken dat werknemer zich bezighield met het opstellen van offertes. Werknemer heeft een lijst naar zichzelf gestuurd, maar X doet dit kennelijk ook. Dat alles wijst er niet op dat werknemer tijdens deze werkzaamheden gevoelige commerciële informatie tot zich heeft genomen. Verder wordt overwogen dat Smeba en B.R.N. zich weliswaar in dezelfde markt bewegen, en dus concurrenten van elkaar zijn, maar dat duidelijk is dat Smeba vooral grote klanten met meerdere vestigingen over heel Nederland bedient. B.R.N. heeft meer kleinere klanten maar zij wil blijkens haar website ook grotere klanten bedienen. Met de kantonrechter oordeelt het hof dat Smeba onvoldoende heeft gesteld om ervan uit te kunnen gaan dat zij door de overstap van werknemer extra risico loopt boven normale marktconcurrentie. Smeba heeft bij de kantonrechter noch in hoger beroep een concreet voorbeeld genoemd van een klant die is overgestapt naar B.R.N. In een e-mail van

Smeba heeft zij werknemer bovendien de mogelijkheid geboden het concurrentiebeding 'af te kopen'. Daarin is een aanwijzing te vinden dat het Smeba er niet zozeer om gaat onrechtmatige concurrentie te voorkomen als wel om een vergoeding van haar werknemers te ontvangen als zij de arbeidsovereenkomst opzeggen. Een dergelijke aanpak verhoudt zich ook niet met het uitgangspunt van het recht op vrije arbeidskeuze dat aan de werknemer toekomt. Het ontkracht bovendien het belang van Smeba om het concurrentiebeding te handhaven als zij na betaling van een vergoeding door de werknemer hieraan kennelijk geen rechten meer zal ontleen. Het vonnis van de kantonrechter wordt bekrachtigd.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 31-10-2023

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2023:9210

Zaaknummer: 200.318.260

Rechters: A.J.J. van Rijen, A.E.F. Hillen en S.C.P. Giesen

Advocaten: R. Olde en N. Sprengers

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer is op een natte vloer ten val gekomen. Werkgeefster is aansprakelijk. Zij heeft niet voldaan aan haar zorgplicht omdat zij geen maatregelen heeft getroffen tegen het valrisico.

Feiten

Werknemer was sinds 1 september 2018 werkzaam bij FC Emmen. Op zaterdag 3 augustus 2019 was werknemer na een thuiswedstrijd van FC Emmen tegen FC Groningen aan het werk in de horecagelegenheden in het stadion. Werknemer is omstreeks 23.00 uur, om en nabij het geven van 'de laatste ronde', in het 'Jupiler Business Café' op de begane grond ten val gekomen en met zijn achterhoofd op de grond gekomen. Op 8 augustus 2019 heeft werknemer een poging gedaan weer te gaan werken. Zijn leidinggevende heeft hem naar huis gestuurd. Werknemer is naar de huisarts gegaan die een flinke hersenschudding heeft geconstateerd. Werknemer heeft na het ongeval geen werkzaamheden meer verricht. De bedrijfsarts heeft geoordeeld dat werknemer niet kan werken. Werknemer heeft ook een neuropsychologisch onderzoek ondergaan, waaruit de conclusie wordt getrokken dat de ervaren en gevonden klachten vaker worden gezien bij een postcommotioneel syndroom. Bij brief van 24 januari 2020 heeft werknemer FC Emmen aansprakelijk gesteld, hetgeen is herhaald bij brieven van 5 maart en 20 april 2020. Door en namens werknemer zijn vervolgens zestien berichten aan FC Emmen gestuurd. Op een deel daarvan is gereageerd, waarvan aanvankelijk de strekking was dat werknemer in dienst was van FC Emmen, zich in overleg met de bedrijfsarts volledig richt op herstel en dat fysiotherapie door FC Emmen wordt vergoed. Later wordt de zaak voorgelegd aan de juridische entiteit en wordt deze doorgeleid naar de verzekeraar. Per brief d.d. 29 mei 2020 bericht FC Emmen werknemer dat de arbeidsovereenkomst niet wordt verlengd. Het UWV heeft het arbeidsongeschiktheidspercentage van werknemer vastgesteld op 100%. De kantonrechter heeft voor recht verklaard dat FC Emmen aansprakelijk is. FC Emmen heeft hoger beroep ingesteld.

*Oordeel**Artikel 7:658 BW*

Voldoende staat vast dat werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden schade heeft opgelopen. Met de val op zijn achterhoofd en de omschreven gevolgen daarvan door verschillende artsen staan de schade en de causale relatie met de werkzaamheden vast. FC Emmen stelt dat zij heeft voldaan aan haar zorgplicht. Het hof gaat er in dit geval van uit dat de vloer (op plekken) nat was ten tijde van de val en dat werknemer daardoor is uitgesleden.

Het hof laat de discussie over de exacte locatie van de val voor wat zij is. Ook als veronderstellenderwijs ervan wordt uitgegaan dat de val heeft plaatsgevonden achter de bar waar de vloer een extra antislipprofiel heeft, is deze maatregel met betrekking tot de vloer onvoldoende om de conclusie te rechtvaardigen dat FC Emmen aan haar zorgplicht heeft voldaan. FC Emmen heeft niet gesteld en evenmin is gebleken dat zij ter preventie van ongelukken een risico-inventarisatie en -evaluatie (hierna RI&E) heeft laten uitvoeren. FC Emmen heeft ook niet onderzocht of de gekozen vloer een afdoende maatregel zou zijn. Van haar had mogen worden verwacht dat zij dan aanvullende maatregelen had genomen om het valrisico verder te beperken. Zo hadden er adequate werkschoenen ter beschikking kunnen worden gesteld. Daarnaast had zij specifieke instructies kunnen geven aan werknemers over het valrisico en moeten toezien op naleving van de instructies. Het hof oordeelt dat FC Emmen niet aan haar zorgplicht heeft voldaan en aansprakelijk is. Ook is sprake van voldoende causaal verband tussen de zorgplichtschending en de schade van werknemer.

Artikel 7:611 BW

Het hof is van oordeel dat voor aansprakelijkheid van FC Emmen, naast de aansprakelijkheid op basis van artikel 7:658 BW, in de gegeven omstandigheden geen plaats is. Werknemer heeft onvoldoende gesteld dat en op welke wijze werkgeefster daarnaast in haar handelen dan wel nalaten na het ongeval is tekortgeschoten zich als een goed werkgever in de zin van artikel 7:611 BW te gedragen. Ook heeft hij onvoldoende gesteld dat FC Emmen na het ongeval tekortgeschoten is in een (andere) contractuele verplichting (artikel 6:74 BW) of dat het handelen of nalaten na het ongeval dermate onzorgvuldig is geweest dat het als onrechtmatig moet worden aangemerkt (artikel 6:162 BW).

Schade

Het hof acht de gevorderde verwijzing naar de schadestaat toewijsbaar. Aan werknemer wordt een voorschot van € 38.000 toegewezen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 24-10-2023

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2023:9149

Zaaknummer: 200.313.536/01

Rechters: J.E. Wichers, M. Willemse en G.J.M. Verburg

Advocaten: H.A. Kragt en M. Timpert-de Vries

Wetsartikelen: 7:658 BW en 7:611 BW

RECHTSPRAAK

Arbeidsovereenkomst tussen partijen (tevens echtgenoten) ontbonden vanwege een verstoorde arbeidsverhouding, nadat tussen partijen tweemaal een fysiek handgemeen heeft plaatsgevonden. Over en weer geen sprake van ernstige verwijtbaarheid.

Feiten

Echtgenoten starten in oktober 2018 als vennoten een restaurant, waarna verzoeker (als werkgever, hierna: werkgever) met verweerster (als werkneemster, hierna: werkneemster) op 8 maart 2023 een arbeidsovereenkomst sluit. Op 24 maart 2023 heeft werkgever aan werkneemster te kennen gegeven te willen scheiden. Vervolgens vindt op 15 april en 18 mei 2023 een fysiek handgemeen plaats. Werkgever verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst, primair op de g-grond, en subsidiair op de e-grond. Werkneemster stelt zich op het standpunt dat het ontbindingsverzoek dient te worden afgewezen, nu het verzoek verband zou houden met de ziekte van werkneemster. Verder menen partijen over en weer dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen.

Oordeel

Ontbindingsverzoek

De kantonrechter is van oordeel dat het ontbindingsverzoek moet worden toegewezen op de g-grond. Gezien het feit dat tussen partijen tweemaal een fysiek handgemeen heeft plaatsgevonden – uit camerabeelden blijkt dat sprake is geweest van twee langdurige worstelingen – is er geen basis meer om nog langer samen te werken, zo menen beide partijen ook. Nu sprake is van ontbinding op de g-grond, wordt niet meer toegekomen aan behandeling van de e-grond. Herplaatsing ligt – gezien de ontslaggrond – bovendien niet in de rede, nu slechts sprake is van één vestiging. Werkneemster heeft wel recht op de transitievergoeding (€ 688,11 bruto). De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden per 1 december 2023.

Opzegverbod

Werkneemster meent dat sprake is van een opzegverbod bij ziekte, vanwege fysieke klachten aan haar schouder en arm, waarvoor een antibioticakuur is voorgeschreven ten tijde van het handgemeen op 15 april 2023. De kantonrechter meent dat deze medicatie het gedrag van werkneemster gedurende het handgemeen echter niet zodanig heeft kunnen verklaren dat er een verband tussen beide moet worden aangenomen. De ziekte kan kortom geabstraheerd

worden van het moment dat de situatie escaleerde en resulteerde in de ontstane verstoorde arbeidsrelatie. Het leed van de scheiding kan daarbij niet worden gekwalificeerd als ziekte. Er geldt resumerend geen opzegverbod.

Ernstige verwijtbaarheid

Vaststaat dat op zowel 15 april als 18 mei 2023 een fysiek handgemeen tussen partijen heeft plaatsgevonden. Uit de ingebrachte camerabeelden kan echter geen duidelijke aanstichter worden geabstraheerd, zodat ernstige verwijtbaarheid aan beide zijden niet kan worden vastgesteld. Alle andere omstandigheden die werkneemster naar voren heeft gebracht, hebben betrekking op de periode voorafgaand aan de totstandkoming van de arbeidsovereenkomst, en kunnen om die reden niet als onderbouwing voor ernstige verwijtbaarheid aan de zijde van werkgever dienen. Werkneemster komt dan ook geen billijke vergoeding toe.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 16-10-2023

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2023:9612

Zaaknummer: 10618387 VZ VERZ 23-7543

Rechters: P. Joele

Advocaten: S.M. Posthumus en U. Karatas

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

RECHTSPRAAK

Tussen rabbijn en Portugees-Israëlitische Gemeente is sprake van een arbeidsovereenkomst.*Feiten*

De Portugees-Israëlitische Gemeente (hierna: de Gemeente) is een kerkgenootschap die conform de statuten ten doel heeft de orthodox-joodse godsdienst volgens de Portugees-Israëlitische ritus uit te oefenen en het voortbestaan ervan te waarborgen. Er worden ook rabbinale activiteiten verricht binnen de Gemeente. Eind 2014 is de vereniging Israëlitische Orthodoxe Gemeente Beit Yossef Antwerpen (hierna: de Vereniging) opgericht. Werknemer is voorzitter van de Vereniging. Eind december 2018 heeft de Gemeente een 'overeenkomst van opdracht' gesloten met de Vereniging. In de overeenkomst tussen de Gemeente als opdrachtgever en de Vereniging als opdrachtnemer staat onder meer dat de Vereniging voor de uitvoering van de opdracht werknemer als rabbijn zal aanwijzen en dat partijen uitdrukkelijk beogen geen arbeidsovereenkomst aan te gaan. De Vereniging heeft vervolgens per maand een bedrag van € 3.300 gefactureerd. De overeenkomst van opdracht is twee keer voor een jaar verlengd. Bij brief van 12 december 2021 heeft de Gemeente de samenwerking met de rabbijn beëindigd en aangegeven de overeenkomst niet nogmaals te verlengen. Werknemer heeft in eerste aanleg verzocht voor recht te verklaren dat tussen partijen een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd geldt. De kantonrechter heeft dit verzoek afgewezen en geoordeeld dat de overeenkomst niet kwalificeert als arbeidsovereenkomst (zie AR 2022-0682), nu aan werknemer nooit loon is betaald en evenmin sprake is van de voor een arbeidsovereenkomst vereiste gezagsverhouding. Werknemer heeft hoger beroep ingesteld.

Oordeel

Het hof oordeelt als volgt.

Overeengekomen rechten en verplichtingen

Uit de gedingstukken en het verhandelde ter zitting kan worden afgeleid dat beide partijen met het aangaan van de overeenkomst de bedoeling hadden dat er geen arbeidsovereenkomst tot stand zou komen. Werknemer heeft, na overleg met zijn accountant, voor deze uitzendconstructie via de Vereniging gekozen, omdat dit financieel voordeliger voor hem was. Ook de Gemeente had de bedoeling werknemer niet in loondienst te nemen, om eventuele werknemersrisico's af te dekken. Het hof stelt vast dat deze bedoeling van partijen overeenkomt met de tekst van de overeenkomst van opdracht. Uit de feitelijke uitvoering van de werkzaamheden kan worden afgeleid dat de voorzitter van het bestuur van de Gemeente

werknemer over de periode van 17 december 2018 tot en met 31 januari 2022 met regelmaat opdrachten of aanwijzingen gaf en vragen stelde. Hieruit kan worden afgeleid dat de Gemeente de controle hield op de uitvoering van de werkzaamheden door werknemer. Vrijwel al het contact vond met werknemer zelf plaats en niet met de Vereniging. Voorts bestond er feitelijk weinig onderscheid tussen werknemer en de Vereniging; hij had de vereniging mede opgericht en was zelf voorzitter ervan. Deze omstandigheden duiden volgens het hof op een (directe) arbeidsrelatie tussen de Gemeente en werknemer en deze feitelijke gang van zaken komt niet overeen met de bedoeling van partijen en de bewoordingen van de overeenkomst.

Kwalificatie

Vervolgens toetst het hof aan de elementen van artikel 7:610 BW. Niet in geschil is dat werknemer van januari 2019 tot en met 31 december 2021 voor (in elk geval) acht uur per week rabbinale werkzaamheden bij de Gemeente heeft verricht. Daarmee is voldaan aan de voorwaarden ‘arbeid’ en ‘gedurende zekere tijd’. Het hof is voorts van oordeel dat de manier van betalen niet veel afwijkt van de gebruikelijke loonbetaling in een arbeidsrelatie. De maandelijkse vergoeding werd (door middel van tussenkomst van de Vereniging) door de Gemeente aan werknemer uitbetaald. De maandelijkse vergoeding was steeds dezelfde en niet afhankelijk van de daadwerkelijk door werknemer gewerkte en gefactureerde uren. Hiermee is ook aan het loonvereiste van artikel 7:610 BW voldaan. Tot slot is voldoende komen vast te staan dat werknemer de rabbinale werkzaamheden onder het gezag en/of op instructie van de Gemeente uitvoerde. De voorzitter van het bestuur van de Gemeente gaf werknemer met regelmaat opdrachten of aanwijzingen en stelde hem vragen. Hieruit kan worden afgeleid dat de Gemeente de controle hield op de uitvoering van de werkzaamheden door werknemer. Inhoudelijke zaken werden door werknemer met de voorzitter van het bestuur besproken. Ook kan worden gezegd dat de functie van rabbijn is ingebed in de organisatie, aangezien rabbinale activiteiten een wezenlijk onderdeel vormen van de kernactiviteit van een synagoge. Verder is niet gebleken dat werknemer in de praktijk als zelfstandig ondernemer functioneerde of dat hij economisch risico liep (hij kreeg maandelijks hetzelfde bedrag uitbetaald). Al met al is ook sprake van een gezagsverhouding. Op grond van het voorgaande is sprake van een arbeidsovereenkomst. Er is echter geen sprake van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd; de periode van 36 maanden is niet overschreden. De arbeidsovereenkomst is dan ook op 31 december 2021 van rechtswege geëindigd.

Geen ernstig verwijtbaar handelen/nalaten

Het hof oordeelt tot slot dat geen der partijen ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. De Gemeente wordt veroordeeld tot betaling van de transitievergoeding.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 10-10-2023

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2023:2615

Zaaknummer: 200.315.852/01

Rechters: G.C. Boot, A.S. Arnold en M.L.D. Akkaya

Advocaten: H. Loonstein en A.F. Bungener

Wetsartikelen: 7:61o BW en 7:61oa BW

RECHTSPRAAK

De ondernemingsraad komt een adviesrecht toe ten aanzien van elk voorgenomen besluit tot het groepsgewijze inlenen van arbeidskrachten (art. 25 lid 1 aanhef en onder g WOR).

Feiten

Albert Heijn E-Commerce (hierna: AH eCommerce) is een onderdeel van Albert Heijn Online B.V. (hierna: AH Online) en exploiteert een online supermarkt. Zeker sinds 2008 worden de werkzaamheden bij AH eCommerce voor het overgrote deel uitgevoerd door uitzendkrachten. Van de circa 9.500 mensen werkzaam bij AH eCommerce is ongeveer 90% uitzendkracht. Sinds 2010 is de gebruikelijke gang van zaken dat de uitzendkrachten worden ingehuurd via uitzendbureaus die – na het doorlopen van een tenderprocedure – een raamovereenkomst sluiten met AH Online, telkens voor de duur van twee jaren. In de maanden februari, maart en april 2022 heeft een tenderprocedure plaatsgevonden. In april 2022 heeft de directeur fulfilment van AH eCommerce de voorzitter van de ondernemingsraad van AHeCommerce (hierna: de OR) geïnformeerd over de afronding van de tenderprocedure en het voornemen van AH Online een aantal raamovereenkomsten aan te gaan met geselecteerde uitzendbureaus. Daarbij heeft hij zich op het standpunt gesteld dat dit besluit niet adviesplichtig is. De OR heeft de bestuurder van AH Online geschreven dat hij hem bij herhaling kenbaar heeft gemaakt betrokken te willen worden bij de besluitvorming over het aangaan van raamovereenkomsten met uitzendbureaus. De OR heeft daarbij een beroep gedaan op het adviesrecht van artikel 25 lid 1 aanhef en onder g WOR. Naar aanleiding van de tenderprocedure heeft AH Online met vier uitzendbureaus raamovereenkomsten gesloten met een looptijd van twee jaar. Voorafgaand aan deze tenderprocedure hadden drie van de vier geselecteerde uitzendbureaus ook al een raamovereenkomst met AH Online.

De OR heeft de Ondernemingskamer van het Hof Amsterdam op grond van artikel 26 WOR verzocht voor recht te verklaren dat AH Online bij afweging van de betrokken belangen in redelijkheid niet heeft kunnen komen tot het besluit tot het aangaan van raamovereenkomsten met uitzendbureaus. De OR heeft aangevoerd dat het besluit tot het aangaan van raamovereenkomsten met uitzendbureaus een besluit is in de zin van artikel 25 lid 1 aanhef en onder g WOR en dat de OR ten onrechte niet in de gelegenheid is gesteld daarover advies uit te brengen. De Ondernemingskamer heeft het verzoek van de OR afgewezen en heeft daartoe onder meer het volgende overwogen (zie AR 2022-1431). Volgens de memorie van toelichting bij artikel 25 lid 1 aanhef en onder g WOR moet het voor de toepasselijkheid van het adviesrecht gaan om een afwijking van het gebruikelijke aantrekkingsbeleid, dus een voor de onderneming ongewone groepsgewijze aantrekking van

werknemers. De vraag rijst of deze beperking van de toepasselijkheid van het adviesrecht alleen geldt voor het groepsgewijze werven, of evenzeer voor het groepsgewijze inlenen. De memorie van toelichting biedt daarover geen uitsluitsel. Gelet op de ratio van de bepaling, aangehaald in een SER-advies uit 1975 – *omdat besluiten tot deze inlening of werving van grote invloed kunnen zijn op de werksituatie van het personeel, is overleg met de ondernemingsraad van bijzonder belang* – is de Ondernemingskamer echter van oordeel dat de beschreven beperking ook dient te gelden voor het groepsgewijze inlenen van personeel. Als het gaat om een voor de onderneming gebruikelijke groepsgewijze aantrekking – via werving of inlening – van arbeidskrachten, komt de ondernemingsraad naar het oordeel van de Ondernemingskamer geen adviesrecht toe, omdat in dat geval geen sprake is van een besluit tot een ongewone aantrekking, dat van grote invloed kan zijn op de werksituatie van het personeel: het is dan slechts meer van hetzelfde. De Ondernemingskamer oordeelt dat in dit geval geen sprake is van afwijking van het gebruikelijke aantrekkingsbeleid. Het gaat om een voor AH eCommerce gewone groepsgewijze aantrekking van arbeidskrachten. Het bestreden besluit valt daarom naar het oordeel van de Ondernemingskamer niet onder het adviesrecht van artikel 25 WOR.

De OR heeft beroep in cassatie ingesteld en stelt zich in cassatie op het standpunt dat de Ondernemingskamer heeft miskend dat de OR een adviesrecht toekomt ten aanzien van elk voorgenomen besluit tot het groepsgewijze inlenen van arbeidskrachten.

Oordeel

De Hoge Raad oordeelt als volgt. Krachtens artikel 25 lid 1 aanhef en onder g WOR wordt de ondernemingsraad door de ondernemer in de gelegenheid gesteld advies uit te brengen over elk door hem voorgenomen besluit tot het groepsgewijze inlenen van arbeidskrachten. Noch de tekst van deze bepaling, noch de wetsgeschiedenis, waarin slechts in algemene zin is gewezen op de bijzondere problemen die het groepsgewijze inlenen van arbeidskrachten voor de goede gang van zaken binnen de onderneming kan oproepen, biedt steun voor de door de Ondernemingskamer gehuldigde rechtsopvatting dat het “voor toepasselijkheid van het adviesrecht moet (...) gaan om een afwijking van het gebruikelijke aantrekkingsbeleid, dus een voor de onderneming ongewone groepsgewijze aantrekking van werknemers”. Aangenomen moet worden dat de ondernemingsraad een adviesrecht toekomt ten aanzien van elk voorgenomen besluit tot het groepsgewijze inlenen van arbeidskrachten. Vast staat dat het besluit van AH Online tot het aangaan van nieuwe raamovereenkomsten met uitzendbureaus strekt tot het groepsgewijze inlenen van arbeidskrachten. Dat betekent, gelet op hetgeen hiervoor is overwogen over artikel 25 lid 1 aanhef en onder g WOR, dat AH Online de OR in de gelegenheid had moeten stellen daarover advies uit te brengen. Nu AH Online dit heeft nagelaten, is het besluit kennelijk onredelijk. De Hoge Raad doet de zaak zelf af, vernietigt de beschikking van de Ondernemingskamer en verklaart voor recht dat AH Online bij afweging van de betrokken belangen in redelijkheid niet tot het besluit tot het aangaan van de raamovereenkomsten met uitzendbureaus heeft kunnen komen.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 03-11-2023

ECLI: ECLI:NL:HR:2023:1514

Zaaknummer: 22/04443

Rechters: M.V. Polak, C.E. du Perron, S.J. Schaafsma, G.C. Makkink en K. Teuben

Advocaten: F.M. Dekker en W.H. van Hemel

Wetsartikelen: 25 WOR en 26 WOR

RECHTSPRAAK

Ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens een verstoorde arbeidsverhouding. Beide partijen valt een en ander te verwijten, ernstige verwijtbaarheid aan de kant van de werkgever. Toekenning transitievergoeding (€ 6.215,65), loonvordering en billijke vergoeding (€ 6.000).

Feiten

Wereldgeluk B.V. (hierna: Wereldgeluk) wordt geëxploiteerd door een vof die onder leiding staat van twee vennoten. Werknemer is sinds 1 april 2022 voor onbepaalde tijd in dienst getreden bij de vof als chef-kok, tegen een brutomaandsalaris van € 2.770,72. Wereldgeluk is op 30 november 2016 opgericht door een holding, waarvan werknemer enig formeel bestuurder was. Wereldgeluk is altijd gevestigd geweest in hetzelfde pand en de huurovereenkomst is destijds gesloten door werknemer als formeel bestuurder van de holding en de vof waarvan werknemer vennoot is. Vanaf begin 2021 voert werknemer namens Wereldgeluk onderhandelingen met de vof over een overname. Op 1 april 2022 bereiken partijen een koopovereenkomst waarin is bedongen dat werknemer per deze datum in dienst treedt bij de vof. In juni 2022 worden problemen geconstateerd in het huurpand, waarna Wereldgeluk vanaf 26 juli 2022 is gesloten voor werkzaamheden en de vof per deze datum de loondoorbetaling aan werknemer heeft gestopt. Op 1 december 2022 start de vof een procedure om de arbeidsovereenkomst van werknemer te ontbinden. Op 8 december wordt ook een bestuurdersaansprakelijkheidsprocedure tegen werknemer gestart. De vof is in de procedure over de beëindiging van de arbeidsovereenkomst op 16 februari 2023 niet-ontvankelijk verklaard. Bij vonnis in kort geding van 31 maart 2023 heeft de voorzieningenrechter de ene vennoot gemachtigd namens de vof een rechtsgeding tegen werknemer te voeren om de arbeidsovereenkomst te beëindigen. De vof verzoekt onder meer de arbeidsovereenkomst te ontbinden op de g-grond dan wel de h-grond.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Volgens de vof wist werknemer of had hij moet weten dat er ernstige gebreken kleefden aan het pand, waardoor Wereldgeluk al tijden dicht is, een enorme schadepost is ontstaan en een faillissement van de vof op de loer ligt, waardoor sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding. De verwijten van de vof zijn onvoldoende aannemelijk geworden. In een door de vof ingebracht geluidsfragment spreekt werknemer over herstelwerkzaamheden die niet goed zijn uitgevoerd, maar hieruit blijkt niet dat werknemer deze wetenschap had vóór de overname. Wel is sprake van een verstoorde

arbeidsverhouding, werknemer geeft namelijk weinig openheid van zaken over zijn rol in het kader van de verbouwingen. Hiertegenover staat de handelswijze van de vof, die de loondoorbetaling ondanks een veroordelend vonnis opnieuw op 1 januari 2023 is gestopt en er loopt ook nog een aansprakelijkheidsprocedure. Op basis van voorgaande wordt de arbeidsovereenkomst op de g-grond ontbonden tegen 1 januari 2024 omdat een opzegtermijn van twee maanden geldt. Werknemer maakt aanspraak op een transitievergoeding van € 6.215,65 bruto, die in termijnen betaald zal worden nu de vof in financiële problemen verkeert. Werknemer had meer duidelijkheid kunnen verschaffen over onder andere de verbouwing van het pand, maar dit nalaten is niet ernstig verwijtbaar. Werknemer maakt ook aanspraak op een billijke vergoeding wegens ernstig verwijtbaar handelen van de vof, nu de loondoorbetaling al maanden is gestaakt. Gelet op de omstandigheden van het geval wordt geschat dat de arbeidsovereenkomst nog zes maanden voort zou hebben geduurd. Gezien de zes maanden loon die werknemer na de ontbindingsdatum zou hebben genoten, de WW-uitkering die werknemer kan krijgen en de transitievergoeding, alsmede het eigen aandeel van werknemer in de verstoring van de arbeidsverhouding en de financiële situatie van de vof, is een billijke vergoeding van € 6.000 bruto op zijn plaats. Werknemer krijgt ook de loonvordering en het vakantiegeld (€ 22.165,76 en € 1.773,26) toegekend, vermeerderd met de wettelijke verhoging.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 05-10-2023

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2023:4513

Zaaknummer: 10589229 AR VERZ 23-49

Rechters: B. van den Bosch

Advocaten: B.F.M. Kievitsbosch en S. Heijerman

Wetsartikelen: 7:671b BW, 7:673 BW, 7:669 BW, 7:625 BW en 25 Ontslagregeling

RECHTSPRAAK

Kort geding. Onterechte schorsing werknemer, nu geen verbetertraject is opgesteld en werknemer niet is aangesproken op het vermeende disfunctioneren. Toewijzing wedertewerkstelling onder toewijzing van een dwangsom.

Feiten

Werknemer is sinds 1 juni 2013 in dienst getreden bij Stichting Curio Onderwijsgroep West-Brabant (hierna: Curio), waarop de cao mbo op van toepassing is. Per 1 januari 2020 is werknemer onderwijsmanager. Op 9 maart 2022 vindt een beoordelingsgesprek plaats waarin is opgenomen dat werknemer voldoende functioneert. Werknemer deelt in een overleg op 6 april 2023 mee dat een inkrimping in zijn team niet te realiseren valt, waarna de leidinggevende van werknemer inzichtelijk wil hebben waarom dit niet mogelijk is. Volgens Curio is geen sprake van een reorganisatie en wordt werknemer erop gewezen de term 'bovenformativiteit' te gebruiken in plaats van 'boventalligheid'. De leidinggevende van werknemer bericht werknemer op 10 mei 2023 dat het team van werknemer, de leidinggevende zelf en de raad van bestuur geen vertrouwen meer hebben in werknemer, waarna hij wordt vrijgesteld van werk onder doorbetaling van loon. Op 23 mei 2023 bericht Curio aan werknemer dat uit gesprekken met het team van werknemer is gebleken dat het team zich ernstige zorgen maakt over de voortgang van het onderwijs en dit bij werknemer kenbaar is gemaakt en dat het team overvallen is door de mededeling dat sprake is van bovenformativiteit, dat het team zich niet gehoord voelt en er onvoldoende begeleiding is geweest en dat wordt gesproken over boventalligheid in plaats van bovenformativiteit. Voorgaande rekent Curio werknemer aan. Op 14 juli 2023 hebben medewerkers uit het team van werknemer aangegeven geen vertrouwen meer te hebben in een terugkeer van werknemer als onderwijsmanager. Werknemer vordert wedertewerkstelling.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. De vraag die beantwoord dient te worden is of werknemer terecht is vrijgesteld van werkzaamheden op 8 mei 2023. Als reden voor de vrijstelling van werkzaamheden voert Curio de ontstane crisis binnen het team van werknemer aan en de rol die werknemer hierin heeft gehad, wat wordt geïnterpreteerd als onvoldoende functioneren van werknemer en dat dit disfunctioneren heeft geleid tot de hiervoor genoemde crisis. Van een goed werkgever wordt verwacht dat hij, indien hij meent dat sprake is van disfunctioneren, een gesprek voert met de werknemer om het onvoldoende presteren te bespreken en er eventueel een verbeterplan wordt opgesteld. Curio voert aan dat van

werknemer onvoldoende onderbouwing is ontvangen en hij nimmer een deugdelijk (schriftelijk) plan heeft opgesteld om de bovenformativiteit op te lossen, maar het had op de weg van Curio gelegen werknemer hierop aan te spreken. Werknemer lijkt incidenteel mondeling aangesproken te zijn, maar Curio had op een duidelijke manier moeten waarschuwen, bijvoorbeeld door middel van een beoordelingsgesprek en dit schriftelijk vast te leggen. Voorts had Curio een verbetertraject aan moeten aanbieden, wat niet is gebeurd. De ernst van de consequenties van het handelen van werknemer doet aan voorgaande niets af, Curio had de onrust kunnen sussen door bijvoorbeeld een verbetertraject op te starten. Gelet op voorgaande is aannemelijk dat in een bodemprocedure vast komt te staan dat de eenzijdig opgelegde non-activiteit niet gerechtvaardigd is, waardoor de vordering tot wedertewerkstelling toewijsbaar is. Aan de wedertewerkstelling worden wel voorwaarden verbonden, namelijk terugkeer in de eigen functie van werknemer of als onderwijsmanager van een ander team en binnen een maand na betekening van het vonnis. Gelet op hetgeen besproken is ter mondelinge behandeling bestaat twijfel of Curio werknemer vrijwillig weder te werk zal stellen, waardoor een dwangsom wordt toegekend van € 500 per dag tot een maximum van € 25.000.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 23-10-2023

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2023:7596

Zaaknummer: 10599194 VV EXPL 23-55 (E)

Rechters: Zander

Advocaten: A.M. van Geel, S.M.B.W. Oosterbeek en T. van der Dussen

Wetsartikelen: 7:621 BW

RECHTSPRAAK

Kort geding. Ondertekening nulurencontract terecht vernietigd, terugval op arbeidsovereenkomst. Zonder deskundigenoordeel niet zeker of werknemer ziek is; afwijzing loonvorderingen.

Feiten

Werkneemster treedt op 30 oktober 2022 in dienst van Zonnestudio 7Kamp B.V. (hierna: 7Kamp). Op 27 april 2023 meldt werkneemster zich ziek, waarna zij wordt opgehaald door de partner van een collega en bij 7Kamp ter plekke een nulurencontract moet ondertekenen. Dit nulurencontract wordt op 11 juli 2023 buitengerechtelijk vernietigd op grond van dwaling, bedrog, dan wel misbruik van omstandigheden nu werkneemster door haar ziekte niet begreep wat haar werd gevraagd. Volgens werkneemster is de arbeidsovereenkomst komen te herleven en daarom dient 7Kamp het loon tijdens ziekte door te betalen. Volgens 7Kamp heeft werkneemster zich nooit ziek gemeld en heeft werkneemster door ondertekening van het nulurencontract op 27 april 2023, dat zonder dwang is ondertekend, geen recht op loondoorbetaling. Werkneemster vordert loondoorbetaling vanaf mei 2023 tot aan de dag dat de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig eindigt.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Door ondertekening van het nulurencontract heeft werkneemster in feite afstand gedaan van haar recht op loon. Aannemelijk is dat werkneemster door de ondertekening niet heeft overzien dat zij vrijwel al haar rechten prijs gaf, waardoor de buitengerechtelijke vernietiging terecht is geweest. Als gevolg hiervan herleeft de arbeidsovereenkomst van 30 oktober 2022. Vast staat dat werkneemster na 26 april 2023 geen werkzaamheden heeft verricht en aanspraak maakt op loon, omdat zij stelt ziek te zijn. Een vordering tot loon tijdens ziekte moet worden afgewezen als geen deskundigenoordeel van een door het UWV benoemde deskundige over de verhindering tot het verrichten van werkzaamheden is overgelegd. In een kort geding is het aan de rechter om te bepalen of het overleggen door de werknemer van een deskundigenverklaring gewenst is. In onderhavige zaak is een deskundigenverklaring wenselijk nu 7Kamp betwist dat werkneemster zich ziek heeft gemeld en om deze reden geen bedrijfsarts is ingeschakeld. Volgens werkneemster heeft zij zich op 27 april telefonisch ziek gemeld en volgens 7Kamp heeft werkneemster in dat gesprek gevraagd om, in verband met Koningsdag, later te mogen starten. Gelet op de overgelegde WhatsApp-berichten van werkneemster is het niet aannemelijk dat zij zich telefonisch ziek heeft gemeld, waardoor de verklaring van een onafhankelijk arts belangrijk is. Nu een dergelijke verklaring ontbreekt, is onvoldoende

duidelijk of werkneemster ziek is. Aannemelijk is dat in een gewone procedure zal worden geoordeeld dat de arbeidsovereenkomst herleeft, maar vanwege de onduidelijkheid over de ziekte van werkneemster is niet aannemelijk dat geoordeeld wordt dat werkneemster vanwege ziekte haar werkzaamheden niet kan verrichten. Daarom is er onvoldoende reden om de loonvorderingen in kort geding toe te wijzen. Een nader onderzoek naar de ziekmelding en ziekte is hiervoor noodzakelijk, waarvoor een kortgedingprocedure zich niet leent.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 31-08-2023

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2023:9872

Zaaknummer: 10624728 VV EXPL 23-360

Rechters: J.C. Halk

Advocaten: G.C. Haulussy en L.L. Ross

Wetsartikelen: 7:629 BW en 7:629a BW

RECHTSPRAAK

Geen toewijzing billijke vergoeding. Niet komen vast te staan dat de opzegging van de arbeidsovereenkomst het gevolg is geweest van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van werkgever.

Feiten

Stichting VieCuri (Viecuri) is een topklinisch ziekenhuis. Werkneemster is op 1 april 2013 bij VieCuri in dienst getreden. Op 10 oktober 2019 is werkneemster arbeidsongeschikt uitgevallen vanwege een burn-out. Er heeft vervolgens een re-integratietraject plaatsgevonden, maar werkneemster is nooit volledig hersteld. Op 10 juli 2021 heeft werkneemster een WIA-uitkering aangevraagd die haar door het UWV per 7 oktober 2021 is toegekend. Op 31 mei 2022 heeft VieCuri toestemming van het UWV gekregen om de arbeidsovereenkomst met werkneemster op te zeggen wegens langdurige arbeidsongeschiktheid. Vervolgens heeft VieCuri de arbeidsovereenkomst bij brief van 13 juni 2022 tegen 1 augustus 2022 opgezegd. Werkneemster verzoekt VieCuri te veroordelen om een billijke vergoeding te betalen van € 582.926,12 bruto.

Oordeel

Werkneemster betoogt dat er in haar geval sprake is van ernstig verwijtbaar handelen. Ze verwijst naar medische documenten waaruit blijkt dat ze overbelast is geraakt. Het gestelde ernstig verwijtbaar handelen van VieCuri kan worden onderverdeeld in twee delen, namelijk (i) de werkdruk was te hoog en VieCuri heeft hier niet adequaat op gereageerd, waardoor werkneemster arbeidsongeschikt is geworden en (ii) VieCuri heeft in ernstige mate niet voldaan aan haar re-integratieverplichtingen. Wat betreft de periode vóór de ziekmelding betoogt werkneemster dat de werkdruk te hoog was en dat VieCuri hier niet adequaat op heeft gereageerd. VieCuri stelt echter dat de werkdruk voornamelijk werd veroorzaakt door de wijze waarop werkneemster haar functie uitvoerde. Het is duidelijk dat de initiële arbeidsomvang niet goed was vastgesteld, maar de kantonrechter wijst erop dat VieCuri stappen heeft ondernomen om dit te corrigeren en dat werkgeefster de mogelijkheid had om de werkdruk aan te kaarten. De kantonrechter concludeert dat VieCuri niet ernstig verwijtbaar heeft gehandeld, maar dat VieCuri een proactievere houding had kunnen aannemen (net als werkneemster zelf). In de periode na de ziekmelding heeft VieCuri naar het oordeel van de kantonrechter ook niet ernstig verwijtbaar gehandeld met betrekking tot de re-integratieverplichtingen. Het UWV heeft de re-integratieactiviteiten beoordeeld en geen tekortkomingen geconstateerd. De opzegging van de arbeidsovereenkomst is aldus niet het

gevolg geweest van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van VieCuri. Daarom wordt aan werknemers geen billijke vergoeding toegekend.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 27-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2023:4443

Zaaknummer: 10121123/AZ/22-97

Rechters: A.H.M.J.F. Piëtte

Advocaten: M. Oostenrijk en M.H.G. van de Mortel

Wetsartikelen: 7:682 BW

RECHTSPRAAK

Werkgeefster heeft niet aangetoond dat de cao Beroepsgoederenvervoer correct is nageleefd en is daarom schadeplichtig jegens FNV. Werknemers zijn feitelijk in dienst bij werkgeefster.

Feiten

Werkgeefster drijft een onderneming die onder meer transportwerkzaamheden verricht. De bestuurder van werkgeefster is een bv. De bestuurders van die holding zijn tevens directeur van bedrijf X te Polen. Werkgeefster valt onder de werkingssfeer van de algemeen verbindend verklaarde cao Beroepsgoederenvervoer over de weg en de verhuur van mobiele kranen (hierna: de cao). FNV heeft het toezicht op de naleving van de cao opgedragen aan de stichting VNB (hierna: VNB). VNB heeft werkgeefster op grond van artikel 78 van de cao herhaaldelijk verzocht en uiteindelijk ook gesommeerd bepaalde stukken over te leggen. FNV vordert onder meer een verklaring voor recht dat werkgeefster in de periode 29 september 2021 tot en met 31 december 2022 en in de periode 13 januari 2023 tot en met 31 december 2023 gehouden is/was om de cao na te leven, dat de chauffeurs die in loondienst zijn van bedrijf X, maar door werkgeefster tewerkgesteld worden feitelijk in dienst zijn bij werkgeefster en daardoor onder de werkingssfeer van de cao vallen en dat werkgeefster wordt veroordeeld tot naleving van de cao ten aanzien van de artikelen 19, 25, 26a, 29, 40, 67a en 68. Ook vordert FNV een schadevergoeding van € 25.000.

Oordeel

De kantonrechter is met FNV van oordeel dat werkgeefster nog altijd niet heeft aangetoond dat sprake is van een correcte naleving van de cao. Nu werkgeefster niet heeft aangetoond dat zij over de controleperiode de artikelen 19, 25, 26a, 29, 40, 67a en 68 van de cao heeft nageleefd, gaat de kantonrechter ervan uit dat dit niet het geval is en dat werkgeefster over latere periodes evenmin de cao correct heeft nageleefd. Dit leidt ertoe dat de gevorderde verklaring voor recht dat werkgeefster gehouden was en is tot naleving van de cao, toewijsbaar is. Dit geldt ook voor de gevorderde veroordeling tot naleving van de cao, voor zover deze de werknemers betreft die op papier een dienstbetrekking bij werkgeefster hebben (gehad). De kantonrechter gaat ervan uit dat de chauffeurs die in dienst zijn bij bedrijf X feitelijk onder het gezag van werkgeefster in Nederland werkzaamheden verrichten. Werkgeefster heeft erkend dat haar adres een virtueel postadres betreft. Werkgeefster heeft naar het oordeel van de kantonrechter bovendien geen plausibele verklaring gegeven voor het feit dat bij de Poolse instantie die de communautaire vervoersvergunningen verstrekt, op naam van bedrijf X

slechts één voertuig geregistreerd staat, terwijl werkgeefster heeft verklaard dat bij bedrijf X 21 chauffeurs werkzaam zijn. Omdat werkgeefster niet heeft aangetoond dat zij de cao correct heeft nageleefd, is zij jegens FNV schadeplichtig. De kantonrechter acht het gevorderde bedrag van € 25.000 aan schadevergoeding toewijsbaar.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 31-10-2023

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2023:4384

Zaaknummer: 10192687 \ CV EXPL 22-4041

Rechters: A.M. Koene

Advocaten: A.C.A. Heijman en mr. M. Bahrmand

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Werkneemster is als rechter in opleiding werkzaam geweest bij de rechtbank Noord-Nederland en heeft daar een negatieve beoordeling gekregen. Zij verzoekt een transitievergoeding. De kantonrechter verklaart zich onbevoegd.

Feiten

Werkneemster is met ingang van 1 april 2023 begonnen als rechter in opleiding (rio) bij de rechtbank Noord-Nederland (hierna: RNN). Bij brief van 1 februari 2023 heeft het bestuur van RNN aan werkneemster het besluit meegedeeld waarin RNN vaststelt dat de opleiding van werkneemster eindigt met een negatieve eindbeoordeling. In de brief staat dat dit betekent dat de opleiding conform artikel 9 van het Boro per 1 februari 2023 wordt beëindigd. In een afzonderlijke brief, eveneens van 1 februari 2023, deelt het bestuur van RNN aan werkneemster mee dat haar benoeming tot rechter in opleiding op grond van artikel 2da, tweede lid, in samenhang met artikel 36a, eerste lid, van het Brra per 1 mei 2023 zal eindigen. Werkneemster heeft bezwaar ingediend tegen de besluiten. Op 2 augustus 2023 reageert het bestuur van RNN in een brief aan werkneemster op een e-mailbericht van werkneemster waarin zij vraagt om een transitievergoeding. In de brief deelt het bestuur mee dat de transitievergoeding als bedoeld in artikel 7:673 BW niet van toepassing is op werkneemster als voormalige rechterlijke ambtenaar. Tegen voornoemde brief heeft werkneemster een bezwaarschrift ingediend dat niet-ontvankelijk is verklaard. Werkneemster verzoekt dat haar positie gelijk wordt gesteld met die van een ambtenaar die valt onder het bereik van de Wnra en een verklaring voor recht dat er voor haar recht bestaat op een transitievergoeding.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat hij als burgerlijke rechter niet bevoegd is om van het verzoek kennis te nemen en daarover inhoudelijk te beslissen. De kantonrechter zal zich daarom onbevoegd verklaren om van het verzoek kennis te nemen. Dat oordeel is gebaseerd op het volgende. De kantonrechter is in artikel 93 Rv onder c door de wetgever aangewezen om te beslissen in zaken met betrekking tot een arbeidsovereenkomst. Werkneemster is echter niet werkzaam geweest op basis van een arbeidsovereenkomst. In artikel 3 aanhef en onder b van de Ambtenarenwet 2017 is namelijk bepaald dat een overheidswerkgever geen arbeidsovereenkomst sluit met de rechterlijke ambtenaren. Rechters in opleiding zijn rechterlijke ambtenaren. In artikel 14 lid 4 Ambtenarenwet 2017 is bepaald dat rechterlijke ambtenaren niet vallen onder de werking van de Wet normalisering rechtspositie ambtenaren. De aanstelling van werkneemster als rechter in opleiding is dus niet omgezet naar een

arbeidsovereenkomst naar burgerlijk recht. Haar positie brengt mee dat zij onder werking van de Wrra, de Brra en het Boro valt. Zodoende volgt hieruit dat werkneemster tijdens haar aanstelling als rechter in opleiding niet werkzaam is geweest op basis van een arbeidsovereenkomst zoals geregeld in het Burgerlijk Wetboek, maar dat haar rechtspositie is geregeld in andere wettelijke bepalingen die bestuursrechtelijk van aard zijn. In geval van geschillen daarover staat daarvoor een met voldoende waarborgen omklede rechtsgang open bij de bestuursrechter. Dat betekent dat niet de burgerlijke rechter, maar de bestuursrechter bevoegd is om kennis te nemen van en te beslissen over geschillen over de aanstelling van werkneemster als rechter in opleiding en de beëindiging daarvan. De kantonrechter zal zich daarom onbevoegd verklaren om van het geschil dat door werkneemster is voorgelegd, kennis te nemen.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 31-10-2023

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2023:4293

Zaaknummer: 10668854 \ EJ VERZ 23-289

Rechters: A.M. Koene

Advocaten: L. Deerenberg

Wetsartikelen: 7:673 BW

RECHTSPRAAK

Werkgeefster wordt toegelaten tot bewijslevering dat zij tijdens de COVID-crisis met de ondernemingsraad overeenstemming heeft bereikt over de vaststelling van een week collectieve vakantie of daar gerechtvaardigd op mocht vertrouwen.

Feiten

Geesink B.V. (hierna: Geesink) is producent en leverancier van voertuigen voor de inzameling van afval. In verband met de COVID-pandemie heeft Geesink op 16 maart 2020 besloten tot een productiestop van vier weken. Geesink heeft daarbij drie weken voor haar rekening genomen. De vierde week (de week van maandag 6 april 2020) heeft Geesink aangewezen als een collectieve vakantie. Geesink heeft in verband met haar besluit van 16 maart 2020 op die dag gesproken met vier leden van haar ondernemingsraad (hierna: de OR). De OR van Geesink telde op dat moment in totaal negen leden. Geesink valt onder de Cao Metalektro (hierna: de cao). Op basis van de cao kan onder meer een collectieve vakantie worden vastgesteld, nadat de werkgever daarover overeenstemming heeft bereikt met de OR. Daarnaast moet de werkgever de collectieve vakantie tijdig hebben vastgesteld. Volgens de FNV heeft Geesink in strijd met de cao een collectieve vakantie vastgesteld. De kantonrechter heeft in eerste aanleg onder meer bepaald dat de afgeschreven vakantiedagen moeten worden bijgeschreven dan wel, indien bijschrijving niet meer mogelijk is, deze vakantiedagen moeten worden uitbetaald. Geesink vordert onder meer in hoger beroep de vernietiging van dit vonnis en alsnog afwijzing van de vordering van FNV.

Oordeel

De kernvraag van deze zaak is of de vaststelling door Geesink van week 15 van 2020 als een collectieve aaneengesloten vakantie voldoet aan de cao. Uit de bewoordingen van artikel 4.1.6 uit de cao volgt onmiskenbaar dat de volgorde is dat eerst met de ondernemingsraad overeenstemming wordt bereikt en dat pas daarna de werkgever de collectieve vakantie vaststelt. Daarmee is geen ruimte voor aanvaarding van de – impliciete – stelling van Geesink dat de ondernemingsraad haar vaststelling van de collectieve vakantie achteraf heeft bekrachtigd tijdens de vergadering van de ondernemingsraad van 22 juni 2021. Gesteld noch gebleken is echter dat in de cao is beschreven wanneer sprake is van met de ondernemingsraad bereikte overeenstemming of anderszins aan welke voorwaarden moet zijn voldaan wil sprake zijn van overeenstemming als bedoeld in de cao. Voor de beoordeling of overeenstemming tussen Geesink en de ondernemingsraad is bereikt, is daarmee relevant de wilsvertrouwensleer, zoals neergelegd in de artikelen 3:33 en 3:35 BW. Het hof houdt het er,

gezien de toelichting van Geesink op de inhoud van het OR-reglement, voor dat de ondernemingsraad van Geesink bij gewone meerderheid tot haar voorstellen, standpunten en besluiten komt. Het gaat er daarmee dus om of de meerderheid van de ondernemingsraad met de door Geesink voorgestane collectieve vakantie heeft ingestemd en wat daarover aan Geesink vervolgens is meegedeeld. Aangezien Geesink zich beroept op de met haar ondernemingsraad bereikte overeenstemming over de vaststelling van een collectieve vakantie als bedoeld in de cao als uitzondering op de in artikel 7:638 lid 2 BW neergelegde hoofdregel dat een vakantie wordt vastgesteld overeenkomstig de wensen van een werknemer, rust op haar overeenkomstig de hoofdregel de stelplicht en bewijslast van die stelling. Over de bereikte overeenstemming heeft Geesink naar het oordeel van het hof voldoende gesteld. Wat zij echter heeft gesteld, is vervolgens gemotiveerd door FNV betwist. Wat Geesink heeft aangevoerd en ter onderbouwing daarvan aan stukken heeft overgelegd, levert, anders dan zij meent en tegen de achtergrond van de betwisting door FNV, niet al het bewijs van de juistheid van haar stelling, al is het maar door een zeker gebrek aan vastlegging van een en ander. Het hof zal Geesink – overeenkomstig haar aanbod – daarom toelaten tot bewijs van haar stelling dat zij over de vaststelling van week 15 van 2020 als collectieve vakantie met de ondernemingsraad overeenstemming heeft bereikt, althans dat zij daar gerechtvaardigd op mocht vertrouwen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 24-10-2023

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2023:9150

Zaaknummer: 200.319.835/01

Rechters: W.F. Boele, M. Aksu en C.W. Inden

Advocaten: M.H. van Daal en J. van Overdam

Wetsartikelen: 7:611 BW, 7:628 BW, 7:642 BW, 3:33 BW, 3:35 BW en 150 Rv

RECHTSPRAAK

Vervolg op AR 2023-1326. Ontslag op staande voet van een advocaat wegens grensoverschrijdend gedrag.*Feiten*

Bij tussenbeschikking van 6 maart 2023 is aan Bierens opgedragen te bewijzen dat de gebeurtenissen op 17 november 2022, die hebben geleid tot het ontslag op staande voet van werknemer, zich hebben voorgedaan op de wijze als omschreven door Bierens. Bierens heeft ter uitvoering van de bewijsopdracht een USB-stick met camerabeelden in het geding gebracht en Bierens heeft verder meerdere personen als getuigen doen horen.

Oordeel

Alle door Bierens voorgedragen getuigen hebben ieder afzonderlijk van elkaar verklaringen afgelegd die de lezing van Bierens van hetgeen is gebeurd op 17 november 2022 in grote mate ondersteunen. X heeft onder ede en uit eigen waarneming verklaard dat werknemer haar herhaaldelijk heeft gevraagd cocaïne te nemen en dat hij heeft geprobeerd haar te zoenen. Uit de getuigenverklaringen van A, B en C blijkt dat X in de kern hetzelfde verhaal aan hen heeft verteld. Dat de getuigenverklaringen niet geheel eenstemmig zijn (zoals het punt of er één of twee zoenpogingen zijn geweest), maken de verklaringen niet onbetrouwbaar, mede omdat dit totaal ondergeschikt is aan de kern van de verklaringen. Die houdt immers in dat werknemer zich op 17 november 2022 ernstig heeft misdragen door X drugs aan te bieden en in ieder geval één zoenpoging te doen. De afgelegde verklaringen stemmen op dit punt overeen en ondersteunen de getuigenverklaring van X. Werknemer heeft onvoldoende feiten of omstandigheden aangevoerd die maken dat aan de juistheid van de – onder ede afgelegde – verklaringen moet worden getwijfeld. Bierens is er dus in geslaagd het opgedragen bewijs te leveren en vast is komen te staan dat werknemer X heeft aangeboden drugs te gebruiken en dat hij haar heeft geprobeerd te zoenen op 17 november 2022. In het midden zal worden gelaten of werknemer ook daadwerkelijk drugs op kantoor heeft gebruikt, aangezien dat niet is waargenomen door X. Het aanbieden van drugs aan een collega en deze collega vervolgens proberen te zoenen kwalificeert echter reeds als een voldoende dringende reden voor ontslag op staande voet. Het gegeven ontslag op staande voet houdt stand.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 23-10-2023

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2023:6477

Zaaknummer: 10265295 EA VERZ 23-6 en 10267100 EA VERZ 23-13

Rechters: M.V. Ulrici

Advocaten: N. Bakker en D.A. Witberg

Wetsartikelen: 7:677 BW

RECHTSPRAAK

Is het ontslag op staande voet wegens grensoverschrijdend gedrag door een advocaat rechtsgeldig gegeven? Bewijsopdracht.

Feiten

Werknemer is op 1 februari 2016 in dienst getreden bij Bierens als advocaat naar Turks recht. Op 17 november 2022 heeft X, een medewerkster van Bierens, haar een-na-laatste werkdag. X moest die middag nog enkele dossiers aan werknemer overdragen. X heeft enkele dagen later melding gemaakt van grensoverschrijdend gedrag door werknemer. Hij zou drugs hebben gebruikt, aan X hebben voorgesteld om drugs te gebruiken en heeft haar geprobeerd te kussen. De managers bij Bierens hebben werknemer geconfronteerd met de melding van X. Werknemer heeft in dit gesprek alles ontkend. Op 22 november 2022 heeft Y zich gemeld bij de managers en een melding gemaakt van het gedrag van werknemer op 27 mei 2022. Op 23 november 2022 is werknemer op staande voet ontslagen. Werknemer vecht het ontslag op staande voet aan en verzoekt vernietiging van het ontslag op staande voet. Bierens heeft een voorwaardelijk ontbindingsverzoek ingediend.

Oordeel

Bierens heeft gesteld dat er sprake is van een dringende reden, alsmede dat de redelijke grond voor ontbinding (primair) is gelegen in verwijtbaar handelen van werknemer. Ter toelichting heeft zij, kort samengevat, de inhoud van de verklaringen van X en Y – dat werknemer drugs op kantoor heeft gebruikt, dat hij aan X heeft aangeboden om ook drugs te gebruiken, dat hij X heeft geprobeerd te kussen en dat hij in mei 2022 Y heeft geprobeerd te kussen – naar voren gebracht. In dat verband heeft Bierens ook screenshots ingebracht van de camerabeelden op de gang van kantoor van 17 november 2022. Werknemer heeft de inhoud en de juistheid van de verklaringen uitdrukkelijk en gemotiveerd weersproken. Werknemer verwijt Bierens dat zij blind is afgegaan op de verklaringen, zonder hem de kans te bieden zijn kant van het verhaal te vertellen. Er zijn geen getuigen van hetgeen zogenaamd op 27 mei en 17 november 2022 zou zijn gebeurd en Bierens kan daar ook geen bewijs van overleggen. Teneinde de gegrondheid van het gegeven ontslag op staande voet, alsmede de primair aangevoerde ontbindingsgrond (de e-grond) te kunnen beoordelen wordt, gelet op de tegengestelde standpunten van partijen, nadere bewijsvoering noodzakelijk geacht. Op Bierens als werkgever rust de bewijslast. De betreffende bewijsvoering is voorts van belang in het kader van de verzoeken van werknemer voor wat betreft de transitievergoeding en billijke vergoeding, nu Bierens zich erop beroept dat voor toekenning daarvan geen plaats is omdat sprake zou zijn van ernstige verwijtbaarheid aan de zijde van werknemer. Bierens krijgt een bewijsopdracht om haar stellingen te bewijzen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 06-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2023:6476

Zaaknummer: 10265295 EA VERZ 23-6 en 10267100 EA VERZ 23-13

Rechters: M.V. Ulrici

Advocaten: N. Bakker en D.A. Witberg

Wetsartikelen: 7:677 BW

RECHTSPRAAK

Onrechtmatige concurrentie. Niet is komen vast te staan dat werknemer onrechtmatig concurreert.*Feiten*

Werknemer is met ingang van 2 maart 2015 in dienst getreden bij Hot Bath (hierna: HB). In de arbeidsovereenkomst is geen concurrentiebeding opgenomen. Werknemer is werkzaam geweest als accountmanager bij HB. Op 30 september 2021 is werknemer uit dienst getreden bij HB. Na zijn uitdiensttreding heeft werknemer een eigen onderneming opgezet. Op 5 september 2022 heeft werknemer een brief van de gemachtigde van HB ontvangen met daarin de sommatie zijn concurrerende werkzaamheden te staken en gestaakt te houden. HB eist een verklaring voor recht dat werknemer onrechtmatig concurreert.

Oordeel

Vooropgesteld wordt dat het onontkoombaar is dat een ex-werknemer nu eenmaal beschikt over kennis die hij bij zijn voormalige werkgever heeft opgedaan. Deze kennis betreft onder meer klant- en productgegevens. Het enkele gebruik van die kennis en gegevens en het benaderen van een klant is op zichzelf niet onrechtmatig. Dat wordt het pas als die kennis en gegevens worden gebruikt om het duurzame bedrijfsdebiets van de werkgever stelselmatig en substantieel af te breken. Dat een zestal klanten van HB een zakelijke relatie met werknemer is aangegaan levert in beginsel een afbreuk van het bedrijfsdebiets van Hot Bath op. Vast staat immers dat deze klanten zijn overgestapt van HB naar de nieuwe onderneming van werknemer. De enkele afbreuk van het bedrijfsdebiets van HB is echter onvoldoende om het bestaan van onrechtmatige concurrentie te kunnen aannemen. Daarvoor is immers vereist dat het daarbij gaat om het duurzame bedrijfsdebiets. Daarnaast moet de afbreuk van dat duurzame bedrijfsdebiets stelselmatig en substantieel zijn. De kantonrechter is van oordeel dat aan die voorwaarden in dit geval niet wordt voldaan. Dat de overgestapte klanten duurzame klanten waren, is door HB niet onderbouwd of nader toegelicht en volgt ook niet uit de overgelegde stukken. Gelet op het grote klantenbestand van HB is het overstappen van slechts een zestal klanten op zichzelf genomen nog geen aanwijzing dat sprake is van een substantiële afbreuk van het bedrijfsdebiets van HB. Ook van de vereiste stelselmatigheid van de afbreuk van het bedrijfsdebiets is niet gebleken. Zoals hiervoor overwogen is slechts een gering aantal klanten overgestapt naar het bedrijf van werknemer. Dat werknemer deze klanten actief heeft benaderd om over te stappen is ook betwist. HB heeft geen stukken in het geding gebracht waaruit blijkt dat werknemer daadwerkelijk diverse klanten van HB actief heeft bewogen over te stappen. Ook aan het laatste criterium dat werknemer gebruik heeft

gemaakt van vertrouwelijke informatie is naar het oordeel van de kantonrechter niet voldaan. Het enkele doorsturen door werknemer van zakelijke informatie naar zijn privé-e-mailadres betekent nog niet dat hij deze informatie heeft gebruikt om met HB te concurreren en zodoende het bedrijfsdebiet van Hot Bath af te breken. De rechter komt tot de conclusie dat van het stelselmatig en substantieel afbreken van het bedrijfsdebiet van Hot Bath door het handelen van werknemer geen sprake is, omdat niet is voldaan aan de door de Hoge Raad bepaalde criteria. Dat betekent dat op die grond het bestaan van onrechtmatige concurrentie niet kan worden aangenomen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 20-10-2023

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2023:9837

Zaaknummer: 10213743

Rechters: F. Aukema-Hartog

Advocaten: H.B. de Hek en M.S.J. Top

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Werkneemster heeft ernstig verwijtbaar gehandeld door haar zakelijke laptop en werktelefoon en daarmee de toegang tot het bedrijfssysteem van werkgeefster aan een derde te geven. Geen toekenning transitievergoeding of billijke vergoeding.

Feiten

Werkneemster is sinds 1 februari 2021 in dienst van VCTS B.V. (hierna: Van Caem), dat deel uitmaakt van Van Caem Klerks Group (Van Caem Groep), in de functie van Back Office Employee. Per 5 september 2022 is zij werkzaam in de functie van junior Trader. Het brutosalaris op basis van een werkweek van 40 uren bedraagt € 3.000 per maand, exclusief vakantietoeslag. In september 2022 heeft werkneemster voor haar promotie van Back Office Employee naar (junior) Trader een addendum ondertekend. Op 16 december 2022 heeft zij een nieuwe arbeidsovereenkomst ondertekend met daarin opgenomen een geheimhoudingsbeding en een boetebeding. Naar aanleiding van een incident op 22 oktober 2023 heeft Van Caem Hoffmann Bedrijfsrecherche (Hoffmann) opdracht gegeven om een onderzoek naar werkneemster in te stellen. In het kader van dat onderzoek hebben drie gesprekken plaatsgevonden tussen onderzoekers van Hoffmann en werkneemster. Daarvan heeft Hoffmann gespreksverslagen opgemaakt, die door werkneemster voor akkoord zijn getekend. Hoffmann heeft op 16 mei 2023 gerapporteerd en komt tot de conclusie dat uit het digitaal onderzoek bekend werd dat de zakelijke laptop in gebruik zijnde bij werkneemster op zaterdag 22 oktober 2022 een draadloze netwerkverbinding maakte met het publieke Wifi-netwerk van de Centrale Bibliotheek van Den Haag. Tevens werd op zondag 23 oktober 2022 met de zakelijke laptop een draadloze verbinding gemaakt met een netwerkprofiel, waarvan de laatst bekende locatie is gesitueerd in Den Haag. Verder werden uit het digitale onderzoek geen bevindingen bekend die erop duiden dat enige hackpoging plaatsvond op de zakelijke laptop en werktelefoon van werkneemster. Van Caem verzoekt de kantonrechter de arbeidsovereenkomst te ontbinden omdat volgens Van Caem sprake is van ernstig verwijtbaar handelen doordat werkneemster haar verplichting tot geheimhouding voortvloeiende uit de arbeidsovereenkomst ernstig heeft veronachtzaamd, nu zij een ongeautoriseerde derde toegang heeft verschaft tot haar zakelijke laptop en werktelefoon. Daarbij komt dat zij door Van Caem herhaaldelijk in staat is gesteld om volledige openheid van zaken te geven, maar hiervan geen gebruik heeft gemaakt. Werkneemster verzet zich niet tegen toewijzing van de gevraagde ontbinding van de arbeidsovereenkomst op basis van een verstoorde arbeidsrelatie. Zij verzoekt om toekenning van een transitievergoeding en een billijke vergoeding van € 20.000.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat het handelen van werknemster kwalificeert als ernstig verwijtbaar handelen. Het handelen is namelijk in strijd met de bepalingen in haar arbeidsovereenkomst – de geheimhoudingsverplichting – en goed werknemerschap. Zij heeft misbruik gemaakt van haar positie en van de middelen waarmee zij haar werkzaamheden dient te verrichten en die in vertrouwen aan haar ter beschikking zijn gesteld. Werkneemster heeft zich hiervan bewust moeten zijn. Dit volgt alleen al uit het feit dat zij geen eenduidige verklaringen heeft afgelegd en dus heeft gelogen om de waarheid te verbloemen. Van werknemster mocht worden verwacht dat zij volledige openheid zou hebben gegeven, nu haar werkgever een gerechtvaardigd belang heeft om boven tafel te krijgen hoe bedrijfsinformatie bij een leverancier en mogelijk anderen terecht kon komen. De arbeidsovereenkomst wordt per 4 augustus 2023 ontbonden zonder toekenning van de transitievergoeding en billijke vergoeding.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 04-08-2023

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2023:5109

Zaaknummer: 10523050 EA VERZ 23-520

Rechters: J.H.J. Evers

Advocaten: M.H.D. Vergouwen, E.L. Steenis en M. Kik

Wetsartikelen: 7:611 BW; 7:669 BW; 7:671b BW; 7:673 BW

RECHTSPRAAK

***Arbeidsongeschiktheid ten gevolge van een arbeidsconflict.
Wanprestatie. Verwijtbaar handelen. Verstoorde arbeidsrelatie.
Ontbreken deskundigenoordeel UWV. Ontslagverbod bij ziekte.
Ontbinding afgewezen.***

Feiten

Werkneemster is op 21 augustus 2000 in dienst getreden bij Bieze Food Group. Op 1 februari 2021 is zij (met behoud van anciënniteit) formeel in dienst getreden bij Epos B.V. (onderdeel van de Bieze Food Group) in de functie van HR-manager voor 32 uur per week tegen een brutomaandsalaris van € 5.222,91 en € 350 bruto autokostenvergoeding per maand. Werkneemster meldt zich op 7 april 2022 ziek. Uit de rapportage van de bedrijfsarts blijkt dat de ziekte van werkneemster het directe gevolg is van een verstoorde arbeidsrelatie tussen haar en de directeur. Er wordt een mediation ingezet. Op 17 november 2022 heeft Epos aangegeven de re-integratie te willen starten en een voorstel gedaan voor een tweedespoortraject. Per brief van 25 november 2022 heeft werkneemster aangegeven dat zij wenst te re-integreren in haar eigen functie. Epos heeft haar daarom op 30 november 2022 uitgenodigd voor een gesprek op 6 december 2022. Tijdens het gesprek is afgesproken dat de terugkeer naar eigen werk of eventueel ander passend werk in de organisatie plaatsvindt onder leiding van de manager HR & Inkoop en op voorwaarde dat er vertrouwen is van beide kanten (rehabilitatie). Het opstarten van het re-integratietraject verloopt moeizaam, waarbij Epos werkneemster verwijt steeds meer belemmeringen op te werpen en werkneemster zich op het standpunt stelt dat Epos de gemaakte afspraken niet nakomt. Begin maart 2023 stelt de bedrijfsarts vast dat er sprake is van ziekte ten gevolge van werkgerelateerde stressoren en dat het oplossen van het arbeidsconflict zal bijdragen aan het herstel van werkneemster. Ondanks inspanningen van Epos om met werkneemster in gesprek te raken en een daarop volgende loonstop, die door de kantonrechter in kort geding als terecht is geoordeeld, lukt het niet om de re-integratie op te starten. Epos verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst primair op grond van wanprestatie en subsidiair op grond van een duurzaam verstoorde arbeidsrelatie. Zij stelt daartoe dat werkneemster ernstig tekortschiet in de uitvoering van haar verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst, doordat zij niet meewerkt aan haar re-integratie.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat gelet op de gestelde wanprestatie de vraag moet worden beantwoord of de aan werkneemster gerichte uitnodiging(en) voor een gesprek heeft (hebben) te gelden als een redelijk voorschrift. De kantonrechter is van oordeel dat dit het

geval is. De bedrijfsarts heeft geadviseerd dat “werknemer en werkgever met elkaar in gesprek blijven”, zonder daarbij te specificeren door wie werkgever daarbij vertegenwoordigd zou moeten worden. Anders dan werkneemster heeft betoogd, valt in dit advies niet te lezen dat dit gesprek zou moeten plaatsvinden ten overstaan van een mediator, laat staan dat “eerst het conflict zou moeten worden opgelost voordat tot een gesprek (over de re-integratie) kon worden gekomen”. Daarbij verdient opmerking dat Epos het gesprek volgens de verstrekte uitnodigingen (met name) wilde gebruiken om te praten over de door werkneemster gevoelde belemmeringen met betrekking tot de re-integratie en hoe deze zouden kunnen worden opgelost. Een tweede mediationtraject werd niet uitgesloten, maar Epos wilde eerst nader verkennen of dit wel de juiste stap was. Omdat er al eerder mediation had plaatsgevonden en dit niet succesvol was geëindigd, is dit een begrijpelijke wens. Dat werkneemster zichzelf niet in staat voelde tot het voeren van dit (c.q. enig) gesprek maakt het voorgaande niet anders. Dit wordt immers niet ondersteund door het advies van de bedrijfsarts of een ander medisch advies, zodat van haar verlangd kon worden dat zij zo’n gesprek zou aangaan. Daarmee is komen vast te staan dat werkneemster niet voldoende heeft meegewerkt aan haar re-integratie en daarmee is tekortgeschoten in de nakoming van de verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst. De Hoge Raad heeft echter geoordeeld dat voor een geslaagd beroep op artikel 7:686 BW vereist is dat sprake is geweest van ernstige wanprestatie, waarbij de rechter niet gemakkelijk over deze eis heen mag stappen. Hoewel werkneemster uiteindelijk niet heeft voldaan aan haar re-integratieverplichtingen door daarna ieder gesprek te weigeren (ook ondanks een loonstop), is de kantonrechter van oordeel dat in het licht van alle omstandigheden geen sprake is van ernstige wanprestatie. Subsidiair heeft Epos aan haar verzoek (ernstig) verwijtbaar handelen/nalaten ten grondslag gelegd. Epos is in dat geval op grond van artikel 7:671b lid 5 aanhef en sub b BW verplicht een verklaring van een deskundige over te leggen, wat zij niet heeft gedaan. Dit betekent dat de kantonrechter niet toekomt aan een inhoudelijke toets van deze ontslaggrond. Daarbij realiseert de kantonrechter zich dat hiervoor een oordeel is gegeven over de naleving van de re-integratieverplichtingen door werkneemster, waar het deskundigenoordeel zich in dit geval op zou richten, maar dat betreft een ander toetsingskader waarvoor het vereiste uit artikel 7:671b lid 5 aanhef en sub b BW niet geldt. Met betrekking tot de verstoorde arbeidsrelatie overweegt de kantonrechter het volgende. Partijen zijn het erover eens dat de verhoudingen vóór het gesprek van 7 april 2022 en de meteen daarop volgende ziekmelding goed waren. Hoezeer de arbeidsverhouding op dit moment ook ernstig verstoord is, kunnen de aan deze verstoring ten grondslag liggende gebeurtenissen niet los gezien worden van de ziekte. Deze gebeurtenissen hebben immers juist verband met de ziekmelding en de periode die daarop volgde. Dit betekent dat het opzegverbod aan ontbinding in de weg staat. Het ontbindingsverzoek wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 17-10-2023

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2023:5800

Zaaknummer: 10659463 \ HA VERZ 23-103 / 43576 / 32548

Rechters: R.M. Schoo

Advocaten: A.F. Inden-van Dijck en A.J.C. van Gurp

Wetsartikelen: 7:669 BW; 7:671b BW7:686 BW

RECHTSPRAAK

Uitleg Sociaal plan. Werkgever heeft de aan werknemers toekomende beëindigingsvergoeding op basis van het juiste Sociaal plan berekend en betaald. Het hof bekrachtigt beslissing kantonrechter.

Feiten

Als gevolg van een reorganisatie zijn de arbeidsovereenkomsten tussen Achmea Pensioenservices N.V. (hierna: Achmea) enerzijds en werknemers anderzijds beëindigd. In deze zaak gaat het in de kern om de vraag of de beëindigingsvergoeding (door partijen ook wel afvloeiingsvergoeding genoemd) waarop werknemers in verband met de beëindiging van hun arbeidsovereenkomst recht hebben, moet worden berekend op basis van het Sociaal plan “Werken aan werk” 2014-2016 (hierna: Sociaal plan 2014-2016) of op basis van Deel 2 van het Sociaal plan Achmea 2017-2020 (hierna: Sociaal plan 2018-2020). Werknemers hebben bij de kantonrechter een verklaring voor recht gevorderd dat de beëindigingsvergoedingen voor hen moeten worden vastgesteld op basis van het tussen Achmea en de vakbonden op 1 mei 2014 overeengekomen Sociaal plan 2014-2016 en de veroordeling van Achmea gevorderd tot betaling van het verschil tussen de op basis hiervan berekende en de door Achmea inmiddels uitbetaalde beëindigingsvergoeding (berekend op basis van het Sociaal plan 2018-2020). De kantonrechter heeft deze vorderingen in het vonnis van 2 juni 2021 afgewezen. In hoger beroep willen de werknemers dat de vorderingen alsnog worden toegewezen.

Oordeel

Werknemers hebben in hoger beroep gesteld dat de kantonrechter een onjuist criterium heeft gehanteerd bij het beoordelen van de vraag of werknemers plaatsingskandidaat zijn geworden. Volgens hen is niet de definitie van de term in het Sociaal plan doorslaggevend, maar artikel 13 Ontslagregeling, zodat de eigenlijke vraag is of sprake was van uitwisselbare functies als bedoeld in de Ontslagregeling. Het hof volgt hen daarin niet. De aan het hof voorliggende vraag of werknemers onder de werkingssfeer van het Sociaal plan 2014-2016 vallen, moet echter worden beantwoord aan de hand van de in het Sociaal plan geformuleerde definities en criteria, die het hof moet uitleggen conform de hierna te noemen cao-norm, waarbij – zo nodig – tevens de Ontslagregeling moet worden betrokken. Uitwisselbaarheid van functies en/of afspiegeling zoals bedoeld in de Ontslagregeling staan bij het beantwoorden van de voorliggende vraag dus niet voorop.

Functieverval en ingrijpende functiewijziging

Werknemers stellen dat de oorspronkelijke functies van de medewerkers van het team

Werkgevers, na de aankondiging van de reorganisatie in 2015 zijn vervallen, dat er feitelijk nieuwe functies zijn gekomen ten behoeve van de transitie naar het APF en dat zij eenzijdig in die functies zijn herplaatst. Het hof is van oordeel dat uit de processtukken en uit de ter gelegenheid van de mondelinge behandelingen door werknemers gegeven toelichtingen aannemelijk is geworden dat hun werkzaamheden na 1 juli 2016 zijn gewijzigd, maar niet dat na de aankondiging van de reorganisatie in 2015 sprake was van (volledig) verval van hun functie. Werknemers hebben zich voorts op het standpunt gesteld dat sprake was van een ingrijpende functiewijziging, zoals omschreven in het Sociaal plan. Achmea heeft dit gemotiveerd weersproken. Op grond van artikel 2.1. en artikel 3.4. van het Sociaal plan 2014-2016 moet worden beoordeeld of sprake is van een dergelijke ingrijpende wijziging van de functie. Dat sprake was van een ingrijpend gewijzigde functie gedurende de looptijd van het Sociaal plan 2014-2016 hebben werknemer evenmin in hoger beroep aannemelijk gemaakt. Met de kantonrechter is het hof van oordeel dat werknemers wel aannemelijk hebben gemaakt dat hun werkzaamheden na 1 juli 2016 zijn gewijzigd in die zin dat de context waarbinnen de functie werd uitgeoefend gewijzigd was. Nu geen sprake was van een verval van functies en/of van een ingrijpende functiewijziging, volgt het hof werknemers niet in hun stelling dat zij op die grond plaatsingskandidaat zijn geworden tijdens de looptijd van het Sociaal plan 2014-2016.

Plaatsingskandidaat op een later moment als gevolg van de adviesaanvraag 2015?

Voor het geval voorgaande niet tot toewijzing van hun vorderingen leidt, gronden werknemers hun vordering op het feit dat in artikel 2.2. van het Sociaal plan 2014-2016 tevens is bepaald dat als na afloop van de looptijd van het Sociaal plan de functie van de medewerker komt te vervallen of ingrijpend wijzigt en de medewerker niet in de ingrijpend gewijzigde functie wordt benoemd, het Sociaal plan 2014-2016 geldt, mits dit het gevolg is van een adviesaanvraag waarover overeenstemming is bereikt met de medezeggenschap tijdens de looptijd van het Sociaal plan 2014-2016 (dus voor 1 januari 2017). Ook hier volgt het hof de kantonrechter. Het hof is van oordeel dat de kantonrechter correct en duidelijk heeft gemotiveerd waarom de vordering evenmin op deze subsidiaire grond kan worden toegewezen en verwijst daarom naar die motivering.

Achmea handelt in strijd met goed werkgeverschap en ongelijke behandeling ten opzichte van collega's

Als derde pijler voeren werknemers aan dat Achmea niet als goed werkgever heeft gehandeld dan wel in strijd heeft gehandeld met goed werkgeverschap. Zij menen dat Achmea hen in 2016 niet te werk had moeten stellen in nieuwe functies ten behoeve van APF. Zij had hun de keuze moeten laten tussen herplaatsing in een andere wel passende functie binnen Achmea of afscheid nemen. Het hof honoreert dit beroep niet. Achmea heeft ervoor gekozen werknemers gedurende een periode van vijf jaar door te laten werken en daarmee te behoeden voor werkloosheid. Zij hebben daardoor gedurende vijf jaar loon en overige emolumenten ontvangen en konden ook pensioen blijven opbouwen. Vervolgens heeft Achmea toen functieverval een feit was bij uitdiensttreding een beëindigingsvergoeding betaald conform

het tweede Sociaal plan dat met de vakbonden is overeengekomen. Werknemers hebben tot slot betoogd dat zij ongelijk zijn behandeld ten opzichte van directe collega's. Het hof gaat aan deze stelling voorbij omdat werknemers in reactie op het standpunt van Achmea 'dat het Sociaal plan 2014-2016 evenmin van toepassing is op de medewerkers van Syntrus Achmea', in hoger beroep niet zijn ingegaan. Werknemers hebben in hoger beroep slechts hun eigen standpunt herhaald. Dat sprake is van een ongelijke behandeling kan daarom gelet op de gemotiveerde betwisting door Achmea niet worden aangenomen. Het hof bekrachtigt het vonnis van de kantonrechter.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 26-09-2023

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2023:8048

Zaaknummer: 200.299.613

Rechters: M.P.C.J. van Bavel, C. Hoogland en H.M.J. van den Hurk

Advocaten: E.P. Keuvelaar, S.F. Sagel en A.L. Koster

Wetsartikelen: Art 11 en 13 Ontslagregeling, 7:611 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer heeft positie bij werkgever misbruikt voor het verstrekken van gegevens en verplaatsen van containers ten behoeve van drugssmokkel en heeft ook geen openheid van zaken gegeven over strafproces. Ernstig verwijtbaar handelen.

Feiten

ECT Delta Terminal B.V. (hierna: ECT) is een logistieke dienstverlener in de haven van Rotterdam. Zij houdt zich bezig met de op- en overslag van zeecontainers. Werknemer is vanaf 1 augustus 2004 bij ECT in dienst. Zijn functie is medewerker planning en aansturing B met een salaris van € 7.500,78 bruto per maand inclusief schematoeslag (30%) en vakantietoeslag (10,83%). ECT stelt dat werknemer zijn positie (a) als werknemer van ECT heeft misbruikt door buiten zijn reguliere werkzaamheden om en in strijd met de interne regels en het geheimhoudingsbeding, (b) containers te verplaatsen en/of informatie over containers door te geven en (c) daarmee criminele derden de gelegenheid (trachten) te bieden drugs het land in te smokkelen, (d) niet mee te werken aan het politieonderzoek dat kan leiden tot oplossing van de zaak en tot de aanhouding, vervolging en veroordeling van criminele derden die met hun praktijken ECT schade hebben toegebracht, en (e) ECT niet de door haar gevraagde openheid van zaken te geven en onjuiste en tegenstrijdige verklaringen tegenover haar af te leggen. ECT verzoekt de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden, primair omdat sprake is van verwijtbaar handelen of nalaten (e-grond), subsidiair omdat sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding (g-grond). Werknemer heeft geen verweer gevoerd tegen de ontbinding maar is het er niet mee eens dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten aan zijn kant.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt dat de arbeidsovereenkomst per direct wordt ontbonden. Er is namelijk voldaan aan de voorwaarden voor opzegging en er geldt geen opzegverbod (art. 7:671b lid 2 BW). Ook de gevraagde verklaring voor recht dat werknemer geen recht heeft op een transitievergoeding wordt toegewezen. Uit de overgelegde stukken blijkt dat werknemer op 30 mei 2022 is gearresteerd op verdenking van betrokkenheid bij de invoer van in totaal circa 3.793 kilo cocaïne. Uit de tenlastelegging blijkt dat hij onder meer wordt beschuldigd van het meermaals (handmatig) verplaatsen van containers en/of het plaatsen van containers in elkaars nabijheid en/of in dezelfde containerstock. ECT wijst erop dat uit het politieonderzoek (waarvan zij meerdere processen-verbaal heeft overgelegd) is gebleken dat onder het werkaccount van werknemer opdracht is gegeven voor containerverplaatsingen en informatie

is opgevraagd over bepaalde containers, waardoor het criminelen mogelijk werd gemaakt om cocaïne in te voeren. Uit intern onderzoek dat ECT vervolgens heeft uitgevoerd blijkt volgens haar dat de opdrachten voor de containerverplaatsingen inderdaad zijn gegeven onder het account van werknemer. Volgens ECT bestond daarvoor geen enkele operationele aanleiding en houdt hij zich in zijn functie helemaal niet bezig met containerverplaatsingen. Werknemer heeft op de zitting bij de kantonrechter verklaard dat hij zich nog steeds beroept op zijn zwijgrecht. De kantonrechter is van oordeel dat van werknemer in de relatie met zijn werkgever verwacht had mogen worden om meer tekst en uitleg te geven over de aan hem verweten gedragingen. Zeker omdat in de processen-verbaal waaruit ECT in haar verzoek heeft geciteerd, heel precies staat omschreven waarvan hij wordt beschuldigd en op welke momenten de aan hem verweten gedragingen hebben plaatsgevonden. Daar komt nog bij dat werknemer helemaal geen contact heeft opgenomen met ECT na zijn vrijlating. Ook is hij tijdens het gesprek met ECT op 26 mei 2023 niet eerlijk geweest over het geld dat de politie bij het doorzoeken van zijn woning in beslag heeft genomen. De kantonrechter oordeelt dat werknemer met zijn voornoemde gedragingen zodanig ernstig verwijtbaar heeft gehandeld dat hij het vertrouwen van ECT onwaardig is geworden.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 24-10-2023

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2023:10097

Zaaknummer: 10602236 VZ VERZ 23-7300

Rechters: C.J. Frikkee

Advocaten: R.L. van Heusden en G.F. van den Ende

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 onder e BW; 671b lid 2 BW; 7:673 lid 7 onder c BW; 7:686a lid 6 BW; 288 Rv

RECHTSPRAAK

Aanzegvergoeding en ingehouden vakantiedagen worden toegewezen.*Feiten*

Werkneemster heeft van 1 juli 2022 tot en met 30 juni 2023 bij Horeca Energiehuis B.V. (hierna: Khotinsky) gewerkt op basis van een contract voor bepaalde tijd. Zij verzoekt in deze procedure Khotinsky te veroordelen om de aanzegvergoeding aan haar te betalen (€ 3.076,15 bruto, inclusief vakantiegeld), omdat Khotinsky haar niet uiterlijk een maand voor het einde van de arbeidsovereenkomst schriftelijk heeft geïnformeerd over het al dan niet voortzetten van de arbeidsovereenkomst. Ook verzoekt zij uitbetaling van niet uitbetaalde minuren. Khotinsky heeft geen verweer gevoerd.

Oordeel

Op grond van artikel 7:668 BW moet Khotinsky werkneemster uiterlijk een maand voordat haar arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd eindigt, informeren of deze al dan niet wordt voortgezet. Werkneemster voert aan dat zij geen schriftelijk bericht van Khotinsky heeft ontvangen dat haar arbeidsovereenkomst na 30 juni 2023 niet zou worden verlengd. Khotinsky heeft dat in deze procedure niet weersproken. De kantonrechter gaat er daarom van uit dat werkneemster niet schriftelijk is geïnformeerd, zodat Khotinsky de aanzegvergoeding ter hoogte van één maandsalaris ad € 3.076,15 bruto (inclusief vakantiegeld), aan werkneemster moet betalen. Op grond van artikel 7:628 BW moet Khotinsky het loon betalen, ook als werkneemster de overeengekomen arbeid geheel of gedeeltelijk niet heeft verricht, tenzij dit in redelijkheid voor rekening van werkneemster moet komen. Werkneemster heeft tijdens de mondelinge behandeling toegelicht dat zij en haar collega's in de zomerperiode minder uren werken dan waartoe zij op grond van hun arbeidsovereenkomst gehouden zijn, omdat er dan minder klanten zijn. Deze uren halen zij normaal gesproken op een ander moment in, als het drukker is met bezoekers. Werkneemster voert aan dat zij meermaals heeft gevraagd om een overzicht van de uren die zij nog moest inhalen, omdat zij dit niet zelf kon zien in het systeem, maar dat zij dit overzicht niet heeft gekregen. Khotinsky heeft dit alles niet weersproken. Onder deze omstandigheden komt het voor rekening van Khotinsky dat werkneemster de overeengekomen arbeidsuren uiteindelijk niet volledig heeft gewerkt en moet Khotinsky het salaris voor deze uren toch betalen. Dit komt neer op een bedrag van € 2.032,06 (117,46 uur x € 17,30 per uur bruto), te vermeerderen met 8% vakantiegeld, dus in totaal € 2.194,62. Dit bedrag wordt toegewezen inclusief de wettelijke verhoging van 50% en de wettelijke rente. Khotinsky moet op straffe van een dwangsom een nieuwe eindafrekening verstrekken.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 17-10-2023

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2023:9625

Zaaknummer: 10671061 HA VERZ 23-58

Rechters: P. Joele

Advocaten: W.T.M. Uilhoorn

Wetsartikelen: 7:628 BW; 7:668 BW