

in naam van de Koning

beschikking

RECHTBANK GELDERLAND

Team kanton en handelsrecht

Zittingsplaats Nijmegen

zaakgegevens 6633082 \ HA VERZ 18-14 \ 572

uitspraak van 12 april 2018

beschikking

in de zaak van

[REDACTED]
[REDACTED]

verzoekende partij

gemachtigde mr. K.N. Out- Maassen (Das Rechtsbijstand Amsterdam)

en

[REDACTED]
[REDACTED]

verwerende partij

gemachtigde mr. A.J. Hendriks

Partijen worden hierna [REDACTED] en [REDACTED] genoemd.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het verzoekschrift met producties
- het verweerschrift met producties
- het verhandelde tijdens de mondelinge behandeling van 15 maart 2018 mede inhoudende de pleitnotitie van de gemachtigde van [REDACTED]

2. De feiten

2.1. Partijen hebben met ingang van 6 november 2017 een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd gesloten op grond waarvan [REDACTED] bij [REDACTED] in dienst is getreden voor 40 uur per week in de functie van Personal Assistent van de CEO van [REDACTED] tegen een bruto salaris van € 4.475,00 per maand.

2.2. Partijen zijn in artikel 6 van voornoemde overeenkomst een proeftijd van 1 maand overeengekomen, te rekenen vanaf het moment van indiensttreding.

2.3. Tussen partijen heeft op 4 december 2017 een gesprek plaatsgevonden. Tijdens dat gesprek heeft [REDACTED] de arbeidsovereenkomst tussen partijen (in de proeftijd) opgezegd.

2.4. Deze opzegging is bij e-mail van 5 december 2017 door [REDACTED] aan [REDACTED] bevestigd. In deze e-mail staat:

"Hi [REDACTED]

Zoals afgesproken een bevestiging per mail van het volgende;

Op maandag 6 november is jouw arbeidsovereenkomst ingegaan bij [REDACTED]. De arbeidsovereenkomst is voor onbepaalde tijd en daarin zijn we een proeftijd overeengekomen van een maand.

De proeftijd eindigt morgen op 6 december.

Zoals besproken gisteren op 4 december 2017 willen we hierbij bevestiging dat we het dienstverband niet voor onbepaalde tijd kunnen voortzetten. We hebben gebruik gemaakt van de mogelijkheid deze arbeidsovereenkomst tussen jou en [REDACTED] op te zeggen in de proeftijd.

De arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd is zodoende per 6-12-2017 beëindigd.

De reden van de beëindiging is dat we te kort de tijd hebben gehad en niet met volle overtuiging kunnen zeggen dat je de functie van PA naar wens vervult.

We vinden dit super vervelend te moeten zeggen en het is ook niet geheel aan jou te wijten, aangezien; je aan de duur van de proeftijd immers niks kunt doen en de functie bij [REDACTED] geheel nieuw is en daardoor we niet zo goed weten wat een 'goede vervulling' is.

We kunnen hier samen nog wel achter komen door een tijdelijke overeenkomst aan te gaan, ons voorstel is dan een nieuw contract voor de duur van 2 maanden.

We horen graag uiterlijk morgen van jou wat je beslissing in deze is.

Fijne avond en groetjes!

Kind Regards,

[REDACTED]

2.5. [REDACTED] heeft vervolgens het aanbod van [REDACTED] tot het aangaan van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd tot 28 februari 2018 aanvaard middels ondertekening van een schriftelijke arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd op 6 december 2017.

2.6. Op 5 januari 2018 heeft op initiatief van [REDACTED] met [REDACTED] en [REDACTED] van [REDACTED] een gesprek plaatsgevonden over de voortzetting van het dienstverband. [REDACTED] heeft tijdens dat gesprek aan [REDACTED] aangegeven dat zij niet voornemens is om de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd te verlengen.

2.7. Bij brief van 8 januari 2018 aan [REDACTED] heeft [REDACTED] vervolgens het einde van de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd aangezegd. In deze brief staat:

"Betreft: aanzegging einde arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd

Beste [REDACTED]

Op 6 december 2017 zijn wij een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd aangegaan voor de functie van Personal Assistent, welke duurt tot 28 februari 2018.

Hierbij bevestigen wij dat, zoals besproken op 5 januari 2018, uw arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd niet zal worden verlengd. Dit betekent dat uw arbeidsovereenkomst per bovengenoemde einddatum van rechtswege eindigt. Het initiatief, reden en beslissing van het niet verlengen van de arbeidsovereenkomst ligt enkel bij de werkgever en werknemer treft geen enkel verwijt hierin.

Voorts zijn partijen in het kader van het einde van de arbeidsovereenkomst overeengekomen dat de je vrijgesteld bent van werken tot aan de einddatum van de arbeidsovereenkomst, derhalve was vrijdag 5 januari de laatste werkdag.

De eindafrekening van je vakantiegeld zal plaatsvinden in de salarisrun van februari. Vakantiedagen worden verwerkt in de dagen vrijgesteld van werk en zullen niet uitbetaald worden.(...)"

2.8. [REDACTED] heeft na 5 januari 2018 geen werkzaamheden meer verricht voor [REDACTED]

2.9. Na de aanzegging van het einde van de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd heeft [REDACTED] zich gewend tot haar gemachtigde. Zij heeft zich bij brief van 17 januari 2018 aan [REDACTED] namens [REDACTED] op het standpunt gesteld dat de arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd onrechtmatig is beëindigd, zodat er thans nog een overeenkomst tussen partijen bestaat. [REDACTED] heeft zich dan ook beschikbaar gehouden voor werk en aanspraak gemaakt op doorbetaling van loon.

2.10. Partijen hebben vervolgens over en weer gecorrespondeerd, al dan niet via hun gemachtigden, maar geen overeenstemming bereikt over de beëindiging van het dienstverband.

3. Het verzoek en het verweer

3.1. [REDACTED] verzoekt, nadat zij een deel van haar verzoek heeft ingetrokken (sub 7 van het petitum in het verzoekschrift) en haar verzoek tijdens de mondelinge behandeling heeft gewijzigd, om:

- aan haar ten laste van [REDACTED] een billijke vergoeding toe te kennen op grond van artikel 7:681 lid 1 BW van € 173.988,00 bruto;
- [REDACTED] te veroordelen om aan [REDACTED] te betalen een vergoeding wegens onregelmatige opzegging ex artikel 7:672 lid 9 BW van één maandloon, gelijk aan de opzegtermijn, ter hoogte van € 4.475,00 bruto;
- [REDACTED] te veroordelen in de proceskosten.

3.2. [REDACTED] stelt, kort gezegd, ter onderbouwing van haar verzoek het volgende. Zij is naar eigen zeggen op 12 juli 2017 door [REDACTED] benaderd voor de functie van Personal Assistent. Op dat moment had zij elders een vaste dienstbetrekking.

was geïnteresseerd in de functie bij onder de voorwaarde dat zij een overeenkomst voor onbepaalde tijd zou krijgen, gelet op haar persoonlijke en financiële thuissituatie. is vervolgens aan die eis tegemoetgekomen door een overeenkomst voor onbepaalde tijd aan te bieden, zij het met een proeftijdbeding. Vervolgens is aan de slag gegaan bij en heeft zij alleen maar positieve feedback ontvangen op haar functioneren. Zij was dan ook verbaasd over de opzegging gedurende de proeftijd. Met het vervolgens aanbieden van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd heeft de proeftijd feitelijk verlengd van één maand naar vier maanden, en dat is volgens in strijd met de ratio van de proeftijd. Het omzetten van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd in een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd is in de gegeven omstandigheden in strijd met goed werkgeverschap, aldus. De omzetting heeft immers de strekking om de proeftijd te verlengen en om het gesloten stelsel van ontslag te omzeilen door op oneigenlijke wijze het dienstverband van te beëindigen. Het ontslag in de proeftijd is dus voor een ander doel gebruikt dan waarvoor die bevoegdheid is gegeven. Dat levert volgens misbruik van recht op en het overeengekomen proeftijdbeding is nietig. merkt daarbij op dat het feit dat de proeftijd van één maand voor te kort was om over te oordelen niet valt te verwijten, te meer nu zelf nog op zoek was naar de invulling van de voor haar nieuwe functie van Personal Assistent en zij gedurende de proeftijd weinig contact had met . Tot slot voert zij aan dat zij wel moest instemmen met de aangeboden overeenkomst voor bepaalde tijd, omdat zij een benadelingshandeling riskeerde richting het UWV als zij het aanbod van had afgewezen.

3.3. Voornoemd handelen van levert verwijtbaar handelen op aan de zijde van in de zin van artikel 7:681 lid 1 BW, zodat aan een billijke vergoeding moet worden toegekend. benadrukt daarbij dat zij door bewust is weggekaapt bij haar vorige werkgever, waar zij een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd had, en door op het verkeerde spoor is gezet. was immers in de veronderstelling dat een structurele en duurzame samenwerking voor ogen had, maar in de praktijk heeft de proeftijd van de overeenkomst op oneigenlijke wijze verlengd en de arbeidsovereenkomst beëindigd na slechts 4 maanden heeft met haar handelen meerdere zorgvuldigheidsnormen geschonden, in strijd met het goed werkgeverschap, waardoor ernstig is benadeeld. Volgens had de arbeidsovereenkomst wat haar betreft zeker drie jaar geduurd. De billijke vergoeding is dan ook gestoeld op eenzelfde periode.

3.4. voert gemotiveerd verweer en concludeert tot afwijzing van het verzoek, met veroordeling van in de proceskosten.

4. De beoordeling

4.1. grondt haar verzoek op artikel 7:681 BW. Zij legt daaraan, gezien de bewoordingen in het verzoek zelf, ten grondslag dat de opzegging op 4 december 2017 in strijd is met de daarvoor geldende regels. De kantonrechter kan daarover kort zijn. Niet in geschil is dat het proeftijdbeding tussen partijen rechtsgeldig is overeengekomen. Ingevolge artikel 7:676 lid 1 BW is ieder der partijen, zolang de proeftijd niet is verstreken, bevoegd de arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang op te zeggen. was dan ook zonder meer bevoegd op 4 december 2017 de dienstbetrekking met onmiddellijke ingang op te zeggen. Bij gebreke van een opzegging in strijd met de geldende regels is er in zoverre dan ook geen grond voor toekenning van de gevorderde billijke vergoeding.

4.2. [REDACTED] stelt vervolgens dat de opzegging tijdens de proeftijd is gebezigd voor een ander doel dan waarvoor deze is verleend, waarmee [REDACTED] het gesloten stelsel van ontslagregels heeft willen omzeilen.

4.3. Voor zover [REDACTED] zich op het standpunt stelt dat sprake is van misbruik van bevoegdheid door de eerste arbeidsovereenkomst, die voor onbepaalde tijd was aangegaan in de proeftijd op te zeggen en vervolgens, aansluitend een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd te sluiten, had het naar het oordeel van de kantonrechter, gezien het beroep van [REDACTED] op artikel 7:681 BW in de rede gelegen het einde van de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd van rechtswege aan te tasten. De overeenkomst eindigt dan immers niet door het verstrijken van de overeengekomen tijd, maar had rechtsgeldig moeten worden opgezegd. [REDACTED] komt echter op tegen de opzegging op 4 december 2017, hetgeen niet met die redenering lijkt te verenigen.

4.4. Voor zover het verzoek zo ruim zou moeten worden gelezen dat [REDACTED] opkomt tegen het einde van rechtswege, overweegt de kantonrechter met betrekking tot het gestelde misbruik het volgende. Er kan sprake zijn van misbruik (en dus van een nietig proeftijdbeding) in geval een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd tijdens de proeftijd wordt omgezet in een overeenkomst voor bepaalde tijd wanneer dit de strekking heeft de wettelijke termijn te ontduiken. Daarvan is echter niet gebleken. De kantonrechter overweegt daartoe dat [REDACTED] onweersproken heeft aangevoerd dat [REDACTED] na opzegging in de proeftijd op 4 december 2017, aan [REDACTED] te kennen heeft gegeven dat zij graag nog een kans wilde krijgen. Gesteld voor de keuze tussen onmiddellijke beëindiging en voortzetting voor een bepaalde periode heeft [REDACTED] uit coulance een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd aangeboden. Deze overeenkomst voor bepaalde tijd is op 6 december 2017, nadat partijen daarover hebben onderhandeld, tot stand gekomen. Van misbruik is dan ook geen sprake, waarbij de kantonrechter nog van belang acht dat de nieuwe arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd niet kan worden gekwalificeerd als een verlengde proeftijd, nu deze overeenkomst niet tussentijds met onmiddellijke ingang kan worden opgezegd. Van een omzetting die de strekking heeft de wettelijke termijn te ontduiken is naar het oordeel van de kantonrechter dan ook geen sprake.

4.5. Tot slot heeft [REDACTED] gesteld dat [REDACTED] naar de kantonrechter begrijpt, tijdens de proeftijd heeft gehandeld in strijd met de verplichting zich als goed werkgever te gedragen. Een schending van deze norm leidt echter niet tot het toekennen van een billijke vergoeding op grond van het bepaalde in artikel 7:681 BW. Reeds daarom is het verzoek om aan [REDACTED] een billijke vergoeding toe te kennen niet toewijsbaar.

4.6. Ten overvloede overweegt de kantonrechter nog dat ook niet is gebleken dat [REDACTED] is strijd met goed werkgeverschap heeft gehandeld. Daarbij betreft de kantonrechter hetgeen hiervoor al is overwogen, maar ook de omstandigheid dat [REDACTED], geheel vrijblijvend, uit coulance een tweede kans heeft geboden. [REDACTED] had immers ook kunnen blijven bij het proeftijdontslag. Voor zover [REDACTED] met haar stellingen bedoelt dat zij bij [REDACTED] is binnengehaald door een zogenaamde 'headhunter', onder valse voorwendselen, welke omstandigheid handelen in strijd met goed werkgeverschap oplevert, oordeelt de kantonrechter dat deze stelling, tegenover het gemotiveerde verweer van [REDACTED] niet slaagt: tijdens de mondelinge behandeling is door [REDACTED] onweersproken aangevoerd dat [REDACTED] door een kennis van beide partijen is benaderd voor de functie van PA bij [REDACTED]. Daarna heeft een zorgvuldige selectieprocedure plaatsgevonden, waarbij [REDACTED] te kennen is gegeven dat [REDACTED] geen ervaring heeft met een PA, hetgeen voor beide partijen risico's met zich meebrengt. Van een overeenkomst onder valse voorwendselen acht de kantonrechter dan ook geen sprake. Dat [REDACTED] een overeenkomst voor onbepaalde tijd is aangeboden maakt het voorgaande niet anders. In de overeenkomst

lag immers een proeftijd besloten. Evenmin is gebleken dat [REDACTED] gedurende de overeenkomst voor bepaalde tijd in strijd heeft gehandeld met de normen van goed werkgeverschap. Integendeel. Nadat zij, op aandringen van [REDACTED] aan [REDACTED] kenbaar heeft gemaakt dat zij het dienstverband niet wilde voortzetten, heeft zij [REDACTED] vrijgesteld van werk en tot het einde van het dienstverband het loon doorbetaald. Van strijdig handelen in voornoemde zin is dan ook geen sprake.

4.7. Op grond van het voorgaande komt de kantonrechter tot de conclusie dat de stellingen van [REDACTED] de verzoeken niet kunnen dragen. Om die reden wijst de kantonrechter deze af.

4.8. [REDACTED] wordt in het ongelijk gesteld en moet daarom de proceskosten dragen.

5. De beslissing

De kantonrechter,

5.1. wijst de verzoeken van [REDACTED] af;

5.2. veroordeelt [REDACTED] in de proceskosten, tot deze uitspraak aan de kant van [REDACTED] begroot op € 1.200,00 aan salaris voor de gemachtigde;

5.3. verklaart deze veroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Deze beschikking is gegeven door de kantonrechter mr. F.M.Th. Quaadvliet en in het openbaar uitgesproken op 12 april 2018.

GROSSE
Uitgegeven voor eerste grosse aan de verwerende partij.
De griffier van de rechtbank.
Datum: 12 april 2018