

RECHTSPRAAK

Verkeersregelaar die op zzp-basis brandwachtwerkzaamheden verricht bij een vaste klant van werkgever handelt niet (ernstig) verwijtbaar. Werkgever handelt daarentegen wel ernstig verwijtbaar door zonder grond eind 2019 het loon van werknemer stop te zetten.*Feiten*

Werkgever is een bedrijf met als kernactiviteit het inzetten van verkeersregelaars, bedrijfshulpverleners en beveiligers. Werknemer is op 1 maart 2018 in dienst getreden bij werkgever in de functie van verkeersregelaar. In oktober 2019 is werknemer op eigen initiatief gestart met een opleiding tot brandwacht. Tegelijkertijd heeft hij bij de KvK een eenmanszaak ingeschreven. Werknemer heeft voor werkgever werkzaamheden verricht op een project bij een vaste klant/opdrachtgever, MBS. Vanaf december 2019 heeft werknemer als zzp'er brandwachtwerkzaamheden verricht voor MBS. Bij brief van 16 december 2019 heeft werknemer jegens werkgever aanspraak gemaakt op betaling van zijn salaris over de maand november 2019. Bij brief van 19 december 2019 heeft werkgever aan werknemer meegedeeld dat hij vanwege overtreding van een nevenwerkzaamhedenbeding boetes had verbeurd. Werkgever hield zich het recht voor boetes te verrekenen met het salaris. Voorts werd aan werknemer een voorstel gedaan tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Bij e-mail van 7 januari 2020 heeft werkgever onder meer de beëindiging van de arbeidsovereenkomst tegen de einddatum aangezegd. Bij vonnis van de rechtbank Den Haag van 21 januari 2021 (hierna: het vonnis) heeft de kantonrechter onder meer werkgever veroordeeld aan werknemer te betalen € 17.236,32 bruto aan achterstallig loon. De reconventionele vorderingen, gerelateerd aan de volgens werkgever onrechtmatige concurrentie door werknemer, heeft de kantonrechter afgewezen. Tot op heden heeft werkgever het achterstallig loon waartoe hij is veroordeeld te betalen niet voldaan aan werknemer. Werkgever verzoekt om toewijzing van het ontbindingsverzoek op onder meer de e- of de g-grond. Werknemer verzoekt onder meer het ontbindingsverzoek op de g-grond toe te wijzen en werkgever te veroordelen tot betaling van de transitievergoeding en een billijke vergoeding.

*Oordeel**(Ernstig) verwijtbaar handelen en verstoorde arbeidsverhouding*

Ter onderbouwing van zijn stelling dat sprake is van (ernstig) verwijtbaar handelen van werknemer stelt werkgever dat werknemer heimelijk met zijn eigen bedrijf voltijds werk heeft verricht bij MBS. Zodoende beconcurrereert werknemer werkgever onrechtmatig en brengt hij aan werkgever aantoonbare schade toe. Werknemer erkent dat hij de eenmanszaak heeft

opgericht en vanuit die eenmanszaak sinds december 2019 werkzaamheden heeft verricht. Werknemer was daartoe genoodzaakt, omdat hij het loon over de maand november 2019 niet had ontvangen. Werknemer is om die reden als zelfstandige vanuit zijn eenmanszaak bij MBS gaan werken. Werknemer heeft niet als verkeersregelaar gewerkt voor MBS, maar als brandwacht. Werkgever heeft op geen enkele wijze aangetoond dat werknemer werkgever heeft beconcurrerd, laat staan dat sprake is van onrechtmatige concurrentie. De kantonrechter is op grond van het vorenstaande van oordeel dat van (ernstig) verwijtbaar handelen van werknemer geen sprake is. Partijen zijn het er wel over eens dat de arbeidsrelatie duurzaam en ernstig verstoord is geraakt. Om die reden wijst de kantonrechter het ontbindingsverzoek van werkgever op de g-grond toe.

Transitievergoeding

Uit artikel 7:673 lid 1 BW volgt dat werkgever aan werknemer een transitievergoeding verschuldigd is nu de arbeidsovereenkomst op verzoek van werkgever is ontbonden. Gelet op artikel 7:673 lid 2 BW heeft werknemer aanspraak op een transitievergoeding. De kantonrechter neemt ten aanzien van de hoogte van het loon over hetgeen de kantonrechter in zijn vonnis heeft overwogen. Werkgever heeft die overwegingen niet weerlegd aan de hand van bescheiden. Vanaf december 2019 heeft werknemer aanspraak op € 2.201,76 bruto inclusief vakantietoeslag per maand. Het vorenstaande betekent dat werknemer aanspraak heeft op een transitievergoeding van € 2.387,25 bruto.

Billijke vergoeding

De kantonrechter overweegt dat voor toekenning van een billijke vergoeding alleen plaats is indien de ontbinding van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van werkgever. Een dergelijke situatie doet zich hier voor. Werkgever heeft zonder grond eind 2019 het loon van werknemer stopgezet. Werkgever weigerde zelfs om het beslagvrije deel aan werknemer uit te betalen. Werknemer heeft aangegeven dat zijn gezin afhankelijk is van zijn inkomen. In plaats van in gesprek te gaan om te bezien of tussen partijen het gerezen probleem kon worden opgelost heeft werkgever herhaaldelijk aangestuurd op een beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Tot de dag van vandaag heeft werkgever het loon vanaf november 2019 niet betaald aan werknemer. Ook nadat werkgever in het vonnis was veroordeeld tot betaling van achterstallig loon, heeft hij dit nagelaten en daarmee werknemer aan zijn lot overgelaten. Werkgever gaat iedere communicatie met werknemer uit de weg. Met vorenbedoeld handelen heeft werkgever ernstig verwijtbaar gehandeld. Werknemer verzoekt om toekenning van een billijke vergoeding ter hoogte van € 52.842,24 bruto. Bij de berekening gaat werknemer ervan uit dat hij in elk geval tot 1 juli 2022 op basis van zijn gemiddelde arbeidsomvang van 194,33 uur werkzaam zou zijn op het project. Werknemer zou niet alleen aanspraak hebben gehad op het loon van november 2019 tot 1 juli 2020 (tot betaling waarvan werkgever al is veroordeeld), maar ook op het loon vanaf 1 juli 2020 tot 1 juli 2022. Hij verzoekt om een billijke vergoeding toe te kennen van € 52.842,24 (24 x € 2.201,76). De kantonrechter matigt de billijke vergoeding tot nihil. Werknemer stelt dat hij tot 1 juli 2022 werkzaam zou zijn gebleven op het project. De kantonrechter verwerpt die

stelling. Werknemer heeft die stelling onvoldoende onderbouwd. Werknemer was werkzaam bij werkgever op basis van een oproepcontract en werkgever stelt dat het project is afgebouwd. Niet is komen vast staan dat het project tot 1 juli 2022 zou duren. Bovendien heeft werknemer vanuit zijn eenmanszaak inkomen. Sinds december 2019 verricht hij vanuit die eenmanszaak werkzaamheden. Een berekening van zijn inkomen aan de hand van verificatoire bescheiden heeft werknemer niet in het geding gebracht. Daarenboven heeft werkgever ter zitting aangevoerd dat hij vanwege de coronacrisis in financieel zwaar weer is komen te verkeren en steun bij de overheid heeft moeten aanvragen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 24-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:7314

Zaaknummer: 8957818

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

Advocaten: A.T. Koolhof en J.J. Hofland

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