

Nieuwsbrief VAAN AR Updates

Nummer 41, 2019

Redactie: prof. mr. dr. A.R. Houweling, mr. L. Kirkpatrick, mr. M. Assenberg van Eijsden, mr. E.L. Eijkelenboom, mr. S.C. Goedhart, mr. C.P. Kuijer, mr. D. Ottevanger, mr. drs. T.J. Post, I.J. Schipper, mr. S.A. Slootweg, mr. S. van der Slot, mr. V. Twilt en mr. S. Wiersma-Helal.

INHOUDSOPGAVE

Hof van Justitie van de Europese Unie

[Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2019:850](#) 10-10-2019

Adelheid Krahl/Universität Wien

[Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2019:839](#) 07-10-2019

Safeway/Newton

Hof

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:8265](#) 08-10-2019

werknemer/Sociale Verzekeringsbank

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:3661](#) 08-10-2019

werknemer/vof c.s.

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2019:3622](#) 08-10-2019

werknemer/Accutest Research Laboratories Netherlands B.V. c.s.

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2019:3663](#) 08-10-2019

eiseres/werkgever

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2019:3571](#) 01-10-2019

werknemer/Stichting Pantar Amsterdam

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:7739](#) 24-09-2019

werkgever/werknemer

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:7382](#) 10-09-2019

Stichting Haags Kinderatelier/Stichting Pensioenfonds Zorg en Welzijn

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2018:1257](#) 10-04-2018

werknemer/Stichting Pantar Amsterdam

Rechtbank

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2019:7305](#) 07-10-2019

werknemer/Oceanteam Shipping B.V.

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2019:9130](#) 07-10-2019

werknemer/v.o.f. x, PAS Bewindvoering en Nikolaus Grill GmbH

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:7784](#) 04-10-2019

werknemer/TCI International Logistics B.V.

- [Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2019:3604](#) 02-10-2019
werknemster/Stichting Deltion College
- [Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2019:4115](#) 01-10-2019
werknemster/365Werk Facility Services B.V.
- [Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2019:8981](#) 01-10-2019
werknemer/Mayfran Limburg B.V.
- [Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2019:3512](#) 01-10-2019
werknemer/Asito B.V.
- [Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2019:7977](#) 01-10-2019
werknemer/Yusen Logistics (Benelux) B.V.
- [Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:7646](#) 27-09-2019
werknemer/werkgeefster
- [Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2019:3602](#) 27-09-2019
Stichting Kadera Aanpak huiselijk geweld/werkneemster
- [Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:7820](#) 26-09-2019
Kühne + Heitz Holland B.V./werknemer
- [Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2019:3606](#) 24-09-2019
werkgever/werknemer
- [Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:7522](#) 24-09-2019
Sportbedrijf Rotterdam B.V./werknemer
- [Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2019:4346](#) 18-09-2019
werkgeefster/werknemer
- [Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:5503](#) 11-01-2019
werknemer/Het Beveiligings Icoon B.V. en De MontageVraagbaak B.V.
- [Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2018:5129](#) 17-12-2018
werknemer c.s./werkgeefster
- [Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2018:5130](#) 26-11-2018
werkgeefster/werknemer
- [Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2018:5646](#) 10-07-2018
Slim Energiebeheer B.V./werkneemster
- [Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2018:5645](#) 07-06-2018
Slim Energiebeheer B.V./werkneemster
- [Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2018:16457](#) 08-05-2018
Acacia Water B.V./werknemer

RECHTSPRAAK

Adelheid Krah/Universität Wien

Beperking tot vier jaar relevante diensttijd bij inschaling vormt een belemmering in de zin van artikel 45 lid 1 VWEU.

Feiten

Krah is Duits onderdaan en doctor in de geschiedenis. Ze heeft gedurende vijf jaar gewerkt als gastdocent aan de Universität München. Vanaf het wintersemester van het studiejaar 2000/2001 was zij als gastdocent werkzaam aan de Universität Wien. Bij besluit van het rectoraat van de Universität Wien van 8 november 2011 (hierna: 'besluit van 8 november 2011') heeft deze universiteit toch besloten om van de relevante voorafgaande diensttijd bij senior docent/postdoc-aanstellingen 4 jaar in aanmerking te nemen in geval van een op 1 oktober 2011 of later begonnen arbeidsrelatie. Bij de inaanmerkingneming van die relevante voorafgaande diensttijd werd geen onderscheid gemaakt tussen de diensttijd in Oostenrijk en de diensttijd in het buitenland. Ten aanzien van Krah is bij haar inschaling met terugwerkende kracht vanaf 1 oktober 2010 een relevante voorafgaande diensttijd van vier jaar in aanmerking genomen, waardoor zij in salarisschaal B1 werd ingedeeld. Krah heeft in beroep bij het Arbeits- und Sozialgericht Wien (rechter voor arbeids- en socialezekerheidszaken Wenen, Oostenrijk) verzocht dat haar gehele voorafgaande diensttijd in aanmerking wordt genomen, te weten de achtenhalf jaar aan de Universität Wien en de vijf jaar aan de Universität München, teneinde in een hogere salaristrap te worden ingeschaald. De verwijzende rechter vraagt zich af of deze bezoldigingsmethodiek niet in strijd is met artikel 45 VWEU (vrij verkeer van werknemers).

Oordeel

Het Hof van Justitie EU oordeelt als volgt.

Beperking tot vier jaar relevante diensttijd vormt een belemmering in de zin van artikel 45 lid 1 VWEU

Met betrekking tot de gedeeltelijke inaanmerkingneming van de relevante beroepservaring moet onderscheid worden gemaakt tussen gelijkwaardige beroepservaring en iedere andere soort beroepservaring die enkel nuttig blijkt te zijn voor de uitoefening van de functie als senior docent/postdoc. Mocht blijken dat Krah werkzaamheden aan de Universität München heeft verricht die in wezen gelijkwaardig waren aan de werkzaamheden die zij als senior docent/postdoc aan de Universität Wien verricht, wat de verwijzende rechter dient na te gaan, dan zou het feit dat niet al die beroepservaring in aanmerking wordt genomen derhalve een

belemmering van het vrije verkeer vormen. Indien Krah daarentegen in haar lidstaat van herkomst dergelijke gelijkwaardige beroepservaring niet heeft verworven, vormt de gedeeltelijke inaanmerkingneming van die ervaring door de Universität Wien g een dergelijke belemmering. Hieruit volgt dat een regeling van een universiteit van een lidstaat, zoals aan de orde in het hoofdgeding, waarin niet alle in de lidstaat van herkomst opgedane gelijkwaardige voorafgaande beroepservaring in aanmerking wordt genomen, het vrije verkeer van werknemers minder aantrekkelijk kan maken, hetgeen in strijd is met artikel 45 lid 1 VWEU. Een regeling van een universiteit van een lidstaat, zoals aan de orde in het hoofdgeding, is slechts toelaatbaar indien zij een van de in het VWEU vermelde legitieme doelstellingen nastreeft of wordt gerechtvaardigd door dwingende redenen van algemeen belang. Ook moet die regeling in een dergelijk geval geschikt zijn om de verwezenlijking van het nagestreefde doel te verzekeren en niet verder gaan dan ter bereiking van die doelstelling noodzakelijk is (zie in die zin onder meer arrest SALK, punt 36, en arrest van 8 mei 2019, Österreichischer Gewerkschaftsbund, C-24/17, ECLI:EU:C:2019:373, punt 84). Dienaangaande stelt de Universität Wien, onder verwijzing naar de punten 34 en volgende van het arrest van 3 oktober 2006, Cadman (C-17/05, ECLI:EU:C:2006:633), dat het besluit van 8 november 2011 bedoeld is om de op het betreffende gebied verworven beroepservaring te belonen die de werknemer in staat stelt zijn werkzaamheden beter te verrichten. Vier jaar beroepservaring zou normaal gesproken noodzakelijk zijn om de pedagogische kennis op te doen die nodig is om het werk als senior docent/postdoc optimaal te kunnen verrichten, aangezien die kennis gedurende de eerste arbeidsjaren wordt opgedaan. Daarentegen zou de inaanmerkingneming van meer dan vier jaar beroepservaring niet leiden tot een verbetering van de door de werknemer te verrichten werkzaamheden. In casu beperkt de Universität Wien de voor de inschaling relevante duur van de gelijkwaardige beroepservaring tot vier jaar. Daarmee stelt zij ter discussie dat de in de loop van de tijd opgedane ervaring hand in hand gaat met de verbetering van de kwaliteit van de te verrichten werkzaamheden. Voorts blijkt uit het aan het Hof overgelegde dossier dat de senior docenten/postdocs van die universiteit weliswaar hoofdzakelijk onderwijstaken zijn toegewezen, maar dat zij ook onderzoeks- en administratieve werkzaamheden moeten uitvoeren, waarvoor niet is gesteld dat niet alle jaren gelijkwaardige beroepservaring in aanmerking zouden moeten worden genomen, zoals bij senior docenten/postdocs die vanaf het begin door die universiteit zijn aangesteld, het geval is. Bijgevolg moet worden vastgesteld dat de door het besluit van 8 november 2011 veroorzaakte belemmering van het vrije verkeer van werknemers niet geschikt lijkt te zijn voor de verwezenlijking van de doelstelling ervan. Gelet op een en ander dient op de eerste vraag te worden geantwoord dat artikel 45 lid 1 VWEU aldus moet worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een regeling van een universiteit van een lidstaat, zoals aan de orde in het hoofdgeding, volgens welke bij de inschaling van een werknemer als senior docent/postdoc aan die universiteit, de voorafgaande werkzaamheden van die werknemer in een andere lidstaat enkel in aanmerking worden genomen voor een totale duur van maximaal vier jaar indien die werkzaamheden gelijkwaardig of zelfs identiek waren aan de door die werknemer in die functie als senior docent/postdoc te verrichten werkzaamheden.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 10-10-2019

ECLI: ECLI:EU:C:2019:850

Zaaknummer: C-703/17

Rechters: A. Arabadjiev, K. Lenaerts en C. Vadjá

Wetsartikelen: 45 VWEU

RECHTSPRAAK

Safeway/Newton

Met terugwerkende kracht verlagen van herroepelijke pensioenaanspraken ter opheffing ongelijke behandeling man/vrouw is in strijd met EU-recht.

Feiten

De in het hoofdgeding aan de orde zijnde pensioenregeling had aanvankelijk een normale pensioenleeftijd (hierna: 'NPL') vastgesteld die verschilt voor mannen en vrouwen, namelijk 65 jaar voor mannen en 60 jaar voor vrouwen, maar het Hof heeft in het arrest van 17 mei 1990, Barber (C-262/88, ECLI:EU:C:1990:209), in wezen geoordeeld dat het vaststellen van een naar geslacht verschillende NPL discriminatie oplevert die bij artikel 119 EG-Verdrag verboden is. Naar aanleiding van dat arrest hebben Safeway en Safeway Pension Trustees door middel van kennisgevingen op 1 september 1991 en 1 december 1991 (hierna: 'in 1991 gedane kennisgevingen') de bij de pensioenregeling aangesloten personen schriftelijk ervan op de hoogte gebracht dat die regeling met ingang van 1 december 1991 zou worden gewijzigd door de invoering van een uniforme NPL van 65 jaar voor alle aangesloten personen. Op 2 mei 1996 is een aanvullende trustakte opgesteld waarin de pensioenregeling gewijzigd wordt en een uniforme NPL van 65 jaar wordt vastgesteld met ingang van 1 december 1991. De consequentie hiervan is dat reeds opgebouwde pensioenaanspraken worden verlaagd. Nadat in 2009 de vraag aan de orde was gekomen of de retroactieve wijziging van de in het hoofdgeding aan de orde zijnde pensioenregeling zich verdraagt met het Unierecht, heeft Safeway het hoofdgeding aangespannen en gevorderd dat werd vastgesteld dat een uniforme NPL van 65 jaar rechtsgeldig ingevoerd was met ingang van 1 december 1991. In dat geding is Newton aangesteld om op te treden als vertegenwoordiger van de bij de pensioenregeling aangesloten personen. Met zijn vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 119 EG-Verdrag aldus moet worden uitgelegd dat het er zich tegen verzet dat een pensioenregeling een einde maakt aan een met deze bepaling strijdig geval van discriminatie dat voortvloeit uit het vaststellen van een NPL die verschilt naar geslacht, door middel van een maatregel op grond waarvan de NPL van de bij die regeling aangesloten personen met terugwerkende kracht gelijk wordt geschakeld met die van de voorheen benadeelde groep over de periode vanaf het moment dat kennis wordt gegeven van die maatregel tot aan het moment dat deze wordt genomen, wanneer de maatregel is toegestaan volgens het nationale recht en de akte waarbij de pensioenregeling is opgezet.

Oordeel

Het Hof van Justitie EU oordeelt als volgt.

Barber-arrest

Ter beantwoording van deze vraag moet in herinnering worden geroepen dat het Hof in het arrest van 17 mei 1990, Barber (C-262/88, ECLI:EU:C:1990:209), in wezen heeft geoordeeld dat het vaststellen van een naar geslacht verschillende NPL voor pensioenen die krachtens een pensioenregeling worden betaald, bij artikel 119 EG-Verdrag verboden discriminatie oplevert. Het Hof heeft zich ook uitgelaten over de consequenties die moeten worden verbonden aan de vaststelling van dergelijke discriminatie, met name in de arresten van 28 september 1994, Coloroll Pension Trustees (C-200/91, ECLI:EU:C:1994:348), 28 september 1994, Avdel Systems (C-408/92, ECLI:EU:C:1994:349), en 28 september 1994, Van den Akker (C-28/93, ECLI:EU:C:1994:351). Uit die rechtspraak volgt dat die consequenties verschillen afhankelijk van de tijdvakken van arbeid in kwestie. Voor wat ten eerste de tijdvakken van arbeid betreft die zijn gelegen vóór de datum van het arrest Barber (C-262/88, ECLI:EU:C:1990:209), namelijk 17 mei 1990, geldt dat pensioenregelingen geen uniforme NPL hoeven te hanteren, aangezien het Hof de werking van dat arrest in de tijd heeft beperkt door uit te sluiten dat artikel 119 EG-Verdrag van toepassing is op pensioenuitkeringen die verschuldigd zijn uit hoofde van die tijdvakken (zie in die zin arresten van 28 september 1994, Coloroll Pension Trustees, C-200/91, ECLI:EU:C:1994:348, r.o. 34; 28 september 1994, Avdel Systems, C-408/92, ECLI:EU:C:1994:349, r.o. 19, en 28 september 1994, Van den Akker, C-28/93, ECLI:EU:C:1994:351, r.o. 12). Voor wat ten tweede de tijdvakken van arbeid betreft die zijn gelegen tussen 17 mei 1990 en het moment waarop in de aan de orde zijnde pensioenregeling maatregelen werden genomen om de gelijke behandeling te herstellen, moeten de tot de benadeelde groep behorende personen dezelfde voordelen krijgen als de tot de bevoordeelde groep behorende personen, waarbij die voordelen, zolang artikel 119 EG-Verdrag niet naar behoren in nationaal recht is omgezet, het enige bruikbare referentiekader blijven (zie in die zin arresten van 28 september 1994, Coloroll Pension Trustees, C-200/91, ECLI:EU:C:1994:348, r.o. 31 en 32; 28 september 1994, Avdel Systems, C-408/92, ECLI:EU:C:1994:349, r.o. 16 en 17, en 28 september 1994, Van den Akker, C-28/93, ECLI:EU:C:1994:351, r.o. 16 en 17). Voor wat ten derde de tijdvakken van arbeid betreft die zijn vervuld na het moment waarop in de aan de orde zijnde pensioenregeling maatregelen worden genomen om de gelijke behandeling te herstellen, is het zo dat artikel 119 EG-Verdrag er niet aan in de weg staat dat de voordelen van de voorheen bevoordeelde personen worden verlaagd tot op het niveau van de voordelen van de voorheen benadeelde personen, aangezien deze bepaling enkel vereist dat mannelijke en vrouwelijke werknemers voor gelijke arbeid een gelijke beloning ontvangen, maar niet een bepaald niveau voorschrijft (zie in die zin arresten van 28 september 1994, Coloroll Pension Trustees, C-200/91, ECLI:EU:C:1994:348, r.o. 33; 28 september 1994, Avdel Systems, C-408/92, ECLI:EU:C:1994:349, r.o. 21, en 28 september 1994, Van den Akker, C-28/93, ECLI:EU:C:1994:351, r.o. 19). In casu heeft het hoofdgeding uitsluitend betrekking op de vraag of de pensioenrechten van personen die zijn aangesloten bij de in het hoofdgeding aan de orde zijnde pensioenregeling, over de periode van 1 december 1991 tot 2 mei 1996 moeten worden berekend op grondslag van een uniforme NPL van 60 dan wel 65 jaar. Tegen deze

achtergrond vraagt de verwijzende rechter zich in wezen af of in de trustakte van 2 mei 1996 voor die periode de NPL van die aangesloten personen met terugwerkende kracht gelijk mocht worden geschakeld met die van de voorheen benadeelde groep, namelijk mannelijke werknemers. Het antwoord van het Hof van Justitie EU luidt ontkennend, omdat in deze periode slechts sprake is geweest van een informele praktijk en geen formele besluitvorming (die vond pas op 2 mei 1996 plaats).

Terugwerkende kracht ontnemen van (herroepelijke) pensioenvoordelen in strijd met EU-recht

Wat de vraag betreft of artikel 119 EG-Verdrag zich niet verzet tegen een maatregel als die van de trustakte, waarbij de NPL van de bij een pensioenregeling aangesloten personen met terugwerkende kracht vanaf 1 december 1991 gelijk wordt geschakeld met de NPL van de voorheen benadeelde groep, is het vaste rechtspraak van het Hof dat wanneer een met het Unierecht strijdig geval van discriminatie is vastgesteld, de eerbiediging van het gelijkheidsbeginsel, zolang geen maatregelen zijn genomen om de gelijke behandeling te herstellen, alleen kan worden verzekerd door de leden van de benadeelde groep de voordelen toe te kennen die de leden van de bevoordeelde groep genieten. Het Hof heeft reeds geoordeeld dat dit beginsel eraan in de weg staat dat in een pensioenregeling discriminatie die strijdig is met artikel 119 EG-Verdrag wordt opgeheven door voor het verleden de voordelen van de bevoordeelde groep af te schaffen (zie in die zin arrest van 28 september 1994, Avdel Systems, C-408/92, ECLI:EU:C:1994:349, r.o. 5, 13, 14, 17 en 18). De verwijzende rechter wenst evenwel te vernemen of die rechtspraak ook geldt voor situaties als in het hoofdgeding, waarin de pensioenrechten in kwestie volgens het nationale recht en de akte waarbij de aan de orde zijnde pensioenregeling is opgezet, herroepelijk zijn. Deze vraag is weliswaar nog niet expliciet behandeld door het Hof, maar de mogelijkheid om in dergelijke situaties de voorwaarden omtrent de rechten van de bij een pensioenregeling aangesloten personen met terugwerkende kracht gelijk te schakelen met de voorwaarden omtrent de rechten van de voorheen benadeelde groep, vindt geen steun in de genoemde rechtspraak. Integendeel, zou erkenning van die mogelijkheid tot gevolg hebben dat de reikwijdte van die rechtspraak sterk wordt beperkt, aangezien zij dan nog slechts zou gelden in gevallen waarin een dergelijke gelijkschakeling met terugwerkende kracht in elk geval reeds verboden is volgens het nationale recht of de akte waarbij de pensioenregeling is opgezet. Bovendien en bovenal moet erop worden gewezen dat maatregelen die erop gericht zijn met het Unierecht strijdige discriminatie op te heffen, het Unierecht ten uitvoer brengen en dat bij de uitvoering van dat recht moet worden voldaan aan de daarin vervatte eisen. In het bijzonder kan geen beroep worden gedaan op het nationale recht of de bepalingen van de akte waarbij de aan de orde zijnde pensioenregeling is opgezet, om die eisen te omzeilen. Zoals volgt uit dit arrest, kan evenwel niet worden uitgesloten dat maatregelen die erop gericht zijn een einde te maken aan met het Unierecht strijdige discriminatie, bij wijze van uitzondering terugwerkende kracht kunnen hebben, mits het rechtmatige vertrouwen van de betrokkenen in acht wordt genomen en die maatregelen daadwerkelijk zijn ingegeven door een dwingende reden van algemeen belang. Blijkens vaste rechtspraak kan met name het risico op ernstige aantasting van het financiële evenwicht van de aan de orde zijnde pensioenregeling een dergelijke dwingende

reden van algemeen belang vormen (zie in die zin arresten van 11 januari 2007, ITC, C-208/05, ECLI:EU:C:2007:16, r.o. 43, en 7 maart 2018, DW, C-651/16, ECLI:EU:C:2018:162, r.o. 33). Gelet op een en ander moet op de gestelde vraag worden geantwoord dat artikel 119 EG-Verdrag aldus moet worden uitgelegd dat het er zich, tenzij er sprake is van objectieve rechtvaardiging, tegen verzet dat een pensioenregeling een einde maakt aan een met deze bepaling strijdig geval van discriminatie dat voortvloeit uit het vaststellen van een NPL die verschilt naar geslacht, door middel van een maatregel op grond waarvan de NPL van de bij die regeling aangesloten personen met terugwerkende kracht gelijk wordt geschakeld met die van de voorheen benadeelde groep over de periode vanaf het moment dat kennis wordt gegeven van die maatregel tot aan het moment dat deze wordt genomen, ook al is de maatregel toegestaan volgens het nationale recht en de akte waarbij de pensioenregeling is opgezet.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 07-10-2019

ECLI: ECLI:EU:C:2019:839

Zaaknummer: C-171/18

Rechters: K. Lenaerts, A. Arabadjiev, R. de Silva Lapuerta, A. Prechal, M. Vilaras, P.G. Xuereb, A. Rosas, L.S. Rossi, N. Piçarra, E. Juhász, M. Ilešič, J. Malenovský en T. von Danwitz

Wetsartikelen: 141 EG-Verdrag

RECHTSPRAAK

werknemer/v.o.f. x, PAS Bewindvoering en Nikolaus Grill GmbH

Overdracht van bedrijfsruimte met verkoopsom inventaris en goodwill aan verhuurder, leidt tot overgang van onderneming. Weigerachtige houding werkgeverschap te erkennen leidt tot ernstig verwijtbaar gedrag werkgever.

Feiten

Werknemer is op 1 november 2006 in dienst van X getreden in de functie van keukenhulp/algemene hulp. X exploiteerde tot (in ieder geval) 1 november 2018 een Grieks restaurant. X is met ingang van 8 januari 2019 ontbonden. Werknemer ontving sinds december 2018 geen loon meer. Op 1 november 2018 heeft – via bemiddeling van de verhuurder van het bedrijfsobject – een overdracht van de huurovereenkomst, inventaris en goodwill van X aan Nikolaus plaatsgevonden. Het Grieks restaurant is vanaf medio januari 2019 gesloten. Bij beschikking van 28 februari 2019 zijn de goederen van vennoot 1 en vennoot 2 onder bewind gesteld met benoeming van Pas als bewindvoerder. Centraal in deze procedure staat de vraag of er sprake is van overgang van onderneming in de zin van artikel 7:662 en verder BW. Werknemer, X en Pas stellen dat daarvan sprake is. Nikolaus betwist dat.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt.

Overgang van onderneming

Vaststaat dat Nikolaus met ingang van 1 november 2018 de huurder is van het bedrijfspand waarin X het Grieks restaurant exploiteerde. Per dezelfde datum is de huurovereenkomst op grond waarvan X het bedrijfspand huurde geëindigd. Verder staat vast dat Nikolaus € 50.000 heeft betaald als overnamesom voor exploitatie, inventaris en goodwill van X. Dit duidt er zonder meer op dat de onderneming van X als gevolg van een overeenkomst is overgegaan op Nikolaus. Het feit dat dit bedrag schriftelijk is overeengekomen met en betaald aan de verhuurder, doet daar verder in de gegeven omstandigheden niet aan af. Vast staat immers dat X een aanzienlijke huurschuld had en dat met deze constructie die huurschuld (deels) is afgelost door rechtstreekse betaling aan de verhuurder. Werknemer is bovendien gevraagd te blijven werken en heeft daartoe sleutels ontvangen voor de vervangen sloten van het bedrijf.

Ontbindingsverzoek werknemer onder toekenning van een billijke vergoeding

Nikolaus is als gevolg van de overgang van onderneming per 1 november 2018 de werkgever van werknemer. Tegen het verzoek van werknemer om de arbeidsovereenkomst met Nikolaus te ontbinden heeft Nikolaus (behalve met zijn stelling dat zij geen werkgever van werknemer is) geen verweer gevoerd. De omstandigheid dat Nikolaus ontkent werkgever te zijn en tot op heden geen loon aan werknemer heeft betaald, is van dien aard dat de arbeidsovereenkomst billijkheidshalve dadelijk of na korte tijd dient te eindigen (art. 7:671c lid 1 BW). Omdat werknemer verzoekt om tegen een zo vroeg mogelijke datum te ontbinden en Nikolaus zich daar niet tegen verzet, zal de kantonrechter bepalen dat de arbeidsovereenkomst vandaag eindigt. Nikolaus ontkent (en blijft ook in deze procedure tegen beter weten in ontkennen) dat hij de (nieuwe) werkgever is van werknemer en weigert aan werknemer sinds december 2018 loon te betalen. Nikolaus heeft [verzoeker] hierdoor in een lastig parket gemanoeuvreerd. Werknemer heeft namelijk, omdat de arbeidsovereenkomst nog steeds bestaat, formeel geen recht op een bijstands- of WW-uitkering. Als gevolg daarvan heeft werknemer geen andere uitweg gezien dan het starten van deze procedure waarin hij (onder meer) verzoekt om ontbinding van de arbeidsovereenkomst. De kantonrechter is op grond van deze overwegingen van oordeel dat Nikolaus ernstig verwijtbaar heeft gehandeld/nagelaten als gevolg waarvan de arbeidsovereenkomst wordt ontbonden. Aannemelijk is dus dat hij gedurende die twee jaar geen nieuwe baan zal vinden. Op basis van het loon waar hij recht op gehad zou hebben gedurende die twee jaar en de veronderstelling dat hij in die periode wel recht zal hebben op een WW-uitkering van grosso modo 70% van het laatstverdiende loon, komt de kantonrechter op een billijke vergoeding van € 12.000 bruto. Voorts komt werknemer een transitievergoeding en achterstallig loon toe.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 07-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2019:9130

Zaaknummer: 7985612 AZ VERZ 19-74

Rechters: E.P. van Unen

Advocaten: E. Aarden en L. Emre-Saritas

Wetsartikelen: 7:662 BW en 7:671c BW

RECHTSPRAAK

eiseres/werkgever

Weduwe werknemer heeft recht op nabestaandenpensioen uit pensioenreglement 1995. Geen sprake van welbewuste instemming of een dynamisch incorporatiebeding waardoor gewijzigde pensioenreglementen van toepassing zouden zijn.

Feiten

Eiseres is de weduwe van werknemer (hierna: werknemer), die op 12 juli 2015 is overleden. Werknemer is op 1 mei 1997 bij werkgever in dienst getreden. Het dienstverband heeft geduurd tot 1 juli 2010 en is geëindigd met een vaststellingsovereenkomst waarin partijen elkaar finale kwijting hebben verleend. Werkgever heeft per 1 april 1985 een pensioenregeling getroffen voor zijn personeel. Deze regeling betrof kort gezegd een eindloonregeling met een nabestaandenpensioen op opbouwbasis. Met ingang van 1 januari 1995 is het pensioenreglement gewijzigd. Ook dit reglement hield kort gezegd een eindloonregeling in met een nabestaandenpensioen op opbouwbasis. Met ingang van 1 januari 1999 is het pensioenreglement wederom gewijzigd. Met ingang van 1 januari 2006 werd het pensioenreglement wederom gewijzigd (om fiscale redenen), met handhaving van de middelloonregeling en een nabestaandenpensioen op risicobasis. Het ouderdompensioen zou ingaan op 1 september 2015, ware het niet dat werknemer op 12 juli 2015 is overleden. Eiseres vordert een verklaring voor recht dat het pensioenreglement van 1985 onderdeel uitmaakt van de arbeidsvoorwaarden van werknemer en dat eiseres als weduwe aanspraak heeft op de ten gunste van haar in het pensioenreglement opgenomen bepalingen. De kantonrechter heeft de vorderingen afgewezen op grond van verjaring.

Oordeel

Het gaat in deze zaak kort gezegd om de vraag of eiseres recht heeft op nabestaandenpensioen. Dat nabestaandenpensioen was aanvankelijk op opbouwbasis verzekerd en is later door werkgever gewijzigd naar een nabestaandenpensioen op risicobasis.

Pensioenreglement 1985

Partijen hebben niets gesteld over hetgeen al dan niet is besproken of aan de orde is gekomen bij of rondom het sluiten van de arbeidsovereenkomst(en), zodat dit geen aanknopingspunten biedt voor de vraag wat werknemer met (de rechtsvoorganger van) werkgever is overeengekomen. Toen werknemer per 1 mei 1997 bij werkgever in dienst trad, zijn de

arbeidsvoorwaarden in een nieuwe arbeidsovereenkomst vastgelegd. Op dat moment gold bij werkgever het pensioenreglement van 1 januari 1995. Gelet op de tekst in de arbeidsovereenkomst acht het hof het onwaarschijnlijk dat werknemer met werkgever is overeengekomen dat het pensioenreglement van 1985 nog zou worden toegepast. De tussenconclusie is dat eiseres geen rechten kan ontlenen aan het pensioenreglement van 1 april 1985.

Pensioenregeling 1995 of pensioenregeling 1999?

Partijen zijn overeengekomen dat werknemer zou worden opgenomen in de collectieve pensioenregeling. Dat was het toen bij werkgever geldende pensioenreglement. Uit niets blijkt dat het de bedoeling was dat ook alle eventuele in de toekomst door te voeren wijzigingen 'automatisch', dus zonder instemming van werknemer, zouden gaan gelden. De formulering wijst op het tegendeel. Er staat niets wat duidt op een overeenstemming op voorhand over eventuele toekomstige wijzigingen en/of nieuwe reglementen. Dat het een collectieve regeling betrof, wil niet zeggen dat werknemer op voorhand heeft ingestemd met alle eventuele wijzigingen. Niet valt in te zien waarom werknemer daarop bedacht moest zijn. Wanneer het de bedoeling was van werkgever om een dynamisch incorporatiebeding overeen te komen, had hij dat duidelijker moeten formuleren. Volgens werkgever heeft werknemer ingestemd met de wijziging in de pensioenregeling per 1 januari 1999, althans mocht werkgever erop vertrouwen dat werknemer daarmee instemde. Nu werkgever echter niet inzichtelijk heeft gemaakt dat de wijzigingen per saldo voor werknemer meer voordeel dan nadeel opleverden, gaat het hof ervan uit dat, vanwege twee belangrijke nadelige wijzigingen, het criterium van het zogenoemde CZ-arrest van toepassing is, dus dat sprake moet zijn van welbewuste instemming. De tussenconclusie is dat het pensioenreglement van 1995 is blijven gelden, ook na de wijziging in 2006.

Verjaring

Het hof verwerpt voorts het beroep van werkgever op de finale kwijting in de vaststellingsovereenkomst, omdat een kwijting door werknemer van de verbintenissen van werkgever jegens hem, niet tot gevolg kan hebben dat werkgever ook gekwetend is voor aanspraken van eiseres. Omdat het in dit geschil gaat om een eigen aanspraak van eiseres, is het aanvangsmoment van de verjaringstermijn op grond van artikel 3:314 lid 1 BW het moment van overlijden van werknemer. Ook om die reden verwerpt het hof dus het beroep op verjaring.

Het hof verklaart voor recht dat het pensioenreglement 1995 van toepassing is en eiseres aanspraak heeft op het weduwen- c.q. nabestaandenpensioen als opgenomen en verwoord in het pensioenreglement.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 08-10-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:3663

Zaaknummer: 200.225.660_01

Rechters: M. van Ham, R.J.M. Cremers en Prof. mr. drs. M. Heemskerk

Advocaten: S.M.E. van Dijsseldonk en E. Lutjens

RECHTSPRAAK

werknemer/vof c.s.

Uitleg inhoud pensioenovereenkomst ten aanzien van de wijze van indexeren van het pensioen. Uit de gang van zaken volgt dat werknemer heeft ingestemd met de pensioenovereenkomst. Werknemer heeft met het geven van zijn akkoord het vertrouwen gewekt dat hij met het indexeringsbeleid instemde.

Feiten

Werknemer is van 1 mei 1984 tot 1 juni 2011 in dienst geweest van vof X als Senior Strategic Projects Manager. Vennootschap Y en vennootschap Z zijn de (onbeperkt bevoegde) vennoten van vof X (hierna gezamenlijk te noemen: vof c.s.) In de vaststellingsovereenkomst waarbij de voorwaarden waaronder het dienstverband kon worden beëindigd zijn geregeld, is onder meer het navolgende beding opgenomen: 'Per de Einddatum nemen alle verzekeringen en/of regelingen waaraan de Werknemer uit hoofde van de arbeidsovereenkomst met Werkgever deelneemt, een einde. De opgebouwde pensioenrechten blijven voor Werknemer behouden en zijn premievrij.' Werknemer vordert onder meer een verklaring voor recht dat vof c.s. jegens werknemer gehouden zijn tot nakoming van de afspraken van 26 februari 2008 tot indexering van zijn pensioenaanspraken, tot het bereiken van de pensioendatum door werknemer, volgens de jaarlijkse loonindexering conform de toepasselijke cao bij werkgever, althans de door werkgever in zijn onderneming toepaste jaarlijkse loonindexering. Aan deze vordering heeft werknemer, kort samengevat, ten grondslag gelegd dat bij wijziging van de bestaande pensioenovereenkomst in 2008 tussen partijen is overeengekomen dat de door werknemer vóór en na 1 januari 2007 opgebouwde pensioenrechten zouden worden geïndexeerd op basis van de jaarlijkse loonindex (CAO-verhoging) bij vof X. Daarbij is niet aangegeven dat deze indexering zou eindigen wanneer de arbeidsovereenkomst vóór het bereiken van de leeftijd van 65 jaar zou worden beëindigd. In eerste aanleg heeft de kantonrechter de vorderingen van werknemer afgewezen.

Oordeel

Het hof neemt in aanmerking dat beide partijen zich in de onderhandelingen over de pensioenovereenkomst hebben laten bijstaan door ter zake deskundig te achten raadslieden. Bij de onderhandelingen in 2008 over een nieuwe pensioenovereenkomst, althans een aanpassing van de bestaande overeenkomst, hebben partijen niet stilgestaan bij de mogelijkheid dat werknemer vóór ingang van de pensioendatum het dienstverband met vof X

zou beëindigen, hoewel zij wel hebben nagedacht over de consequenties die de salarisontwikkeling van werknemer mogelijk voor (de opbouw van) zijn pensioen zou kunnen hebben. Toen uitvoering gegeven moest worden aan de afspraken, is werknemer blijkens de inhoud van het memo van de deskundige aan de zijde van vof X van 9 februari 2009 geweest op een onderscheid tussen actieven (werknemers van vof X) en inactieven (ex-werknemers van vof X) met betrekking tot de indexeringsregeling van pensioenaanspraken in de periode vóór ingang van de pensioendatum. Bij zijn antwoord op dit memo kan de bekendheid met dit indexeringsbeleid aan werknemer worden toegerekend: het is hem expliciet voorgehouden. In dat antwoord verklaart hij zich akkoord met de regeling zoals opgenomen in het memo van de deskundige aan de zijde van vof X, waarna hij ook het verzoek aan Delta Lloyd van 17 februari 2009 voor akkoord ondertekent, zonder voorbehoud ten aanzien van de indexeringsregeling. Met de rechtbank is het hof van oordeel dat uit deze gang van zaken volgt dat werknemer heeft ingestemd met een pensioenovereenkomst die een onderscheid maakt ten aanzien van het indexeringsbeleid tussen actieven en inactieven. In elk geval heeft werknemer kunnen en moeten begrijpen dat het de bedoeling was van vof X om een dergelijk onderscheid in de pensioenregeling op te nemen en heeft hij, door hierop zijn akkoord te geven, bij vof X het vertrouwen gewekt dat hij met een dergelijk indexeringsbeleid instemde. Mocht het overigens al zo zijn dat werknemer zich bij het geven van een reactie op 11 februari 2009 en bij ondertekening van het verzoek aan Delta Lloyd op 17 februari 2009 niet bewust is geweest van deze consequentie, dan komt dat naar het oordeel van het hof voor rekening en risico van werknemer, omdat hij zich gedurende het hele onderhandelingstraject heeft laten bijstaan door een deskundige en het ook op zijn weg gelegen had om, bij twijfel, de inhoud van het memo van de deskundige aan de zijde van vof X van 9 februari 2009 nog eens te laten toetsen door de eigen deskundige.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 08-10-2019

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2019:3661

Zaaknummer: 200.223.349_01

Rechters: M. van Ham, R.J.M. Cremers en Prof. mr. drs. M. Heemskerk

Advocaten: M.J.W. Hoek en B.F.M. Evers

RECHTSPRAAK

werknemer/Accutest Research Laboratories Netherlands B.V. c.s.

Geen sprake van overgang van onderneming door gedeeltelijk overhevelen Nederlandse activiteiten naar moederbedrijf in India. Werkgever mocht er in redelijkheid toe besluiten werknemer geen bonus of aandelenopties toe te kennen. Geen recht op schadevergoeding ex artikel 7:611 BW.

Feiten

Werknemer heeft op 21 augustus 2014 een arbeidsovereenkomst gesloten met Accutest Research Laboratories Netherlands B.V. (hierna: Accutest). De functie van werknemer was 'President, Accutest International'. Werknemer had naast zijn salaris tevens recht op een bonus en op aandelenopties indien aan de daaromtrent in de arbeidsovereenkomst gestelde voorwaarden was voldaan. In januari 2017 heeft Accutest het UWV verzocht toestemming te verlenen het dienstverband met werknemer op te zeggen. Accutest heeft daartoe aangevoerd dat zij over de jaren 2014 tot en met 2016 verlies heeft geleden en voornemens was haar activiteiten in Europa te staken en de overgebleven werkzaamheden over te hevelen naar Accutest India. De arbeidsovereenkomsten met de enige twee werknemers van Accutest zouden worden beëindigd. Ook de arbeidsovereenkomsten van medewerkers van Accutest in de VS en Latijns-Amerika zouden niet worden voortgezet. Op 28 januari 2017 heeft het UWV toestemming verleend de arbeidsovereenkomst op te zeggen op grond van structureel verval van de arbeidsplaats van werknemer. De arbeidsovereenkomst is vervolgens tegen 1 april 2017 opgezegd. Werknemer heeft in eerste aanleg onder meer verzocht, indien sprake is geweest van overgang van onderneming van Accutest op Accutest India, Accutest India te veroordelen of, indien geen sprake is van bedoelde overgang, Accutest te veroordelen tot betaling van een bedrag van Sfr 390.478,66 ten titel van bonus. Subsidiair heeft werknemer een schadevergoeding verzocht van \$ 1.840.000 op grond van artikel 7:611 BW. De kantonrechter heeft deze verzoeken afgewezen. Tegen deze beslissing en de gronden waarop deze berust, richten zich de grieven van werknemer.

Oordeel

Overgang van onderneming

Het hof oordeelt als volgt. Werknemer stelt weliswaar dat alle activiteiten van Accutest zijn

overgeheveld naar Accutest India, maar betwist niet dat Accutest India, anders dan Accutest, geen verkoopapparaat heeft dat zich richt op klanten buiten India en China, terwijl Accutest juist was opgericht om acquisitiewerkzaamheden ten behoeve van klanten buiten genoemde landen te verrichten. Werknemer betwist ook niet dat Accutest India wel bestaande klanten buiten genoemde landen bedient maar zich niet richt op het verwerven van nieuwe klanten buiten India en China, hetgeen juist de kernactiviteit van Accutest was. Dat betekent dat van een overgang van onderneming ex artikel 7:662 e.v. BW geen sprake is geweest.

Recht op bonus

Het hof overweegt dat het recht op een bonus in de arbeidsovereenkomst afhankelijk is gesteld van de prestaties van werknemer en dat het aan 'the board' is te beslissen welk percentage van het vaste salaris de bonus zou bedragen indien de targets werden overschreden of niet werden gehaald. Werknemer betwist niet dat hij de voor hem vastgestelde targets niet haalde. Hij stelt dat deze niet realistisch waren. Vast staat dat Accutest en Accutest India gedurende de duur van de arbeidsovereenkomst steeds verlieslatend zijn geweest. Werknemer betwist ook niet dat de omzet van het door hem geleide team tussen 2014 en 2017 aanzienlijk minder was dan verwacht werd en had mogen worden en dat hij zelf alleen in het boekjaar 2016/2017 omzet heeft behaald (\$ 92.000). In die situatie mocht Accutest in redelijkheid beslissen werknemer niet voor een bonus in aanmerking te laten komen.

Vergoeding ex artikel 7:611 BW

Werknemer stelt in het kader van de verzochte vergoeding op grond van een schending van goed werkgeverschap dat Accutest bij hem verwachtingen heeft gewekt over de inkomsten die hij zou kunnen verwerven en over haar eigen groeipotentieel. Ook dit betoog slaagt niet. Niet gebleken is dat Accutest werknemer voor zijn indiensttreding onjuist heeft voorgelicht over de historische financiële gegevens van Accutest India of onjuist heeft voorgelicht over de plannen na indiensttreding van werknemer. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat de kantonrechter de verzoeken van werknemer op goede gronden heeft afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 08-10-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:3622

Zaaknummer: 200.245,541/01

Rechters: H.M.M. Steenberghe, A.M.A. Verscheure en G.C. Boot

Advocaten: Ph.A. Hartman

Wetsartikelen: 7:662 BW en 7:663 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Oceanteam Shipping B.V.

Managing director van Amsterdams offshorebedrijf heeft geen recht op € 100.000 aan bonussen, maar moet zelf een boete van ruim € 700.000 aan werkgever betalen vanwege overtreding verbod op nevenwerkzaamheden en geheimhoudingsbeding.

Feiten

Werknemer is op 2 april 2007 in dienst getreden bij Oceanteam Shipping B.V. (hierna: OTS) en was laatstelijk werkzaam in de functie van managing director. In zijn arbeidsovereenkomst is opgenomen dat het werknemer zonder voorafgaande toestemming niet is toegestaan nevenwerkzaamheden te verrichten. Ook is in de arbeidsovereenkomst een geheimhoudingsbeding opgenomen. Vanaf 10 maart 2014 is werknemer middellijk aandeelhouder van Emporos-ventures PTE ltd (hierna: Emporos). De accountant van OTS, KPMG, is door een onderzoek van 7 juni 2017 gestuit op transacties van OTS met Emporos, waarvan Bovando B.V. (hierna: Bovando) 100% aandeelhouder is. Bij OTS was bekend dat werknemer 100% aandeelhouder en bestuurder is van Bovando. Bij brief van 24 november 2017 aan OTS heeft werknemer zijn arbeidsovereenkomst per 31 december 2017 opgezegd. Werknemer vordert thans veroordeling van OTS tot betaling van een bedrag van ruim € 100.000 aan bonussen. OTS vordert in reconventie veroordeling van werknemer tot betaling van onder meer € 701.100 aan verbeurde boetes. OTS stelt daartoe dat werknemer vanaf 10 maart 2014 tot en met 31 december 2017 voortdurend het verbod op nevenwerk heeft overtreden en daardoor een boete verschuldigd is van € 620.100. Verder heeft werknemer achttien keer het geheimhoudingsbeding overtreden, waardoor hij een boete van € 81.000 verschuldigd is, aldus OTS.

Oordeel

Verbeurde boetes

Bij mondeling tussenvonnissen van 25 april 2018 is werknemer het bewijs opgedragen van zijn stelling dat OTS wist van de betrokkenheid en/of werkzaamheden van werknemer voor het bedrijf Emporos. Dit heeft hij gedaan door meerdere verklaringen over te leggen. Op basis van die verklaringen overweegt de kantonrechter dat werknemer niet is geslaagd in zijn bewijsopdracht, zodat niet kan worden vastgesteld dat OTS vóór juni 2017 wist dat werknemer aandeelhouder was van Emporos noch dat hij betrokkenheid had bij Emporos. Aan de orde is dan ook de vraag of werknemer de gevorderde boetes is verschuldigd. Vast staat dat

werknemer vanaf de oprichting op 10 maart 2014 middellijk aandeelhouder was van Emporos. Verder staat vast dat in de arbeidsovereenkomst een boete is gesteld op overtreding van het nevenactiviteitenverbod en van het gebod tot geheimhouding. Ook is komen vast te staan dat werknemer concurrentiegevoelige informatie heeft doorgestuurd. Bovendien heeft OTS voldoende gestaafd dat werknemer deze informatie heeft gebruikt om klandizie voor Emporos te winnen. Nu werknemer deze informatie heeft doorgespeeld aan derden, wordt geconcludeerd dat de contractuele boete gesteld op het schenden van de geheimhoudingsverplichting verbeurd is. Ook de gevorderde boete ten aanzien van het nevenactiviteitenbeding is verbeurd. Niet alleen is onbetwist gebleven dat werknemer vanaf 10 maart 2014 middellijk aandeelhouder was van Emporos en zeggenschap had over Emporos, maar ook moet op grond van het bovenstaande worden geconcludeerd dat werknemer vanaf 2014 met 'twee petten op' heeft gewerkt. Met de vertrouwelijke informatie die werknemer kreeg als werknemer van OTS, heeft hij actief zijn eigen onderneming Emporos gevoed en heeft hij OTS beconcurrerd. Werknemer wordt veroordeeld tot betaling van ruim € 700.000 aan verbeurde boetes.

Recht op bonus

OTS betwist dat zij een bonus aan werknemer verschuldigd is en doet daarbij een beroep op dwaling. Dit beroep slaagt. OTS heeft voldoende aangevoerd om te kunnen concluderen dat de beslissing om werknemer een bonus toe te kennen over 2015/2016 niet zou zijn genomen als OTS op dat moment had geweten van de betrokkenheid van werknemer bij Emporos. Deze beslissingen zijn dan ook terecht door OTS vernietigd. De vorderingen van werknemer worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 07-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2019:7305

Zaaknummer: 6509210 CV EXPL 17-28005

Rechters: L. van Berkum

Advocaten: M.M.P.M. Lousberg en A.C. Steensma

RECHTSPRAAK

werkneemster/Stichting Deltion College

Kort geding. Werkneemster is uit haar functie ontheven wegens disfunctioneren. Verbetertraject lijkt voorshands geoordeeld aan de eisen te voldoen en bij werkneemster lijkt sprake te zijn van een gebrek aan zelfreflectie. Vordering tot wedertewerkstelling afgewezen.

Feiten

Werkneemster is sinds 29 maart 2010 in dienst bij Stichting Deltion College (hierna: Deltion). Per 1 mei 2012 vervult zij de functie van senior leraar Engels. Op de arbeidsovereenkomst is de Collectieve arbeidsovereenkomst voor beroepsonderwijs en volwasseneneducatie (hierna: cao) van toepassing. In oktober 2018 is Deltion een traject gestart om het functioneren van werkneemster te verbeteren. Op 24 juni 2019 heeft een eindevaluatie plaatsgevonden van het verbetertraject. Daarin is aan werkneemster kenbaar gemaakt dat Deltion de arbeidsovereenkomst met haar wenst te beëindigen. Bij aangetekende brief van 9 september 2019 (hierna: de brief) heeft Deltion aan werkneemster haar voornemen tot schorsing van werkneemster kenbaar gemaakt. Op 17 september 2019 heeft Deltion een verzoek ingediend tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst met werkneemster. Werkneemster vordert Deltion te veroordelen haar weder te werk te stellen in haar werkzaamheden.

Oordeel

Hoewel een werknemer volgens de cao pas na voltooiing van een schorsingsprocedure kan worden ontheven van zijn functie, brengt een redelijke uitleg van de cao naar het oordeel van de voorzieningenrechter mee dat voorshands aangenomen moet worden dat werkneemster reeds in een eerder stadium uit haar functie ontheven kon worden. Artikel 2.10 van de cao gaat namelijk uit van de (ideale) situatie dat er geen beletselen zijn om de werknemer gedurende de procedure om te komen tot een schorsing, aan het werk te laten. Een dergelijke situatie is in het onderhavige geval naar het voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter, gelet op de inhoud van de brief, echter niet aan de orde. Het moet er voorshands dan ook voor worden gehouden dat Deltion gerechtigd was werkneemster uit haar functie te ontheffen, ondanks het feit dat van een formele schorsing nog geen sprake was. Op enig moment is een verbetertraject voor werkneemster gestart. De voorzieningenrechter ziet voorshands geen aanleiding om te stelling van werkneemster te volgen dat dit traject niet aan de daaraan gestelde eisen voldoet. Uit gespreksverslagen volgt namelijk dat de gevoerde gesprekken keurig zijn vastgelegd, dat Deltion de gewenste verbeterpunten herhaaldelijk door middel van concrete voorbeelden aan werkneemster heeft verduidelijkt en dat werkneemster voldoende

tijd heeft gehad haar functioneren te verbeteren. De voorzieningenrechter ziet ook aanleiding voor de gedachte dat bij werknemster sprake is van een gebrek aan zelfreflectie. Dit betekent op voorhand niet dat ervan moet worden uitgegaan dat alle verwijten van Deltion aan het adres van werknemster juist zijn, maar werknemster lijkt voorshands geoordeeld de neiging te hebben naar anderen te wijzen in plaats van bij zichzelf te rade te gaan. Al met al acht de voorzieningenrechter voorshands onvoldoende aannemelijk dat het ontbindingsverzoek van Deltion wordt afgewezen. Dit leidt ertoe dat de vordering tot wedertewerkstelling wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 02-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2019:3604

Zaaknummer: 7983638 \ CV EXPL 19-4799

Rechters: C.H. de Haan

Advocaten: E.F. Muller en A. C Beijderwellen-Wittekoek

RECHTSPRAAK

werknemer/Asito B.V.

Regiomanager bij schoonmaakbedrijf vertoont grensoverschrijdend gedrag jegens vrouwelijke collega's. Vernietiging ontslag op staande voet. Ontbinding arbeidsovereenkomst wegens ernstig verwijtbaar handelen toegewezen.

Feiten

Werknemer, 58 jaar oud, is op 4 april 2005 in dienst getreden bij ASITO B.V. (hierna: Asito). De laatste functie die werknemer vervulde, is die van regiomanager. Asito heeft werknemer bij brief van 24 juli 2019 op staande voet ontslagen. Dit ontslag op staande voet is volgens Asito ingegeven door (seksueel) grensoverschrijdend gedrag van werknemer. Asito beschrijft in de ontslagbrief dat twee vrouwelijke collega's zich bij Asito hebben gemeld omtrent dit gedrag van werknemer jegens hen. De vrouwen verklaarden onder meer dat hij hen regelmatig mee uit eten nam, regelmatig een hand op een been legde, privéfoto's doorstuurde, verliefdheid uitsprak en een van hen probeerde te kussen, dit alles tegen zin van deze collega's in. Asito verwijt werknemer dat hij misbruik maakte van zijn leidinggevende positie jegens vrouwelijke collega's die zich in een afhankelijkheidsrelatie jegens hem bevonden en dat hij manipulatief gedrag jegens hen vertoonde. Werknemer verzoekt onder meer vernietiging van het ontslag op staande voet. Asito verzoekt (voorwaardelijke) ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de e-grond.

Oordeel

Ontslag op staande voet

De kantonrechter vindt het gedrag van werknemer, zoals dat blijkt uit de twee verklaringen die hebben geleid tot het ontslag op staande voet, net niet genoeg voor een ontslag op staande voet, de allerzwaarste sanctie die het arbeidsrecht kent. Weliswaar is sprake van grensoverschrijdend gedrag, maar werknemer lijkt daarbij niet primair seksuele motieven te hebben gehad. De contacten waren bovendien tot op bepaalde hoogte wederzijds. Werknemer kreeg ook aandacht, foto's, een brief en een cadeau terug, waarbij niet op voorhand vast staat dat dit alleen maar is gedaan om aan een soort morele verplichting te voldoen. Ook spelen in dit verband mee de grote persoonlijke gevolgen die een ontslag op staande voet voor werknemer zou hebben en het feit dat hij zich inmiddels bewust is van zijn tekortkomingen en daarvoor hulp heeft gezocht.

Ontbinding arbeidsovereenkomst

Het gedrag van werknemer levert, zeker in combinatie met verklaringen van andere collega's, ernstig verwijtbaar handelen als bedoeld in artikel 7: 669 lid 3 sub e BW op, op grond waarvan de arbeidsovereenkomst direct dient te eindigen. De kantonrechter is van oordeel dat voldoende is komen vast te staan dat werknemer in zijn relaties met die medewerksters ernstig over de schreef is gegaan. Werknemer betwist wel enkele concrete gedragingen, en stelt een en ander anders bedoeld te hebben, maar het algemene door Asito geschetste beeld en vooral het patroon daarin blijft overeind. De gedragingen gaan een normale, gezonde, manager-medewerksterrelatie te buiten. Het is juist gelet op die relatie dat werknemer meer afstand had moeten houden, ook al was het zijn taak de medewerksters te coachen. Werknemer heeft door zijn gedrag een ongewenst en onveilig werkklimaat geschapen en dat is hem als leidinggevende met nota bene een voorbeeldrol, ernstig te verwijten. Deze oordelen leiden tot de conclusie dat het ontslag op staande voet zal worden vernietigd, de arbeidsovereenkomst nog bestaat en op (tegen)verzoek van Asito zal worden ontbonden, op grond van ernstig verwijtbaar handelen. Gelet op het ernstig verwijtbaar handelen van werknemer komt aan hem bij de ontbinding geen transitievergoeding of billijke vergoeding toe.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 01-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2019:3512

Zaaknummer: 7950791 \ EJ VERZ 19-168

Rechters: U. van Houten

Advocaten: E.W. de Vries en A. Weijermars

Wetsartikelen: 7: 669 sub e BW, 7:677 BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Yusen Logistics (Benelux) B.V.

Het zonder toestemming meenemen van verpakkings- en ander afvalmateriaal uit de afvalbak levert geen dringende reden op. Voor werknemer was niet duidelijk dat dit niet was toegestaan en dit zou resulteren in een ontslag op staande voet.

Feiten

Werknemer is per 1 januari 2014 bij Yusen in dienst getreden, laatstelijk in de functie van supervisor. Eind 2018 heeft Yusen een anonieme melding ontvangen dat er goederen waren ontvreemd. Naar aanleiding hiervan hebben Yamaha (de rechtsvoorganger van Yusen) en Yusen een onderzoeksbureau, VMB Security & Solutions, ingeschakeld. Op 15 april 2019 heeft VMB Yusen meegedeeld dat door middel van camerabeelden is geconstateerd dat werknemer zonder toestemming bedrijfseigendommen heeft meegenomen. Op 30 april 2019 heeft Yusen het door VMB van haar onderzoek opgemaakte 'Relaas van onderzoek' ontvangen. Vervolgens is werknemer (ook op 30 april 2019) op staande voet ontslagen. Werknemer verzoekt om vernietiging van het ontslag op staande voet.

Oordeel

Niet is komen vast te staan dat sprake is van een dringende reden. Ten aanzien van het verwijt dat werknemer zonder toestemming van zijn leidinggevende verpakkingsmateriaal heeft meegenomen overweegt de kantonrechter dat werknemer heeft erkend dat hij zonder toestemming van zijn leidinggevende kartonnen dozen, piepschuim, houten planken en een stukje ijzer uit de afvalbak heeft meegenomen. Daarmee heeft werknemer wellicht gehandeld in strijd met de Arbeidsvoorwaarden. De kantonrechter oordeelt dat Yusen het door haar gepropageerde strikte beleid ter zake niet duidelijk schriftelijk heeft vastgelegd. Het is niet zo dat het werknemer op grond van deze Arbeidsvoorwaarden of de Gedragscode zonder meer duidelijk moest zijn dat het meenemen van verpakkingsmateriaal dat toch zou worden weggegooid of ander afvalmateriaal niet is toegestaan en dat overtreding van dat verbod resulteert in een ontslag op staande voet. In de arbeidsvoorwaarden staat weliswaar dat men bedrijfseigendommen en productiemiddelen niet zonder toestemming mag meenemen, maar dat verpakkingsmateriaal en/of afval daaronder ook moet worden begrepen is niet klip en klaar. Tevens is niet vast komen te staan dat Yusen de door haar gepropageerde regel dat ieder die verpakkingsmateriaal zonder toestemming meeneemt wordt ontslagen strikt naleeft. Ten aanzien van het verwijt van Yusen dat 'met een aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid' valt te concluderen dat werknemer artikelen heeft meegenomen, wordt

vooropgesteld dat het in het voorliggende geval kennelijk (slechts) gaat om een zeer ernstige verdenking en dat de diefstal c.q. verduistering niet vaststaat. De 'met aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid' grondt Yusen op (anonieme) getuigenverklaringen van drie van haar werknemers in combinatie met camerabeelden. Deze verklaringen zijn echter weinig concreet en specifiek. Niet duidelijk is wanneer werknemer welke artikelen zou hebben ontvreemd en hoe de getuigen dit hebben kunnen waarnemen. Voorts heeft de kantonrechter op de camerabeelden slechts waargenomen dat werknemer met kartonnen dozen, papier en een plaat hout naar de kleedkamer dan wel door een uitgang is gelopen. Dat daaronder artikelen verborgen waren heeft de kantonrechter uit deze beelden niet kunnen afleiden en wordt bovendien door werknemer ontkend. In deze procedure is dus slechts komen vast te staan dat werknemer zonder toestemming van zijn leidinggevende afvalmateriaal uit de afvalbak heeft meegenomen. Gelet op de hiervoor omschreven omstandigheden en mede in aanmerking genomen dat werknemer al zesentwintig jaar in dienst is, altijd goed heeft gefunctioneerd en geen opleidingen heeft gevolgd, levert het zonder toestemming meenemen van verpakkings- en ander afvalmateriaal geen dringende reden voor ontslag op staande voet op. Yusen had deze gedraging af kunnen doen met een andere sanctie, zoals een schriftelijke waarschuwing. Onder de omstandigheden waaronder dit heeft plaatsgevonden levert dit naar het oordeel van de kantonrechter ook geen handelen op dat zodanig verwijtbaar is dat van Yusen in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst voort te zetten. Het tegenverzoek van Yusen om ontbinding wegens verwijtbaar handelen zal worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 01-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2019:7977

Zaaknummer: 7854216 AO VERZ 19-82

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: J.C.I. Veerman en H. Senyuva

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

RECHTSPRAAK

werknemer/Stichting Pantar Amsterdam

Het hof acht bewezen dat werknemer in zijn functie van teamleider verdovende middelen aan medewerker heeft verschaft. Dit levert een dringende reden en tevens ernstig verwijtbaar handelen op.

Feiten

In AR 2019-1063 heeft het hof Pantar een bewijsopdracht te geven door middel van het horen van getuigen dat werknemer in zijn functie van teamleider verdovende middelen aan een medewerker (hierna: E) met verstandelijke, psychische en lichamelijke beperkingen heeft verschaft.

Oordeel

Het hof oordeelt als volgt. Volgens Pantar heeft de door haar aan het ontslag ten grondslag gelegde dringende reden, te weten het verstrekken van verdovende middelen door werknemer aan E, plaatsgevonden op 13 januari 2017. Niet in geschil is dat werknemer en E op 13 januari 2017 beiden werkzaamheden voor Pantar hebben verricht, daartoe op dezelfde locatie aanwezig zijn geweest en toen met elkaar (verbaal) contact hebben gehad. E heeft als getuige verklaard dat werknemer haar de betreffende dag drugs heeft gegeven. Het hof acht de verklaringen die E heeft afgelegd over de plaats waar zij volgens haar verklaring de drugs van werknemer heeft gekregen, consistent. Het hof acht geen redenen aanwezig om te twijfelen aan de juistheid van de verklaring van E. Werknemer heeft als getuige betwist drugs aan E te hebben gegeven. Werknemer heeft, als partijgetuige, juist wel een belang bij het afgeven van een verklaring houdende het ontkennen drugs aan E te hebben gegeven. Werknemer heeft op 18 januari 2017 aan de (ex-)partner van E, na daarover door deze te zijn benaderd, toegegeven aan E drugs te hebben gegeven. Zijn WhatsApp-berichten aan de partner komen daarmee in zoverre overeen dat de partner werknemer ervan beschuldigt dat hij drugs heeft gegeven aan E en dat werknemer dat niet weerspreekt. Werknemer heeft voor het versturen van die WhatsApp-berichten, nog vóór het maken van een afspraak met de partner en vóór het tegenover de partner toegeven dat hij drugs aan E had verstrekt, de volgende verklaring gegeven. Omdat werknemer in het verleden eerder ten onrechte beschuldigd was geweest, wilde hij met F die hem nu ten onrechte beschuldigde, in contact treden; eenmaal aangekomen voelde werknemer zich ernstig bedreigd, en praatte hij F naar de mond om ervoor te zorgen zo snel en veilig mogelijk weg te kunnen komen. Beide verklaringen van werknemer vinden naar het oordeel van het hof geen steun in de feiten en omstandigheden blijkend uit de gedingstukken. Op grond van de getuigenverklaring van E, de WhatsApp-

berichten, de geluidsopname, het ontbreken van een geloofwaardige uitleg van werknemer voor die Whatsapp-berichten en zijn gedrag en ten slotte de verklaringen van werknemer bij Pantar, acht het hof bewezen dat werknemer op 13 januari 2017 in zijn functie van teamleider verdovende middelen aan E heeft verschaft. Het verschaffen van verdovende middelen door een teamleider aan een werknemer van Pantar zoals E vormt een dringende reden in de zin van artikel 7:678 BW. De omstandigheden van het geval, zoals de lengte van het dienstverband, de wijze van functioneren van werknemer en de gevolgen van een ontslag op staande voet doen daar niet aan af. Een en ander leidt tot de conclusie dat Pantar werknemer rechtsgeldig op 30 januari 2017 wegens een dringende reden heeft ontslagen en dat de kantonrechter het verzoek tot vernietiging van dit ontslag terecht heeft afgewezen. Het gedrag van werknemer is bovendien ernstig verwijtbaar, zodat aan werknemer geen transitievergoeding toekomt.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 01-10-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:3571

Zaaknummer: 200.223.335/01

Rechters: R.J.F. Thiessen, W.H.F.M. Cortenraad en G.C. Boot

Advocaten: J.M. Geelkerken en J. van Hulst

Wetsartikelen: 7:677 BW

RECHTSPRAAK

Stichting Kadera Aanpak huiselijk geweld/werkneemster

Artikel 96 RV-procedure. Ontbindingsverzoek van waarnemend directeur-bestuurder en werkgever op de g-grond toegewezen. Transitievergoeding niet genormeerd door WNT. Loon gedurende non-activiteit niet aangemerkt als uitkering wegens beëindiging van het dienstverband.

Feiten

Werknemer is op 1 januari 2008 in dienst gekomen bij Stichting Kadera Aanpak huiselijk geweld (hierna: Kadera). Zijn functie betrof laatstelijk die van waarnemend directeur-bestuurder. Op 4 maart 2019 heeft Kadera werknemer op non-actief gesteld. Werknemer heeft tegen deze op non-actiefstelling geprotesteerd en heeft daarbij verklaard zich beschikbaar te houden om de werkzaamheden te hervatten. Werknemer heeft tevens een procedure in kort geding aanhangig gemaakt om tot de werkzaamheden toegelaten te worden. Die procedure is voor de zitting ingetrokken. Daarna is de onderhavige procedure aanhangig gemaakt. Kadera en werknemer verzoeken de kantonrechter te oordelen dat: de arbeidsovereenkomst op de g-grond wordt ontbonden, de transitievergoeding niet wordt genormeerd door de WNT en de WNT niet in de weg staat aan het toekennen van bezoldiging gedurende de opzegtermijn tot het einde van de arbeidsovereenkomst, waarbij die bezoldiging niet ingevolge artikel 2.10 WNT zal worden aangemerkt als een uitkering wegens beëindiging van de arbeidsovereenkomst en derhalve niet in mindering zal mogen strekken op de transitievergoeding.

Oordeel

Nu partijen het erover eens zijn dat de arbeidsverhouding verstoord is, die verstoring onherstelbaar is en dat herplaatsing van werknemer niet meer mogelijk moet worden geacht, terwijl evenmin is gesteld of gebleken dat een opzegverbod van toepassing is, zal de kantonrechter de arbeidsovereenkomst ontbinden. Gelet op de standpunten van partijen is immers sprake van een redelijke grond voor ontbinding. Partijen zijn het erover eens dat de hoogte van de transitievergoeding een bedrag van € 80.592,82 bruto bedraagt. De kantonrechter overweegt dat op de functie van werknemer de WNT van toepassing is. De transitievergoeding wordt in dit geval niet door de WNT genormeerd, aangezien de transitievergoeding rechtstreeks voortvloeit uit een wettelijk voorschrift. Dit betekent dat ook onder de WNT de aanspraak van werknemer op de transitievergoeding rechtsgeldig is. De

kantonrechter is van oordeel dat in deze situatie grond bestaat om een verklaring voor recht uit te spreken dat de transitievergoeding niet wordt genormeerd. Werknemer is op non-actief gesteld en heeft daartegen geprotesteerd en in het kader daarvan in kort geding gevorderd om weer toegelaten te worden tot de werkvloer. Na intrekking van dit kort geding zijn partijen onderling in overleg gegaan. Partijen hebben ter zitting nader toegelicht dat zij op dat moment geen andere oplossing voor het geschil zagen dan de indiening van het onderhavige verzoeken verweerschrift. Naar het oordeel van de kantonrechter moet er daarom van worden uitgegaan dat de periode van non-activiteit met behoud van salaris in dit geval geen onderdeel uitmaakte van een vooraf gemaakte afspraak van partijen over beëindiging van het dienstverband. Op basis van de feiten en omstandigheden gaat de kantonrechter ervan uit dat er in dit geval sprake is van onvrijwillige non-activiteit zoals bedoeld in de Beleidsregels WNT, paragraaf 4, artikel 10. Het ligt daarom in de rede dat werknemer gedurende de periode van op non-actiefstelling, waaronder de periode van de opzegtermijn, het recht op loon heeft behouden en dat dit loon niet kan worden aangemerkt als uitkering wegens beëindiging van het dienstverband, zoals bedoeld in artikel 2.10 WNT.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 27-09-2019

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2019:3602

Zaaknummer: 7873211 \ EJ VERZ 19-220

Rechters: F. Koster

Advocaten: R.H.H.G. Kroeze en H. de H Boef

Wetsartikelen: 7:671b lid 1 BW, 96 Rv, 7:669 lid 3 sub g BW, 7:673 BW en 2.10 WNT

RECHTSPRAAK

Kühne + Heitz Holland B.V./werknemer

Relatiebeding nietig vanwege ontbreken schriftelijke motivering. Bij verlenging van de arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd moet het beding opnieuw schriftelijk worden overeengekomen.

Feiten

Werknemer is op 20 maart 2017 bij K+H in dienst getreden. De arbeidsovereenkomst is aangegaan voor bepaalde tijd, tot 19 maart 2018. In de schriftelijke arbeidsovereenkomst van 15 februari 2017 staat een relatiebeding opgenomen. De arbeidsovereenkomst is per 17 augustus 2017 omgezet naar een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Werknemer heeft de arbeidsovereenkomst met K+H opgezegd tegen 1 juli 2019. De arbeidsovereenkomst is vervolgens met wederzijds goedvinden per 11 juni 2019 beëindigd. Werknemer is in dienst getreden bij Oakfield (Foods) Limited, een relatie van K+H. In kort geding vordert K+H nakoming van het relatiebeding.

Oordeel

Vaststaat dat het in de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd opgenomen relatiebeding geen schriftelijke motivering van K+H als bedoeld in artikel 7:653 lid 2 BW (dat het beding noodzakelijk is vanwege zwaarwegende bedrijfs- of dienstbelangen), bevat. Dit betekent dat het relatiebeding nietig is. Partijen zijn het hierover ook eens. De vraag die partijen verdeeld houdt, is of op een later moment, namelijk op 17 augustus 2017 dan wel per 1 januari 2018 of 1 januari 2019, alsnog een rechtsgeldig relatiebeding is overeengekomen. De kantonrechter is (voorlopig) van oordeel dat deze vraag ontkennend moet worden beantwoord. Hiervoor overweegt de kantonrechter het volgende. Het ontbreken van een schriftelijke motivering als bedoeld in artikel 7:653 lid 2 BW brengt mee dat het relatiebeding in de arbeidsovereenkomst van 15 februari 2017 nietig is. Dit betekent in feite dat het relatiebeding niet heeft bestaan. De verlenging van de arbeidsovereenkomst (voor onbepaalde tijd) onder dezelfde voorwaarden, zonder daarbij expliciet het relatiebeding overeen te komen, kan er naar het oordeel van de kantonrechter niet toe leiden dat het nietige relatiebeding alsnog rechtsgeldig wordt. Het relatiebeding moet in dit geval opnieuw schriftelijk worden overeengekomen. Dat is in de onderhavige kwestie niet gebeurd. De Hoge Raad heeft geoordeeld dat aan het schriftelijkheidsvereiste ook kan zijn voldaan als het relatiebeding is opgenomen in een ander document dan de getekende overeenkomst, mits in de getekende overeenkomst wordt verwezen naar het document waarin het relatiebeding is opgenomen (in dit geval de algemene arbeidsvoorwaarden) en dat document ook als bijlage bij het getekende stuk is gevoegd, of de

werknemer in het ondertekende document uitdrukkelijk heeft verklaard dat hij met het relatiebeding akkoord is. Hiervan is in dit geval geen sprake. De brief van 17 augustus 2017 bevat wel een verwijzing naar de arbeidsovereenkomst van 15 februari 2017, maar die arbeidsovereenkomst en de daarbij behorende arbeidsvoorwaarden zijn niet bijgevoegd. Ook heeft werknemer in de brief van 17 augustus 2017 niet uitdrukkelijk verklaard dat hij met het relatiebeding instemt. H+K kan niet worden gevolgd in haar standpunt dat het relatiebeding schriftelijk is overeengekomen in de overzichten van arbeidsvoorwaarden per 1 januari 2018 en 1 januari 2019. Vooropgesteld wordt dat werknemer deze overzichten alleen 'voor ontvangst' en niet voor akkoord heeft getekend. Het overzicht bevat daarnaast geen uitdrukkelijke verwijzing naar de algemene arbeidsvoorwaarden waarin het relatiebeding is opgenomen. Uit het voorgaande volgt dat aan het schriftelijkheidsvereiste dus niet is voldaan. Dit betekent dat tussen partijen geen rechtsgeldig relatiebeding is overeengekomen en de vordering zal worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 26-09-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:7820

Zaaknummer: 7932176 VV EXPL 19-323

Rechters: E. van Schouten

Advocaten: J. Jong en M. Beijneveld

Wetsartikelen: 7:653 lid 2 BW

RECHTSPRAAK

werkgever/werknemer

Werkneemster treedt in dienst bij concurrent van oud-werkgever. Bewindvoerderskantoor niet geraakt in bedrijfsdebiet. Vordering nakoming concurrentiebeding afgewezen en concurrentiebeding blijft voorlopig geschorst.

Feiten

Werkneemster is op basis van drie opvolgende arbeidsovereenkomsten bij werkgeefster in dienst geweest van 4 september 2017 tot 1 november 2018. Op grond van de laatste arbeidsovereenkomst, die per 1 augustus 2018 was aangegaan voor onbepaalde tijd, werkte werkneemster in de functie van bewindvoerder. Deze arbeidsovereenkomst bevat een concurrentiebeding dat de werkneemster verbiedt om zonder voorafgaande schriftelijke toestemming gedurende twee jaar na het einde van het dienstverband binnen een straal van dertig kilometer van de vestigingsplaats van de werkgever werkzaam te zijn bij een concurrerende onderneming. Werkneemster is per 1 november 2018 als bewindvoerder in dienst getreden bij X in Almelo. Werkgeefster heeft in kort geding in eerste aanleg onder meer nakoming door werkneemster van het concurrentiebeding gevorderd. De voorzieningenrechter heeft de vorderingen van werkgeefster afgewezen. In reconventie heeft de voorzieningenrechter de werking van het concurrentiebeding geschorst met ingang van 1 november 2018 tot het moment dat in een bodemprocedure is beslist. Werkgeefster herhaalt haar vordering in hoger beroep.

Oordeel

Tussen partijen is niet in geschil dat X een concurrerende onderneming is van werkgeefster en evenmin dat de vestiging Almelo binnen de in het concurrentiebeding genoemde straal van dertig kilometer van de vestigingsplaats van werkgeefster ligt. Het hof oordeelt dat het enkele feit dat werkneemster bij een concurrerende onderneming in dienst treedt, hoe vervelend ook voor werkgeefster, geen door het concurrentiebeding beschermd belang van werkgeefster oplevert. De bedrijfsvoering van werkgeefster en X is onderworpen aan dezelfde kwaliteitseisen voor bewindvoerders, de tarieven zijn wettelijk vastgelegd en de benoemingsprocedure van bewindvoerders is gelijk. De werkwijze van werkgeefster is wat deze aspecten betreft niet afwijkend van die van andere bewindvoeringskantoren en de informatie daarover is niet concurrentiegevoelig. Voorts heeft werkneemster uit hoofde van haar functie als bewindvoerder geen kennis opgedaan betreffende eventuele bijzondere werkwijzen van werkgeefster, nu zij slechts uitvoerende taken had en uitsluitend kennis had

van persoonlijke en financiële gegevens van door haar behandelde klanten. Werkgeefster heeft niets aangevoerd op grond waarvan aannemelijk is dat werknemster haar in haar bedrijfsdebet kan raken. Dit betekent dat het hof voorshands oordeelt dat het belang van werkgeefster bij handhaving van het concurrentiebeding beperkt is. Wat betreft de belangen van werknemster overweegt het hof als volgt. Het is evident dat werknemster belang heeft om vrij te zijn in de keuze van een opvolgend dienstverband. Werkneemster heeft voldoende aannemelijk gemaakt dat zij door haar indiensttreding bij X een positieverbetering realiseert. Bovendien is sprake geweest van een relatief kort dienstverband bij werkgeefster. Het hof oordeelt voorshands dat het belang van werknemster om van de werking van het concurrentiebeding ontheven te worden groter is dan belang van werkgeefster bij handhaving daarvan. Dit betekent dat het hof, evenals de kantonrechter, oordeelt dat voorshands voldoende aannemelijk is dat de bodemrechter het concurrentiebeding zal vernietigen, zodat de kantonrechter terecht de vorderingen in conventie heeft afgewezen en de vorderingen in reconventie heeft toegewezen. Het bestreden vonnis wordt bekrachtigd.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 24-09-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:7739

Zaaknummer: 200.256.303

Rechters: I.A. Katz-Soeterboek, A.E.F. Hillen en L. thoe R van Harinxma Slooten

Advocaten: M. Bruins en R.F. Kötter

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Sportbedrijf Rotterdam B.V./werknemer

Ontbinding arbeidsovereenkomst op de d-grond met toepassing van de gezichtspunten van de Hoge Raad van 14 juni 2019. Werknemer heeft zich onvoldoende ingezet voor verbetering van zijn functioneren. Gezien zijn leidinggevende functie had werknemer zich naar aanleiding van de vele terechtwijzingen moeten realiseren dat de door werkgeefster aangestipte punten serieus waren.

Feiten

Werknemer is op 1 augustus 2001 bij de gemeente Rotterdam, afdeling Dienst Sport & Recreatie in dienst getreden. Met ingang van 1 januari 2018 is deze afdeling verzelfstandigd en is werknemer in dienst bij rechtsopvolgster Sportbedrijf Rotterdam B.V. (Hierna: Sportbedrijf) in de functie van Locatiemanager C. Sportbedrijf exploiteert en faciliteert zwembaden, gymzalen en sporthallen in Rotterdam. Tot 2017 was Rotterdam Noord het werkgebied van werknemer. Dhr. X is toen de leidinggevende geweest van werknemer. In 2017 is aan werknemer het werkgebied Rotterdam Zuid toegewezen. Per april 2018 is hij teruggekeerd naar zijn werkgebied Rotterdam Noord. Vanaf september 2018 is X wederom de leidinggevende van werknemer. Vanaf 4 oktober 2018 stuurt X bila-verslagen aan werknemer, waarin onder meer aandacht wordt besteed aan de werkwijze rondom klachtafhandeling en inzicht in de werkzaamheden van werknemer. Vanaf 2 november 2018 wordt tussen X en werknemer gecommuniceerd over klachten over de schoonmaak van de gymzalen. Tijdens het functioneringsgesprek op 17 januari 2019 tussen X en werknemer met betrekking tot de periode vanaf 1 september 2018, is het functioneren van werknemer beoordeeld met 'onvoldoende'. In januari en februari 2019 hebben partijen gesproken over een eventuele beëindiging van de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden. Daartoe heeft Sportbedrijf Rotterdam een voorstel gedaan voor een vaststellingsovereenkomst. Werknemer heeft dit voorstel uiteindelijk afgewezen en zich beschikbaar gesteld voor het eigen werk. Daarop is op initiatief van Sportbedrijf Rotterdam tussen partijen in maart 2019 een mediationtraject opgestart. Medio april 2019 is het mediationtraject beëindigd zonder dat dit tot resultaten heeft geleid. Sportbedrijf Rotterdam heeft vervolgens aan werknemer een loopbaantraject aangeboden bij de gemeente Rotterdam. Ook dat heeft niet geleid tot overeenstemming. Sportbedrijf verzoekt de kantonrechter de arbeidsovereenkomst te ontbinden op primair de d-grond.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter blijkt uit de vier functioneringsverslagen niet dat werknemer consequent ondermaats presteerde. Wel komt uit de beoordelingen als een rode draad naar voren dat werknemer een gesloten type is die meer gericht is op personeel dan op de financiële kant en dat Sportbedrijf Rotterdam hem aanspoorde om zich meer te richten op marketing en communicatie. De door werknemer aangevoerde externe factoren doen er echter niet aan af doen dat hij verantwoordelijk is voor de dagelijkse aansturing van de facilitair medewerkers, het voorkomen en afhandelen van klachten en de planning/roostering. Door niet inzichtelijk te maken hoe hij zijn team aanstuurt en door de aanhoudende klachten over de schoonmaak van en de toegang tot de locaties niet adequaat af te handelen, is werknemer tekortgeschoten in zijn functioneren. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft Sportbedrijf Rotterdam met de herhaaldelijk gegeven, concrete aanwijzingen en waarschuwingen (vanuit verschillende hoeken) werknemer serieus en reëel in de gelegenheid gesteld om zijn functioneren te verbeteren. Het standpunt van werknemer dat er begeleiding op de werkvloer had moeten plaatsvinden, wordt niet gevolgd. In dit geval is sprake van een leidinggevende functie met een hoge mate van verantwoordelijkheid, waarbij werknemer direct contact heeft met klanten. Indien hij fouten maakt, bijvoorbeeld doordat hij de pasjes niet goed heeft geactiveerd en de klant dus geen toegang heeft tot de locatie, heeft dat direct gevolgen voor de te behalen omzet. Verder geldt dat Sportbedrijf Rotterdam thans (maar) vier locatiemanagers heeft, zodat het disfunctioneren van een van de locatiemanagers een behoorlijke impact heeft op de organisatie. Gelet op de verantwoordelijkheid die zijn functie met zich brengt en de gevolgen van zijn handelen, had werknemer naar aanleiding van de vele terechtwijzingen en waarschuwingen zich moeten realiseren dat de door Sportbedrijf Rotterdam aangestipte punten serieus waren. De inhoud en de toonzetting van de e-mailberichten waren duidelijk. Het relatief korte tijdsverloop vanaf de aanwijzingen (oktober 2018) tot en met het gesprek op 17 januari 2019, waarin Sportbedrijf Rotterdam een beëindigingsvoorstel doet aan werknemer, doet niet af aan de ernst van het disfunctioneren voor de organisatie. Daarbij komt dat werknemer in het verleden al is aangesproken op zijn gesloten houding, waarbij hij is verzocht meer openheid van zaken te geven over zijn werkzaamheden c.q. beter te communiceren. Een deel van de instructies vanaf oktober 2018 zag ook op de gebrekkige communicatie vanuit werknemer, zodat dit aspect al veel langer speelde en bij werknemer reeds bekend kon worden verondersteld. Al met al heeft werknemer zich onvoldoende ingezet voor verbetering. Dat leidt tot het oordeel dat sprake is van ongeschiktheid van werknemer tot het verrichten van de bedongen arbeid in de zin van artikel 7:669 lid 3 sub d BW. Wat betreft herplaatsing heeft Sportbedrijf Rotterdam gesteld dat zij met werknemer heeft gezocht naar interne mogelijkheden, maar dat deze er niet waren. Dat is door werknemer niet betwist, zodat daarvan uit wordt gegaan.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 24-09-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:7522

Zaaknummer: 7933324 / VZ VERZ 19-15738

Rechters: K.J. Bezuijen

Advocaten: B.J. Bongaards en J. Marges

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

RECHTSPRAAK

werknemer/Het Beveiligings Icoon B.V. en De MontageVraagbaak B.V.

Opzegverbod tijdens ziekte belet ontbinding van de arbeidsovereenkomst door alcoholproblematiek werknemer. Door het niet overleggen van een deskundigenverklaring volgt afwijzing van de loonvordering van werknemer gebaseerd op artikel 7:629 BW.

Feiten

Werknemer is per mei 2011 in dienst getreden bij (de rechtsvoorganger van) Het Beveiligings Icoon B.V. (hierna: Beveiligings Icoon) in de functie van montagemedewerker. Op 7 mei 2018 is werknemer eerder van het werk naar huis gegaan en heeft hij hierna geen werkzaamheden meer voor Beveiligings Icoon verricht. Partijen twisten over de vraag of hieraan een ziekmelding ten grondslag lag. Dit weglopen van het werk zonder ziekmelding was voor Beveiligings Icoon de druppel, aangezien er in de voorgaande periode volgens Beveiligings Icoon diverse problemen waren met werknemer. Werknemer is op 9 mei op staande voet ontslagen, welk ontslag is ingetrokken en waarop onderhandeld is over een vaststellingsovereenkomst. De vaststellingsovereenkomst is niet door werknemer ondertekend. Werknemer verzoekt onder meer doorbetaling van loon over de periode dat hij niet gewerkt heeft vanaf 7 mei 2018 op grond van artikel 7:629 BW. Het tegenverzoek van Beveiligings Icoon is onder meer (voorwaardelijke) ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de e-grond of g-grond.

Oordeel

Loonvordering

Gebleken is dat Beveiligings Icoon de arbodienst heeft willen inschakelen, maar dat in het gesprek met de gemachtigde van werknemer op diens instigatie is besloten in plaats daarvan een beëindigingsvoorstel te doen. Beveiligings Icoon heeft vervolgens een vaststellingsovereenkomst aangeboden, maar werknemer heeft daarmee niet ingestemd. Hoewel Beveiligings Icoon vervolgens alsnog de arbo-arts had kunnen inschakelen, heeft zij dat niet gedaan en heeft zij ervoor gekozen uitvoering te geven aan de vaststellingsovereenkomst als ware die overeengekomen. Hoewel Beveiligings Icoon hierin wellicht een verwijt treft, gaat artikel 7:629a BW uit van initiatief van de werknemer wat betreft de deskundigenverklaring. Zelfs als wordt uitgegaan van een verwijt aan de zijde van Beveiligings Icoon, kan niet worden gezegd dat niet van werknemer kon worden gevergd een

dergelijke verklaring over te leggen. Partijen waren het duidelijk oneens over de arbeids(on)geschiktheid van werknemer en ten tweede heeft werknemer ervoor gekozen te streven naar beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Het had dan ook op de weg van werknemer gelegen om een deskundigenverklaring bij te voegen. Nu hij dat niet heeft gedaan, dient het verzoek te worden afgewezen.

Ontbindingsverzoek

Zelfs als zou vast komen te staan dat werknemer zich pas heeft ziek gemeld nadat Beveiligings Icoon heeft verzocht de arbeidsovereenkomst te beëindigen, kan in dit geval niet worden uitgesloten dat werknemer voordien al ziek was. Beveiligings Icoon was op de hoogte van de alcoholproblematiek van werknemer en heeft hem daarvoor officiële waarschuwingen gegeven. Alcoholverslaving geldt als ziekte. Niet kan worden uitgesloten dat de gestelde gedragingen van werknemer zijn ingegeven door zijn alcoholproblemen en dus door ziekte. Het had onder deze omstandigheden van Beveiligings Icoon mogen worden verwacht dat zij actie ondernam om werknemer te helpen met zijn alcoholproblematiek. Zij had ten minste moeten onderzoeken of en zo ja in hoeverre de alcoholproblematiek werknemer arbeidsongeschikt maakte. Nu niet kan worden uitgesloten dat werknemer reeds arbeidsongeschikt was ten tijde van het voorstel dan wel ten tijde van het verzoek de arbeidsovereenkomst te beëindigen, moet er thans van worden uitgegaan dat sprake is van een opzegverbod, zodat het verzoek van Beveiligings Icoon zal worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 11-01-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:5503

Zaaknummer: 7083774 HA VERZ 18-74

Rechters: G.A.F.M. Wouters

Advocaten: F.H. Barwegen

Wetsartikelen: 7:629a BW, 7:670 BW, 7:629 BW, 7:669 lid 3 sub g BW en 7:669 lid 3 sub E BW

RECHTSPRAAK

werkgeefster/werknemer

Ontbinding arbeidsovereenkomst (g-grond). Werknemer heeft al jaren onenigheid met zijn leidinggevende en verschillende interventiepogingen hebben geen verbetering gebracht. Geen sprake van ernstig verwijtbaar handelen van partijen. Transitievergoeding ad € 81.000 bruto verschuldigd.

Feiten

Werknemer is vanaf 14 september 1979 in dienst van (de rechtsvoorganger van) werkgeefster. Zijn huidige functie is accountmanager. Het salaris bedraagt € 5.526 bruto per maand, exclusief 8% vakantietoeslag. Werknemer is op 28 april 2014 uitgenodigd voor een functioneringsgesprek. Werknemer heeft daarop afwijzend gereageerd. Partijen hebben tot begin 2015 meermaals gesprekken met elkaar gevoerd. In die gesprekken is onder meer naar voren gekomen dat werknemer geen vertrouwen heeft in zijn leidinggevende. Hij heeft kenbaar gemaakt dat hij een andere functie ambieert. De gesprekken hebben niet geleid tot een andere functie voor werknemer. Partijen hebben afgesproken dat hij in zijn huidige functie werkzaam zou blijven met dezelfde leidinggevende. In september 2015 is werknemer een andere functie aangeboden. Werknemer heeft die functie niet geaccepteerd. Een mediationtraject medio 2016 heeft het arbeidsconflict tussen partijen niet hersteld. Werkgeefster verzoekt de arbeidsovereenkomst te ontbinden en daarbij te bepalen dat werknemer ernstig verwijtbaar heeft gehandeld en dat hij dientengevolge geen recht heeft op een transitievergoeding.

Oordeel

De kantonrechter volgt werknemer niet in zijn stelling dat van een verstoorde arbeidsverhouding in het geheel geen sprake is. Uit de stukken en stellingen van partijen komt duidelijk naar voren dat werknemer al jaren onenigheid heeft met zijn leidinggevende en dat verschillende interventiepogingen geen verbetering hebben gebracht. Partijen hebben talloze gesprekken gevoerd om te komen tot een goed werkbaar arbeidsverhouding. De communicatiestijl van werknemer laat, waar het gaat om zijn verhouding ten opzichte van zijn leidinggevende, aan duidelijkheid niets te wensen over. Hij steekt ten opzichte van het management niet onder stoelen of banken hoe hij over zijn leidinggevende denkt. Deze stroeve samenwerking kwalificeert als een verstoorde arbeidsverhouding. Deze verstoring is bovendien ernstig en duurzaam. Werkgeefster heeft haar uiterste best gedaan de verstoorde

arbeidsverhouding te herstellen. Partijen hebben een mediationtraject gevolgd en werkgeefster heeft een andere functie voor werknemer gecreëerd, die echter door werknemer is afgewezen. Dit staat werknemer vrij, maar die weigering heeft de verhoudingen wel verder op scherp gesteld. Op grond van het voorgaande komt de kantonrechter tot het oordeel dat sprake is van een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding en dat van werkgeefster niet behoeft te worden geveerd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Evenmin ligt herplaatsing van werknemer in de rede. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden met ingang van 1 maart 2019. De kantonrechter is van oordeel dat aan geen van beide partijen kan worden verweten dat zij ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. De kantonrechter zal daarom aan werknemer de transitievergoeding toekennen ter hoogte van € 81.000 bruto. Voor toekenning van een billijke vergoeding bestaat gelet op het voorgaande geen aanleiding.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 26-11-2018

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2018:5130

Zaaknummer: 7301621 HA VERZ 18-111

Rechters: F. Koster

Advocaten: J.E. Middelveld en T.H.H. Nguyen-Pham

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

RECHTSPRAAK

Acacia Water B.V./werknemer

Werknemer maakt gebruik van data, modellen en tools waarop het auteursrecht van een derde rust, zonder dat werkgever dit wist. Geen sprake van een voldragen ontslaggrond ex artikel 7:686 BW (tekortkoming). Wel is de arbeidsverhouding inmiddels verstoord. Ontbinding op de g-grond.

Feiten

Werknemer is op 1 februari 2014 bij Acacia Water B.V. (hierna: Acacia) in dienst getreden in de functie van senior onderzoeker. Acacia houdt zich bezig met advisering op het gebied van (grond)water en waterbeheer. Acacia verzoekt de kantonrechter de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden, primair op grond van artikel 7:686 BW jo. 6:265 BW, subsidiair op de e-grond en meer subsidiair op de g-grond. Acacia verwijt werknemer dat hij, zonder Acacia daarover te informeren, bij de uitvoering van zijn werkzaamheden gebruik heeft gemaakt van gegevens waarop naar hij wist het auteursrecht rust van het onderzoeksinstituut van de Landbouwniversiteit Wageningen, Alterra, waar werknemer eerder in dienst was. Werknemer heeft volgens Acacia vervolgens geweigerd de gegevens aan haar af te geven.

Oordeel

Werknemer heeft bij Acacia de functie van senior onderzoeker. In die positie heeft het op zijn weg gelegen om aan Acacia mede te delen dat hij bij de uitvoering van zijn werkzaamheden gebruikmaakte van gegevens waarop het auteursrecht van Alterra rust, zodat Acacia vooraf aan Alterra toestemming had kunnen vragen voor het gebruik van die gegevens of het gebruik daarvan had kunnen verbieden. Door dat na te laten is werknemer in de nakoming van zijn verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst tekortgeschoten. Daarin is hij ook tekortgeschoten doordat hij heeft geweigerd de gegevens aan Acacia af te geven. Deze gegevens zijn immers (mede) de onderbouwing gaan vormen van de conclusies en adviezen die hij de opdrachtgever(s) van Acacia heeft gegeven. De kantonrechter overweegt dat deze tekortkomingen ernstig zijn, maar niet zodanig ernstig dat zij de ontbinding van de arbeidsovereenkomst rechtvaardigen op grond van artikel 7:686 jo. 6:265 BW of artikel 7:699 lid 3 sub e BW. Daarbij is van belang dat werknemer tot eind 2017 naar behoren bij Acacia heeft gefunctioneerd. Van belang is verder dat is gebleken dat Alterra tegen het gebruik van de betreffende gegevens kennelijk geen onoverkomelijke bezwaren heeft. Zij heeft immers medegedeeld dat zij het niet nodig vindt om alsnog licenties af te spreken. Het probleem dat

Acacia aanvankelijk vreesde te hebben is daarmee opgelost. Tussen partijen staat echter niet ter discussie dat de arbeidsovereenkomst tussen partijen verstoord is geraakt. Dit is, gelet op de vaststaande feiten, aannemelijk. De arbeidsovereenkomst wordt dan ook ontbonden op de g-grond, per 1 juni 2018. Van ernstig verwijtbaar handelen van werknemer is geen sprake, zodat hij terecht aanspraak maakt op de transitievergoeding van € 7.446. Voor toekenning van een billijke vergoeding bestaat geen aanleiding.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 08-05-2018

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2018:16457

Zaaknummer: 6667941 EJ18-81262

Rechters: M. Nijenhuis

Advocaten: O.J. Praamstra en C.I.M. Molenaar

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub e BW, 7:669 lid 3 sub g BW, 7:671b BW en 7:686 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Stichting Pantar Amsterdam

Tussenbeschikking. Pantar wordt toegelaten tot het leveren van bewijs dat werknemer in zijn functie van teamleider verdovende middelen aan een medewerker met verstandelijke, psychische en lichamelijke beperkingen heeft verschaft.

Feiten

Werknemer is op 1 juli 2007 in dienst getreden bij Pantar, laatstelijk in de functie van teamleider. Een van de werknemers die op grond van (aanvankelijk) de Wet Sociale Werkvoorziening (thans de Participatiewet) bij Pantar werkzaam is, is E. E heeft verstandelijke, psychische en lichamelijke beperkingen. Op maandag 16 januari 2017 heeft de (ex-)partner van E aan werknemer laten weten dat E het voorafgaande weekend drugs had ingenomen, daardoor in het ziekenhuis was beland en dat zij deze drugs van appellant had ontvangen. Uiteindelijk heeft een gesprek plaatsgevonden tussen werknemer en de partner. In dit gesprek heeft appellant, na dat aanvankelijk te hebben ontkend, toegegeven drugs aan E te hebben gegeven. Van dit gesprek heeft de partner, buiten medeweten van werknemer, een geluidsopname gemaakt. Op 24 januari 2017 heeft Pantar een telefonische melding ontvangen van de partner met betrekking tot het verschaffen van drugs door werknemer aan E. Naar aanleiding daarvan is Pantar conform het binnen haar organisatie geldende Onderzoeksprotocol Integriteitsschendingen Pantar een onderzoek gestart. In verband met dat onderzoek heeft Pantar werknemer per 24 januari 2017 geschorst. Op 30 januari 2017 is het rapport van het onderzoek aan de directie van Pantar overhandigd. Pantar heeft werknemer op 30 januari 2017 op staande voet ontslagen. In de ontslagbrief is als dringende reden voor het ontslag genoemd dat werknemer – in strijd met de bij Pantar geldende gedragscode – in zijn functie van teamleider verdovende middelen aan E heeft verschaft. Werknemer heeft in eerste aanleg verzocht om vernietiging van het ontslag op staande voet. De kantonrechter heeft het verzoek afgewezen, omdat sprake is van een dringende reden.

Oordeel

Bij gebrek aan bewijs betwist werknemer dat E in het weekend van 14/15 januari 2017 drugs heeft ingenomen, dat zij als gevolg daarvan is opgenomen en dat de politie bij haar thuis drugs heeft gevonden. Uitgangspunt is dat de bewijslast van de dringende reden die aan het ontslag ten grondslag is gelegd op Pantar rust, aangezien zij zich op de rechtsgevolgen van de door haar gestelde feiten beroept. Naar het oordeel van het hof leveren de door Pantar aangedragen bescheiden, in het bijzonder de bekennende verklaring van werknemer in het gesprek op 18

januari 2017 met de partner, de schriftelijke verklaring van E en het WhatsApp-verkeer tussen werknemer en de partner een begin van bewijs op van het feit dat werknemer op 13 januari 2017 in zijn functie van teamleider verdovende middelen aan E heeft verschaft. Gegeven de gemotiveerde betwisting door werknemer van de door Pantar gestelde dringende reden zal Pantar worden toegelaten tot (nadere) bewijslevering met betrekking tot de door haar gestelde dringende reden door middel van het horen van getuigen, zoals ook door haar aangeboden.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 10-04-2018

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2018:1257

Zaaknummer: 200.223.335/01

Rechters: R.J.F. Thiessen, G.C. Boot en W.H.F.M. Cortenraad

Advocaten: J.M. Geelkerken en J. van Hulst

Wetsartikelen: 7:677 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Slapend dienstverband. Ontbinding arbeidsovereenkomst op verzoek van arbeidsongeschikte werknemer voor pensioendatum. Kantonrechter volgt visie advocaat-generaal, mede gelet op eventuele appelerikelen. Ernstige verwijtbaarheid werkgever aangenomen. Toewijzing transitievergoeding met ruimere betalingstermijn.

Feiten

Werknemer is op 13 oktober 2005 in dienst getreden van werkgeefster. Werknemer heeft zich op 29 december 2014 ziek gemeld nadat hij was getroffen door een ernstige hersenbloeding. Op 27 november 2015 heeft werknemer een vervroegde IVA-aanvraag ingediend. Bij beslissing van 13 januari 2016 heeft het UWV aan werknemer een IVA-uitkering toegekend met ingang van 5 februari 2016 op basis van volledige arbeidsongeschiktheid. Van enig zicht op verbetering of herstel is geen sprake. Namens werknemer is werkgeefster een drietal keer verzocht de arbeidsovereenkomst met hem op te zeggen onder toekenning van de transitievergoeding. Werkgeefster heeft steeds laten weten niet bereid te zijn om het dienstverband met werknemer op te zeggen. Als de arbeidsovereenkomst niet eerder wordt beëindigd zal deze van rechtswege eindigen op 26 oktober 2019, de datum waarop werknemer de pensioengerechtigde leeftijd zal bereiken. In dat geval heeft werknemer geen recht op de transitievergoeding. Werknemer verzoekt de kantonrechter de arbeidsovereenkomst te ontbinden vóór het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd onder toekenning van een transitievergoeding. Aan zijn verzoek heeft werknemer onder meer ten grondslag gelegd dat werkgeefster in strijd handelt met artikel 7:611 BW door niet in te gaan op het redelijke voorstel van werknemer om de arbeidsovereenkomst te beëindigen. Bovendien is het slapend houden van het dienstverband ernstig verwijtbaar. Verzoeker beperkt bij de berekening van de hoogte van de transitievergoeding zijn dienstjaren tot en met eind 2016 zodat werkgeefster niet wordt benadeeld.

Oordeel

Ontbinding arbeidsovereenkomst op verzoek van (bijna pensioengerechtigde) werknemer met slapend dienstverband?

Gelet op het fundamentele (grond)recht van vrije arbeidskeuze wordt een werknemersverzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst in beginsel gehonoreerd. De kantonrechter zal de arbeidsovereenkomst tussen partijen dan ook ontbinden per 1 oktober

2019. Het is geen optie om de beslissing in de onderhavige ontbindingszaak aan te houden aangezien het niet valt te verwachten dat de Hoge Raad de aan hem gestelde prejudiciële vragen zal beantwoorden voordat werknemer de pensioengerechtigde leeftijd bereikt. De kantonrechter ziet aanleiding om zich aan te sluiten bij de visie van de advocaat-generaal, hoewel op dit moment nog niet duidelijk is of de Hoge Raad de conclusie van de advocaat-generaal overneemt. Bij deze beslissing heeft de kantonrechter laten meewegen dat afwijzing van de transitievergoeding voor werknemer onherroepelijk is, ook al zou de Hoge Raad de visie van de advocaat-generaal volgen. Daarentegen kan toewijzing van de transitievergoeding in appel op verzoek van werkgeefster wel geredresseerd worden in het geval de Hoge Raad de hem voorgelegde prejudiciële vragen in andere zin zou beantwoorden dan de advocaat-generaal heeft gedaan.

Heeft werkgeefster een gerechtvaardigd belang de arbeidsongeschikte werknemer in dienst te houden?

De kantonrechter concludeert dat in dit geval onvoldoende gebleken is van gerechtvaardigde belangen aan de zijde van werkgeefster bij instandhouding van de arbeidsovereenkomst met werknemer. Het aantal 'slapers' binnen de werkgeefstergroep is voor de beoordeling van het onderhavige verzoek niet allesbeslissend, nu het erom gaat of werkgeefster in directe financiële problemen terecht zou komen als zij de transitievergoeding van werknemer zou moeten voorfinancieren. Dat is naar het oordeel van de kantonrechter echter onvoldoende gebleken, nu werkgeefster geen financiële stukken of jaarcijfers in het geding heeft gebracht waaruit blijkt hoe het financieel met haar onderneming gesteld is. Anderzijds wil de kantonrechter wel aannemen dat het voorfinancieren van de transitievergoedingen van 'slapers' een behoorlijke last voor werkgeefster oplevert en om die reden bestaat er aanleiding om werkgeefster een ruimere termijn dan genoemd in artikel 7:686a lid 1 BW te gunnen om de transitievergoeding aan werknemer te voldoen.

Is het in stand houden van de arbeidsovereenkomst ernstig verwijtbaar?

Nu de advocaat-generaal met zoveel woorden geconcludeerd heeft dat als uitgangspunt te gelden heeft dat een werkgever op grond van de norm van goed werkgeverschap gehouden is in te stemmen met een voorstel tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst indien voldaan is aan de eisen van artikel 7:669 lid 3 aanhef en sub b BW, onder toekenning van de transitievergoeding, is de kantonrechter van oordeel dat het niet meewerken aan de beëindiging van de arbeidsovereenkomst met een langdurig zieke werknemer ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever oplevert. Immers, niet valt in te zien op welke andere wijze de werknemer in een geval als het onderhavige de beëindiging van de arbeidsovereenkomst zou kunnen effectueren, op een zodanige wijze dat op grond van de wet voor de werknemer recht bestaat op de transitievergoeding.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 27-09-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:7646

Zaaknummer: 7917401 VZ VERZ 19-15339

Rechters: W.J.J. Wetzels

Advocaten: R.R.E. Nobus en L.D. Peels

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub b BW, 7:671c BW, 7:673 BW en 7:686a BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Sociale Verzekeringsbank

Kennelijk onredelijk ontslag (oud recht). Werkgever stelt te hoge eisen aan functioneren oudere werknemer, die jarenlang goed heeft gefunctioneerd, maar niet voldoet aan wat werkgever van hem vraagt in sterk veranderde organisatie. Vergoeding naar billijkheid (€ 45.000) toegekend.

Feiten

Werknemer is van 1986 tot 1993 bij de Sociale Verzekeringsbank (hierna: SVB) in dienst geweest. Per 1 februari 1999 is werknemer opnieuw bij SVB in dienst getreden. Op 31 maart 2014 heeft SVB de arbeidsovereenkomst met werknemer tegen 1 juni 2014 opgezegd. In de ontslagbrief is daartoe onder meer vermeld dat werknemer reeds geruime tijd onvoldoende functioneert en hij er, ondanks begeleiding en ondersteuning van de zijde van SVB, niet in geslaagd zou zijn zijn functioneren structureel en wezenlijk te verbeteren. SVB verwijst daarbij naar beoordelingen van 2010 tot en met 2013. Werknemer heeft SVB vervolgens gedagvaard voor de kantonrechter en een verklaring voor recht gevorderd dat SVB de arbeidsovereenkomst met hem kennelijk onredelijk heeft beëindigd. Primair heeft hij gevorderd dat SVB wordt bevolen het dienstverband met hem te herstellen. Subsidiair heeft hij een vergoeding naar billijkheid gevorderd, te vermeerderen met pensioenschade en een immateriële schadevergoeding. De kantonrechter heeft de vorderingen van werknemer afgewezen. Werknemer keert zich tegen dit oordeel in hoger beroep.

Oordeel

Het hof oordeelt dat uit de beoordelingen en kwantitatieve gegevens volgt dat het functioneren van werknemer tot en met 2013 op het punt van kwantiteit en tijdigheid zeker niet uitstekend was, maar ook weer niet ver onder de maat. Van belang is dat de kwaliteit van het door werknemer geleverde werk aan de vereisten voldeed en dat aannemelijk is dat werknemer verhoudingsgewijs veel ingewikkelde zaken afdeed, waardoor eveneens aannemelijk is dat hij meer tijd dan gemiddeld diende te besteden aan de afwikkeling van de hem toebedeelde zaken. Het hof neemt bij de beoordeling van de prestaties van werknemer in aanmerking dat de organisatie van SVB vanaf 2010 sterk is gewijzigd en dat dit ook gevolgen had voor de werkzaamheden van werknemer. Waar hij zich aanvankelijk alleen hoefde bezig te houden met de uitvoering van de AOW en Anw, diende hij vanaf de verandering ook AKW-zaken te behandelen. Zeker voor een oudere werknemer met een langdurig dienstverband, die

eenzijdig ervaring heeft opgedaan in het behandelen van zaken van de andere categorie, is een dergelijke verandering ingrijpend. Het is te verwachten dat een dergelijke oudere werknemer meer tijd dan gemiddeld nodig heeft om te wennen aan de nieuwe situatie en om in die nieuwe situatie weer optimaal te presteren. Van SVB mocht verwacht worden dat zij werknemer de tijd gaf om te wennen aan de nieuwe situatie en om zich in die situatie te verbeteren. Ten aanzien van het onvoldoende (mede)werken aan het verbeteren van zijn functioneren door werknemer overweegt het hof als volgt. Naar het oordeel van het hof kon SVB er in augustus 2013 niet mee volstaan werknemer zelf in het kader van een 'laatste kans' een plan van aanpak te laten schrijven. Eerdere pogingen van werknemer om het probleem zelf op te lossen hadden immers niet tot een voor SVB bevredigende uitkomst geleid. SVB had indien zij het functioneren van werknemer wilde verbeteren zelf een plan van aanpak moeten maken en hem moeten verplichten zich intensief te laten begeleiden/coachen bij het volgen van dit plan van aanpak. Daarbij is van belang dat werknemer tot dan toe volgens SVB zonder begeleiding onvoldoende resultaten had geboekt in zijn transformatie naar 'SVB-medewerker nieuwe stijl'. Door dat na te laten, maar werknemer zelf een plan van aanpak te laten schrijven en hem zonder intensieve begeleiding dat plan te laten uitvoeren en hem na enkele maanden op het niet handelen volgens dat plan 'af te rekenen', is SVB naar het oordeel van het hof tekortgeschoten in haar zorgplicht jegens een oudere werknemer met een langdurig dienstverband als werknemer. Op grond van het voorgaande oordeelt het hof dat sprake is van een kennelijk onredelijk ontslag. De vordering tot herstel wordt afgewezen, nu geen vruchtbare samenwerking (meer) te verwachten is. Wel wijst het hof een vergoeding naar billijkheid toe. Alle omstandigheden afwegend acht het hof een vergoeding van € 45.000 bruto (een vergoeding van een jaarsalaris, naar boven afgerond) op zijn plaats.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 08-10-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:8265

Zaaknummer: 200.177.811/01

Rechters: D.H. de Witte, H. de Hek en R.E. Weening

Advocaten: H.G.M. van Zutphen en G.C. Kruijswijk

Wetsartikelen: 7:681 (oud) BW

RECHTSPRAAK

werknemer/TCI International Logistics B.V.

Concurrentiebeding wordt in duur beperkt tot één jaar, waarbij als begindatum wordt bepaald het moment dat werknemer feitelijk geen werkzaamheden meer heeft verricht wegens ziekte.

Feiten

Werknemer is op 1 juli 2007 in dienst getreden bij TCI Plus Consultancy GmbH. Op 1 maart 2012 is werknemer statutair bestuurder van TCI NL geworden en in 2015 bestuurder van TCI Plus Consultancy GmbH. In de arbeidsovereenkomst is een concurrentiebeding opgenomen. Per brief van 29 maart 2019 heeft werknemer zijn arbeidsovereenkomst opgezegd bij TCI Plus Consultancy GmbH en TCI NL (gezamenlijk "TCI"). Bij zijn opzegging heeft hij een brief gevoegd, waarin onder meer is opgenomen om welke redenen hij de arbeidsovereenkomst opzegt en dat hij ziek is door de situatie. Op 29 maart 2019 heeft werknemer in Duitsland een arbeidsongeschiktheidsverklaring ontvangen en sindsdien steeds een nieuwe verklaring. Deze zijn aan TCI verstrekt. Sinds 29 maart 2019 is er geen sprake geweest van hersteldmelding. Door TCI is op enig moment een tijdelijke vervanger aangesteld. Bij besluit van 29 juli 2019 is werknemer vennootschapsrechtelijk ontslagen als statutair bestuurder. Werknemer verzoekt de arbeidsovereenkomst te ontbinden wegens ernstig verwijtbaar handelen van TCI NL en een verklaring dat TCI NL geen rechten kan ontlenen aan het concurrentiebeding.

Oordeel

De rechtbank acht de conclusie van werknemer dat het hem feitelijk gezien onmogelijk is gemaakt zijn werkzaamheden voor TCI NL te verrichten voorbarig, nu hij vanaf de dag van de door hem gedane opzegging van de arbeidsovereenkomst ziek is gemeld bij TCI NL en er tussentijds geen hersteldmelding heeft plaatsgevonden. Daarmee is feitelijk nimmer de situatie ontstaan dat werknemer zijn werkzaamheden wilde oppakken en hierin belemmerd werd TCI NL. Het bericht dat hij op 3 april 2019 ontving van dhr. X waarin hem werd medegedeeld dat hij niet naar Rotterdam mocht afreizen doet hier niets aan af. Duidelijk is geworden dat op een gegeven moment een impasse tussen partijen is ontstaan. TCI NL had weliswaar deze impasse kunnen doorbreken door in te gaan op het voorstel van werknemer om op neutraal terrein af te spreken, maar dat zij dit niet heeft gedaan betekent niet dat ze daarmee (ernstig) verwijtbaar heeft gehandeld jegens werknemer. Dat TCI NL werknemer zou hebben beschadigd door hem 'zwart te maken' is niet komen vast te staan. Het ontbindingsverzoek wordt afgewezen. Daarbij weegt de rechtbank onder meer mee dat de arbeidsovereenkomst hoe dan ook per 1 januari 2020 eindigt en niet is aan te nemen dat

werknemer voor die tijd weer arbeidsgeschikt wordt geacht. De rechtbank kan zich daarnaast niet aan de indruk onttrekken dat het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst met name is ingegeven door de gedachte dat op basis van ernstig verwijtbaar handelen van TCI NL werknemer ontslagen zou zijn uit zijn verplichtingen uit het non-concurrentiebeding. Ten aanzien van het concurrentiebeding overweegt de rechtbank dat, nu er geen sprake is van ernstige verwijtbaarheid en overigens ook niet van schadeloosmaking, voor zover het oude ontslagrecht moet worden toegepast, het concurrentiebeding in stand blijft. Ook voor een geografische beperking is geen ruimte. Werknemer heeft onvoldoende onderbouwd dat hij door specifiek het geografische bereik van het concurrentiebeding onbillijk wordt benadeeld. Werknemer heeft tijdens de zitting nog verzocht het concurrentiebeding in tijd te beperken. Daarover overweegt de rechtbank dat, nu er sprake is van een bijzondere situatie waarbij werknemer sinds 29 maart 2019 feitelijk geen werkzaamheden meer heeft verricht, er geen afbreuk wordt gedaan aan de ratio van het concurrentiebeding als dit niet meer geldig zal zijn vanaf het moment dat één jaar is verstreken sinds werknemer feitelijk geen werkzaamheden meer heeft verricht.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 04-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:7784

Zaaknummer: 575103

Rechters: W.J.J. Wetzels

Advocaten: J.A.M. Janssen, S. Blom en E.M.A. Tromp

Wetsartikelen: 7:653 BW, 7:671 BW, 7:671c BW, 7:673 BW en 7:686a BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/365Werk Facility Services B.V.

Loondoorbetaling bij arbeidsongeschiktheid gedetacheerde werknemer. Werkneemster werd steeds voor minimaal 25 uren door inlener ingezet. Dat de arbeidsovereenkomst nog geen drie maanden heeft geduurd doet daaraan niet af. Toewijzing loonvordering.

Feiten

Werkneemster en 365Werk Facility Services B.V. (hierna: 365Werk) zijn op 16 juli 2018 een detacheringsovereenkomst Fase A voor bepaalde tijd aangegaan. Werkneemster is per 16 juli 2018 ter beschikking gesteld aan de opdrachtgever Effectief Groep Noord (hierna: EG Noord). Werkneemster heeft zich op 2 oktober 2018 ziek gemeld. UWV heeft toekenning van een Ziektewetuitkering geweigerd en zich op het standpunt gesteld dat 365Werk een loondoorbetalingsplicht heeft. 365Werk heeft daaropvolgend aangegeven dat zij geen loondoorbetalingsverplichting heeft. Werkneemster heeft op 31 januari 2019 met ingang van 1 maart 2019 ontslag genomen. Werkneemster vordert een verklaring voor recht dat per 17 september 2018 sprake is van een arbeidsovereenkomst met een arbeidsomvang van 25 uren per week voor een onbepaalde periode en te bepalen dat 365Werk het haar toekomstige loon ten bedrage van € 275,95 per week dient te betalen vanaf 3 oktober 2018 zolang de arbeidsongeschiktheid duurt. Werkneemster legt – in de kern – aan haar vordering ten grondslag dat tussen partijen vanaf 17 september 2018 een arbeidsovereenkomst tot stand is gekomen, namelijk op het moment dat werkneemster structureel voor 25 uren en voor onbepaalde tijd bij de inlener, EG Noord, aan het werk was. Werkneemster is vanaf 2 oktober 2018 arbeidsongeschikt en 365Werk is gehouden (een deel van) het loon door te betalen.

Oordeel

Verklaring voor recht

Werkneemster beroept zich op een e-mailbericht van EG Noord van 14 september 2018 en onderliggende WhatsApp-berichten. Nog daargelaten of deze berichten voldoende kunnen zijn om het bestaan van een (nadere) arbeidsovereenkomst te onderbouwen, constateert de kantonrechter dat werkneemster heeft nagelaten toe te lichten op grond waarvan deze berichten anders moeten worden gezien dan de in artikel 2 van de detacheringsovereenkomst bedoelde plaatsingsbevestiging. Uit bedoelde berichten volgt immers niet meer en niet minder dan dat een wijziging in de (te werken) uren en/of de locaties heeft plaatsgevonden. De periode van deze wijziging blijkt daaruit niet. Het enkele gegeven dat geen periode is

genoemd, maakt nog niet dat deze afspraken voor onbepaalde tijd gelden.

Loonvordering

Het antwoord op de vraag of werknemster recht heeft op doorbetaling van haar loon tijdens ziekte, spitst zich toe op de vraag hoe artikel 53 lid 6 van de ABU-CAO, waarop werknemster zich beroept, moet worden uitgelegd. In dat artikel is bepaald: 'Voor de uitzendkracht met een detacheringsovereenkomst het bepaalde in artikel 7:629 BW geldt, voor zover deze de bedongen arbeid niet heeft verricht omdat de werknemer in verband met ongeschiktheid ten gevolge van ziekte daartoe verhinderd was. Zolang de detacheringsovereenkomst voortduurt, heeft de uitzendkracht recht op loon gedurende arbeidsongeschiktheid.' Vast staat dat partijen over de arbeidsomvang niets hebben vastgelegd. Naar het oordeel van de kantonrechter is echter op grond van de stukken genoegzaam komen vast te staan dat werknemster voorafgaand aan de wijziging van haar inzet per 17 september 2018 meer dan 25 uren werkte en dat zij nadien minimaal 25 uren door EG Noord werd ingezet. Dat de arbeidsovereenkomst nog geen drie maanden had geduurd, kan daaraan niet afdoen. Het rechtsvermoeden van artikel 7:610b BW is immers slechts bedoeld als handvat als de omvang niet duidelijk is. Daarvan is in dit geval geen sprake. Gesteld noch gebleken is immers dat werknemster niet voor (minimaal) 25 uur zou zijn ingezet als zij niet ziek was geworden. Dit klemt temeer nu uit de stukken valt af te leiden dat het bij aanvang van de detacheringsovereenkomst de bedoeling was dat werknemster structureel bij EG Noord zou worden ingezet en dat zij daartoe bij EG Noord was gedetacheerd. Onder meer op grond van het voorgaande oordeelt de kantonrechter dat de loonvordering toewijsbaar is.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 01-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2019:4115

Zaaknummer: 7399848 CV EXPL 18-11943

Rechters: F. De Jong

Advocaten: B. Jans en S. Heijerman

Wetsartikelen: 7:610b BW, 7:629 BW en 53 ABU CAO

RECHTSPRAAK

werknemer/Mayfran Limburg B.V.

Kort geding over loondoorbetaling tijdens ziekte. Zowel werkgeefster als werknemer heeft verschillende keren een deskundigenoordeel van het UWV aangevraagd omtrent de aangeboden aangepaste arbeid. Loonvordering op basis van deze rapporten gedeeltelijk toegewezen.

Feiten

Werknemer is per 15 september 2018 bij Mayfran Limburg B.V. (hierna: Mayfran) in dienst getreden. Op 18 oktober 2018 heeft werknemer zich ziek gemeld. Nadat hij vanaf november 2018 het werk weer gedeeltelijk heeft hervat, heeft werknemer zich op 18 februari 2019 wederom (volledig) arbeidsongeschikt gemeld. Mayfran heeft vervolgens het loon deels opgeschort. Op verzoek van werknemer heeft het UWV op 9 april 2019 een deskundigenoordeel gegeven, waarbij de arbeidsdeskundige heeft geoordeeld dat het aangeboden aangepaste werk niet passend is. Mayfran heeft vervolgens de bedrijfsarts gevraagd een functionelemogelijkhedenlijst (FML) op te stellen, hetgeen zij ook op 7 mei 2019 gedaan heeft. De aangeboden werkzaamheden houden volgens Mayfran rekening met de beperkingen van werknemer en werknemer heeft op 8 mei 2019 het werk hervat. Op 13 mei 2019 heeft werknemer de werkzaamheden wederom gestaakt. Hierop heeft Mayfran de loonbetaling van werknemer gestaakt. Dit wordt gevolgd door een periode waarin werknemer dan weer wel en dan weer niet op het werk verscheen. Vanaf 21 juni 2019 is hij niet meer op het werk verschenen. Uit een deskundigenoordeel van het UWV van 24 juni 2019 – aangevraagd door Mayfran – blijkt dat het aangeboden werk passend was. Op 2 juli 2019 heeft werknemer zich opnieuw ziek gemeld, welke ziekmelding door Mayfran niet is ‘geaccepteerd’. Werknemer heeft daarop opnieuw een deskundigenoordeel aangevraagd bij het UWV. Volgens dit laatste rapport van 14 september 2019 is het aangeboden aangepaste werk op 2 juli 2019 niet passend. Werknemer vordert in kort geding doorbetaling van zijn loon inclusief wettelijke rente en wettelijke verhoging.

Oordeel

De kantonrechter neemt een spoedeisend belang aan vanwege de aard van de zaak (een loonvordering). De kantonrechter overweegt dat het laatste deskundigenrapport van 14 september 2019 in het voordeel van werknemer uitvalt en dat Mayfran zelf de keuze heeft gemaakt om dit te negeren. Op grond daarvan zal – bij wijze van voorziening in kort geding – Mayfran veroordeeld worden tot doorbetaling van het loon vanaf 2 juli 2019 tot aan het moment waarop de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig is beëindigd, inclusief de wettelijke

rente en wettelijke verhoging. Voor zover de gevorderde voorziening betrekking heeft op de periode voorafgaand aan 2 juli 2019 zal deze worden afgewezen. Uit het deskundigenoordeel van het UWV van 24 juni 2019 blijkt dat het aangeboden aangepaste werk in de periode daarvóór (vanaf november 2018) wel passend was. Als onweersproken staat immers vast dat de FML van 7 mei 2019 niet heeft geleid tot enige aanpassing in de werksituatie en dat deze situatie blijkens het deskundigenonderzoek passend was. Daarom zal in een bodemprocedure naar alle waarschijnlijkheid geoordeeld worden dat voor werknemer over de meerdere periodes dat hij tot aan 2 juli 2019 dat aangeboden werk niet verricht heeft, ook geen recht op loon bestaat.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 01-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2019:8981

Zaaknummer: 8011603 CV EXPL 19-6028

Rechters: B.R.M. de Bruijn

Advocaten: A.M. E Tans-Hermans en A. Verstraten

Wetsartikelen: 7:625 BW en 7:629 BW

RECHTSPRAAK

werkgever/werknemer

Ontbinding arbeidsovereenkomst (g-grond). Werkgever die fout in loonbetaling niet direct volledig herstelt, de ziekmelding van werknemer in twijfel trekt en ondanks verzoek werknemer niet het gesprek aangaat over reiskostenvergoeding, handelt ernstig verwijtbaar. Billijke vergoeding ad € 2.500.

Feiten

Werknemer is op 1 december 2015 in dienst getreden bij werkgever in de functie van pianotechnicus/stemmer. In november 2018 heeft werknemer laten weten een hogere reiskostenvergoeding te willen ontvangen. Werkgever ging hier niet in mee en reageerde afwijzend. Op 5 februari 2019 heeft werknemer zich ziek gemeld. Op 22 februari 2019 heeft werknemer een bezoek gebracht aan de bedrijfsarts. Laatstgenoemde heeft partijen vervolgens geadviseerd zo snel mogelijk met elkaar in gesprek te gaan om tot een constructieve oplossing te komen voor de ontstane problemen. Op 1 april 2019 zijn partijen een mediationtraject gestart. Dit traject is op 9 mei 2019 door de mediator beëindigd. Werkgever verzoekt thans ontbinding van de arbeidsovereenkomst vanwege een verstoorde arbeidsverhouding (g-grond). Werknemer verzoekt in geval van ontbinding om toekenning van de transitievergoeding en een billijke vergoeding.

Oordeel

Ontbindingsverzoek

Werknemer erkent dat sprake is van een arbeidsconflict en dat de verhouding met werkgever onherstelbaar verstoord is geraakt. Hiermee staat vast dat sprake is van een redelijke grond voor ontbinding zoals bedoeld in artikel 7:669 lid 3 sub g BW. Herplaatsing van werknemer, die een eenmanszaak drijft, ligt bovendien niet in de rede. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden met ingang van 1 november 2019, uitgaande van een opzegtermijn van één maand.

Vergoedingen

Werkgever is op grond van artikel 7:673 lid 1 BW een transitievergoeding verschuldigd van € 478,81 bruto en zal worden veroordeeld tot betaling van die vergoeding. De vraag is vervolgens of aanleiding bestaat om aan werknemer een billijke vergoeding toe te kennen. De kantonrechter oordeelt dat dit het geval is, nu sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van

werkgever. De kantonrechter overweegt in dit kader allereerst dat werkgever verwijtbaar heeft gehandeld door werknemer in oktober 2017 niet het juiste loon over december 2015 en het jaar 2016 uit te betalen. Werkgever is er meerdere keren op geweest dat werknemer op grond van de cao aanspraak kon maken op een hoger uurloon en heeft in oktober 2017 geconstateerd dat er inderdaad een te laag loon aan werknemer is betaald. Van werkgever had vervolgens verwacht mogen worden dat hij de door hem gemaakte fout in de loonbetaling volledig zou herstellen. Wat betreft het verzoek van werknemer tot betaling van een tegemoetkoming in zijn autokosten had van werkgever verwacht mogen worden dat hij hierover op een fatsoenlijke wijze met werknemer in gesprek zou gaan. Werkgever heeft echter direct negatief gereageerd op het voorstel van werknemer en dit zonder meer afgewezen. Daarnaast heeft werkgever de ziekmelding van werknemer vrijwel direct in twijfel getrokken, terwijl het niet aan een werkgever is om te bepalen of een werknemer door ziekte arbeidsongeschikt is. Voornoemde gedragingen van werkgever tezamen kwalificeren als ernstig verwijtbaar handelen. De kantonrechter acht een billijke vergoeding van € 2.500 bruto, zijnde ongeveer zes maandsalarissen vermeerderd met 8% vakantietoeslag, passend.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 24-09-2019

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2019:3606

Zaaknummer: 7817331 \ EJ VERZ 19-194

Rechters: C.H. de Haan

Advocaten: W.P. Ganzeboom

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

RECHTSPRAAK

werkgeefster/werknemer

Ontbinding arbeidsovereenkomst op de g-grond. Partijen zijn het erover eens dat sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding. Herplaatsing werknemer verliep moeizaam en bleek niet mogelijk. Verzoek om betaling billijke vergoeding en immateriële schadevergoeding afgewezen.

Feiten

Werknemer is sinds 1 januari 2008 in dienst bij werkgeefster. Werkgeefster maakt samen met twee andere bedrijven onderdeel uit van een concern. Werknemer is werkzaam op basis van een contract voor onbepaalde tijd voor 40 uur per week. Na indiensttreding bij werkgeefster is werknemer gaan werken voor Bedrijf 2 binnen het concern en in 2011 is hij benoemd als algemeen directeur van Bedrijf 2. Werknemer was daarnaast bestuurder van Bedrijf 4, waarin Bedrijf 2 een aandeel had. Op 28 maart 2018 is Bedrijf 4 in staat van faillissement verklaard. Op 15 mei 2018 is besloten de detachering naar Bedrijf 2 te beëindigen. Als gevolg daarvan is werknemer ontheven van zijn functie. Werkgeefster heeft werknemer meegedeeld dat er voor hem geen passende alternatieven waren en heeft hem een aanbod voor een beëindigingsovereenkomst gedaan. Partijen hebben hier echter geen overeenstemming over kunnen bereiken. Vervolgens heeft werkgeefster eind juli 2018 werknemer de mogelijkheid voorgehouden om een functie in Qatar te gaan bekleden. Dit betrof een gecompliceerd proces en de communicatie hieromtrent verliep moeizaam. Werknemer heeft bij brief van 11 februari 2019 zijn onvrede geuit over deze gang van zaken. Hij heeft werkgeefster een termijn van twee weken gesteld om duidelijkheid te geven: werkgeefster moest hem óf per direct de functie in Qatar aanbieden, óf een regeling treffen. Op 18 februari 2019 heeft werkgeefster medegedeeld dat een functie in Qatar definitief niet mogelijk is en dat deze in de toekomst ook niet meer aan werknemer zal worden aangeboden, omdat werknemer geen begrip heeft voor de belangen van werkgeefster. Om die reden heeft werkgeefster een verzoek tot ontbinding op de h-grond of g-grond ingediend. Werknemer verzoekt om ontbinding op de g-grond en maakt aanspraak op een transitievergoeding, billijke vergoeding en immateriële schadevergoeding.

Oordeel

Partijen zijn het erover eens dat sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding en dat die verstoring zodanig is dat van werkgeefster in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Als gevolg van de verstoorde arbeidsverhouding is

herplaatsing van werknemer in een voor hem passende managementfunctie binnen het concern niet meer mogelijk. Het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de g-grond wordt daarom ingewilligd. Werkgeefster heeft weliswaar primair ontbinding op de h-grond verzocht, maar ontbinding op deze grond is alleen mogelijk als de andere ontbindingsgronden zich niet voordoen. Nu aan de voorwaarden voor ontbinding op de g-grond is voldaan, wordt aan de h-grond niet toegekomen. Partijen bereiken ter zitting overeenstemming over de hoogte van de te betalen transitievergoeding en de kantonrechter wijst het verzoek van werknemer tot betaling van een billijke vergoeding af. De kantonrechter is van oordeel dat geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen dan wel nalaten van werkgeefster. Redenen hiervoor zijn dat werknemer ook een belangrijk aandeel had in de verstoring van de arbeidsrelatie vanwege de moeizame communicatie en dat werkgeefster in redelijkheid heeft kunnen besluiten om werknemer van zijn functie te ontheffen. Bovendien heeft werkgeefster voldoende aannemelijk gemaakt dat herplaatsing binnen het concern niet mogelijk was. Ook het verzoek om toekenning van een immateriële schadevergoeding wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 18-09-2019

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2019:4346

Zaaknummer: 7793463 UE VERZ 19-170 MS/1270

Rechters: H.A.M. Pinckaerts

Advocaten: C.E.G. Koopman en Y.L.S. Schipper

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

RECHTSPRAAK

Stichting Haags Kinderatelier/Stichting Pensioenfonds Zorg en Welzijn

Uitleg begrip 'beeldende vorming' in Verplichtstellingsbesluit PFZW. Het begrip is onvoldoende duidelijk om daaraan een uitleg naar objectieve maatstaven te geven in de zin zoals door PFZW voorgestaan. Atelier valt niet onder verplichtstelling.

Feiten

Stichting Pensioenfonds Zorg en Welzijn (hierna: PFZW) is een bedrijfstakpensioenfonds in de zin van de Wet Bpf 2000. In het verplichtstellingsbesluit is bepaald welke werkgevers en werknemers verplicht zijn deel te nemen aan de pensioenregeling van PFZW. In het Verplichtstellingsbesluit worden onder I als werkgever onder g genoemd 'werkgevers in het welzijnswerk en de maatschappelijke dienstverlening' en onder k 'werkgevers in de kunstzinnige vorming'. In 2014 heeft PFZW op basis van de bij haar bekende informatie vastgesteld dat de Stichting Haags Kinderatelier (hierna: HKA) onder de verplichtstelling valt. Vanaf juli 2014 zijn partijen met elkaar in overleg getreden. Dit heeft niet tot een oplossing geleid. Zij verschillen van mening over de uitleg en interpretatie van enkele bepalingen in het Verplichtstellingsbesluit. HKA heeft in eerste aanleg gevorderd dat de kantonrechter voor recht verklaart dat HKA niet onder die verplichtstelling valt. De kantonrechter heeft de vordering afgewezen. In hoger beroep staat (wederom) de vraag centraal of HKA valt onder de werkingssfeer van het Verplichtstellingsbesluit. PFZW stelt zich op het standpunt dat HKA valt onder de werkingssfeer van het Verplichtstellingsbesluit, omdat HKA tot de in dat besluit genoemde categorie van werkgevers onder k behoort, nu zij is te kwalificeren als een rechtspersoon die uitsluitend of in overwegende mate zonder winstoogmerk lessen, cursussen en/of projecten verzorgt op het terrein van de beeldende vorming. HKA betwist dat haar activiteiten kunnen worden beschouwd als activiteiten op het gebied van beeldende vorming. Partijen zijn in dat verband verdeeld over de vraag hoe het begrip 'beeldende vorming' in het Verplichtstellingsbesluit uitgelegd dient te worden.

Oordeel

Het hof stelt voorop dat op de uitleg van het Verplichtstellingsbesluit de zogeheten cao-norm van toepassing is. Gelet op dat toetsingskader geldt dat de formulering die in het Verplichtstellingsbesluit ter aanduiding van de werkingssfeer wordt gebruikt zodanig moet zijn dat het voor een gemiddelde werkgever bij lezing daarvan duidelijk is, of naar objectieve

maatstaven redelijkerwijs moet zijn, dat zijn bedrijfsactiviteiten vallen onder de werkingssfeer daarvan. Het begrip 'beeldende vorming' voldoet hier niet aan. Alleen al uit het gevoerde partijdebat volgt dat er verschillende (onderbouwde) visies mogelijk zijn op de uitleg van het begrip beeldende vorming. PFZW stelt dat er geen aanknopingspunten zijn voor de enge visie van HKA, maar dat kan evenzeer gezegd worden over de bredere visie van PFZW. Naar het oordeel van het hof is het evenmin zo dat de uitleg van de ene partij tot een aannemelijker rechtsgevolg leidt dan die van de andere partij. Anders dan PFZW stelt, leidt de uitleg van HKA er niet toe dat een organisatie die uitsluitend schilderles geeft wel onder de werkingssfeer valt en een organisatie die schilderles combineert met theoretische kennis niet. De uitleg die HKA voorstaat (te weten dat het bij beeldende vorming gaat om praktische vaardigheden en expressie) brengt immers mee dat als lessen op praktische vaardigheden en expressie gericht zijn sprake is van activiteiten in de zin van het Verplichtstellingsbesluit, ook als daarnaast theorie wordt bijgebracht. Ook een meer grammaticale benadering van het begrip beeldende vorming levert geen eenduidige uitleg naar objectieve maatstaven op. In Van Dale (online) staat het begrip 'beeldende vorming' niet omschreven. Tijdens de zitting heeft het hof tot slot geen zicht gekregen op de wijze waarop PFZW in de praktijk invulling geeft aan het begrip beeldende vorming. PFZW heeft desgevraagd geen inzicht kunnen geven in welke types werkgevers bij haar zijn aangesloten in categorie k en evenmin in welk type activiteiten aangesloten werkgevers verrichten die gezien kunnen worden als beeldende vorming. Al met al is het hof van oordeel dat het begrip beeldende vorming onvoldoende duidelijk is om daaraan een uitleg naar objectieve maatstaven te geven in de zin zoals door PFZW voorgestaan. Dit betekent dat het hof de stelling van PFZW, dat de activiteiten van HKA vallen onder de werkingssfeer van artikel I sub k van het Verplichtstellingsbesluit, verwierpt. Vernietiging van het vonnis in eerste aanleg volgt. Het hof verklaart voor recht dat HKA niet valt onder het Verplichtstellingsbesluit.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 10-09-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:7382

Zaaknummer: 200.232.577

Rechters: A.E.F. Hillen, M.F.J.N. van Osch en G.H. Bunt

Advocaten: A.W. van Leeuwen en J.W. Hidajat-Engelsman

Wetsartikelen: Wet bpf 2000

RECHTSPRAAK

werknemer c.s./werkgeefster

Werkgever dient te bewijzen dat werknemers, werkzaam op een schip, zich ten onrechte ziek hebben gemeld en dat het schip geen gebreken vertoonde. Indien werkgever in bewijslevering slaagt, is het ontslag op staande voet terecht gegeven. Voorwaardelijk ontbindingsverzoek (g-grond) toegewezen.

Feiten

Twee werknemers zijn op 1 april 2018 bij werkgeefster in dienst getreden in de functie van stuurvrouw respectievelijk schipper. Op 25 juli 2018 hebben werknemers een e-mail gestuurd waarin vermeld staat dat één van hen na vier maanden problemen met het schip door stress en slapeloze nachten helemaal uitgeput is en zich in een toestand van oververmoeidheid bevindt, alsmede dat hij vanwege de staat van het schip niet verder kan varen en de verantwoordelijkheid voor het schip niet langer kan dragen. Werkgever heeft diezelfde dag kenbaar gemaakt ervan uit te gaan dat zij 'gewoon in Vlissingen laden voor Zwolle'. Zo'n twee uur later hebben werknemers zich ziek gemeld. Daarop heeft werkgever werknemers per direct ontslagen vanwege werkweigering. Werknemers verzoeken de kantonrechter het ontslag op staande voet te vernietigen. Zij leggen aan dit verzoek – samengevat – ten grondslag dat van hen niet verlangd kon worden dat zij met het schip naar Vlissingen zouden varen. Volgens werknemer was het roer van het schip namelijk gescheurd, zodat het te gevaarlijk was. Zij stellen ook dat zij door problemen aan het schip en lange werkdagen oververmoeid zijn geraakt en door ziekte niet in staat waren te varen. Werkgever verweert zich en verzoekt voorwaardelijk, voor het geval het ontslag op staande voet wordt vernietigd, ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de e-, g- dan wel h-grond.

Oordeel

Ontslag op staande voet

Vast staat dat werknemers zich op 25 juli 2018 bij werkgever ziek hebben gemeld met de mededeling dat zij lichamelijk en geestelijk niet meer in staat waren verder te varen en dat de huisarts hen op 27 juli 2018 arbeidsongeschikt heeft verklaard. Werkgever betwist dat werknemers daadwerkelijk ziek zijn geweest en stelt zich op het standpunt dat de ziekmelding ten onrechte is gedaan. Werkgever voert daartoe aan dat werknemer in een telefoongesprek van 25 juli 2018 zelf heeft aangegeven dat er geen medische redenen waren om geen uitvoering te geven aan de opdracht om het schip naar Vlissingen te varen. Ook stelt

werkgever dat de 'Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung' van de huisarts niet strookt met de ziekmelding van 25 juli 2018, nu uit de daarin vermelde codes zou volgen dat meneer (slechts) een oppervlakkige schimmelinfectie zou hebben en mevrouw pijn in de onderrug. Gelet op het voorgaande staat thans niet vast dat werknemers op 25 juli 2018 inderdaad lichamelijk en/of geestelijk niet in staat waren naar Vlissingen te varen. Bij een ontslag op staande voet rust de bewijslast van de aanwezigheid van een dringende reden op de werkgever. Dit betekent in het onderhavige geval dat het aan werkgever is om te bewijzen dat werknemers zich op 25 juli 2018 ten onrechte ziek hebben gemeld. Werkgever heeft op dit punt voldoende gesteld en bovendien een (algemeen) bewijsaanbod gedaan, zodat hij tot bewijslevering wordt toegelaten. Indien blijkt dat werknemers zich ten onrechte ziek hebben gemeld én dat de gebreken aan het schip niet dusdanig waren dat daarmee niet veilig en op een verantwoorde manier naar Vlissingen gevaren kon worden, is het ontslag op staande voet in de gegeven omstandigheden naar het oordeel van de kantonrechter terecht gegeven. Nu onduidelijk is of het schip op 25 juli 2018 gebreken vertoonde, is ook op dit punt bewijslevering nodig. Werkgever wordt daartoe toegelaten.

Voorwaardelijk ontbindingsverzoek

Duidelijk is geworden dat de verhouding tussen partijen verstoord is geraakt. Werknemers hebben dit ook niet weersproken. Evenmin hebben zij betwist dat de verstoring dusdanig is dat van werkgever in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomsten te laten voortduren. De kantonrechter gaat er daarom van uit dat sprake is van een ernstig en duurzaam verstoord arbeidsverhouding. De kantonrechter wijst het voorwaardelijke verzoek van werkgever tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst toe.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 17-12-2018

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2018:5129

Zaaknummer: 7212023 \ HA VERZ 18-96 en 7212264 \ HA VERZ 18-97

Rechters: C.H. de Haan

Advocaten: J.C.F. Kooijmans

Wetsartikelen: 7:66g lid 3 sub g BW, 7:671b BW, 7:677 BW, 7:678 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Slim Energiebeheer B.V./werkneemster

Bij de berekening van de billijke vergoeding wordt de inkomensschade en de immateriële schade meegewogen. Een deel van de transitievergoeding, dat betrekking heeft op de inkomensschade, wordt in mindering gebracht op de billijke vergoeding.

Feiten

De kantonrechter heeft in het tussenvonnissen werkneemster in de gelegenheid gesteld de facturen c.q. declaraties van de advocaatkosten over te leggen en toe te lichten. Tevens is werkneemster in de gelegenheid gesteld toe te lichten of zij inmiddels ander werk heeft gevonden, dan wel hoe zij haar kansen op de arbeidsmarkt ziet alsmede uiteen te zetten of zij recht heeft op een WW-uitkering en hoe hoog deze is. Werkneemster heeft naar voren gebracht dat de advocaatkosten € 43.838,88 inclusief btw bedragen. Zij heeft momenteel geen ander werk en ook geen vooruitzicht daarop. Haar kansen op de arbeidsmarkt zijn lastig in te schatten. De geschatte inkomensschade op grond van hoelangwerkloos.nl betreft € 421.756,04. Slim Energiebeheer betwist de hoogte van de billijke vergoeding.

Oordeel

Bij de begroting van de billijke vergoeding worden alle omstandigheden van het geval betrokken. De kantonrechter heeft bij de vaststelling van de hoogte van de billijke vergoeding de volgende zaken mee laten wegen. Met name door de verwijtbare houding van Slim Energiebeheer wordt de arbeidsovereenkomst ontbonden met verlies van inkomsten als gevolg. De kantonrechter wil aannemen dat een opleiding op een ander vakgebied maakt dat het minder makkelijk is om een baan in een vergelijkbare werkkring als de huidige te vinden. Gelet op de werkervaring en leeftijd gaat de kantonrechter er echter van uit dat het voor werkneemster mogelijk is op redelijke termijn een vergelijkbare functie te verwerven. Voor de inkomensschade zal worden aangesloten bij de door werkneemster gestelde periode van 10,5 maand dat zij een WW-uitkering zal ontvangen. De schade bedraagt dan € 11.070,50. De stelling dat werkneemster door het ernstig verwijtbaar handelen extra advocaatkosten heeft moeten maken wordt afgewezen. De declaraties staan niet op naam van werkneemster. Werkneemster kan alleen aanspraak maken op schade die zij zelf heeft moeten dragen. Van belang acht de kantonrechter verder dat werkneemster aanspraak heeft op een transitievergoeding. Het is daarom redelijk dat een deel van de transitievergoeding dat betrekking heeft op de inkomensschade, in mindering wordt gebracht op de gevolgschade. Uitgaande van een transitievergoeding van € 6.852,00 zal de kantonrechter een redelijk deel

hiervan – € 4.568 – op de billijke vergoeding in mindering brengen. Aan werknemster wordt daarnaast immateriële schadevergoeding van € 5.000 toegekend als genoegdoening voor de gebeurtenissen.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 10-07-2018

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2018:5646

Zaaknummer: 6835789 AR VERZ 18-24

Rechters: G.J.J. Smits

Advocaten: B.A. Smits en A.C.G. Reezigt

Wetsartikelen: 7:686a BW

RECHTSPRAAK

Slim Energiebeheer B.V./werkneemster

Slim Energiebeheer heeft ernstig verwijtbaar gehandeld door werkneemster te herplaatsen naar een andere locatie, zonder dat daar een (geldige) reden aan ten grondslag lag.

Feiten

Werkneemster is op 1 januari 2014 in dienst getreden bij (een rechtsvoorganger van) Slim Energiebeheer. Werkneemster is met ingang van 14 augustus 2017 geschorst nadat Slim Energiebeheer op de hoogte was geraakt van de affectieve relatie tussen werkneemster en X. Per brief van 10 augustus 2017 heeft Slim Energiebeheer aangegeven dat er bij haar gerechtvaardigde vrees bestaat dat vertrouwelijke informatie terecht komt bij de heer X. Slim Energiebeheer heeft een verzoekschrift ingediend tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst. De kantonrechter heeft geoordeeld dat werkneemster niet kan worden verweten dat zij geen melding heeft gemaakt van haar relatie met X. Slim Energiebeheer is in de gelegenheid gesteld om te bewijzen dat werkneemster in de periode voorafgaand aan het sluiten van de overeenkomst heeft geknoeid met de lijst onderhanden werk. Slim Energiebeheer heeft haar verzoek vervolgens ingetrokken. Werkneemster is uitgenodigd voor een gesprek over de hervatting van haar werkzaamheden. Op 29 december 2017 heeft Slim Energiebeheer kenbaar gemaakt dat loonbetaling zou worden opgeschort, omdat werkneemster niet is verschenen en niet meewerkt aan haar re-integratie. Werkneemster heeft in rechte betaling van achterstallig salaris gevorderd en een ontbindingsverzoek ingediend. De kantonrechter heeft de loonvordering afgewezen, omdat voorshands onvoldoende aannemelijk is geworden dat in een bodemprocedure geoordeeld zal worden dat Slim Energiebeheer ten onrechte de loonbetaling aan werkneemster heeft stopgezet. Het ontbindingsverzoek is door werkneemster ingetrokken. Op 10 april 2018 heeft werkneemster een start gemaakt met het verrichten van werkzaamheden. Slim Energiebeheer verzoekt in onderhavige procedure ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens een verstoorde arbeidsverhouding.

Oordeel

De kantonrechter ontbindt de arbeidsovereenkomst op grond van een verstoorde arbeidsverhouding, onder toekenning van een transitievergoeding. De kantonrechter is van oordeel dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen aan de zijde van Slim Energiebeheer. De kantonrechter stelt voorop dat beide partijen in de periode december 2017 tot heden procedures tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst en tot doorbetaling van loon zijn gestart. Slim Energiebeheer heeft erkend dat zij geen bewijs voorhanden heeft waaruit blijkt

dat werknemster heeft gefraudeerd of heeft geknoeid met de lijst onderhanden werk en daarmee erkend dat zij werknemster onterecht heeft beschuldigd en aldus om ontoelaatbare redenen heeft geschorst. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft Slim Energiebeheer hiermee de eerste aanzet gegeven om de arbeidsrelatie onnodig op scherp te zetten. Naderhand is een geschil ontstaan over de standplaats van werknemster en is de loondoorbetaling opgeschort. Slim Energiebeheer heeft zich op het standpunt gesteld dat de werkzaamheden zouden worden verplaatst naar Apeldoorn wegens bedrijfseconomische redenen. Na de gevoerde kortgedingprocedure heeft werknemster zich bereid verklaard de werkzaamheden in Apeldoorn uit te voeren. Werknemster heeft toegelicht dat van een reorganisatie geen sprake is. Het had op de weg van Slim Energiebeheer gelegen als zij de stukken had overgelegd waarin sprake is van (een begin van) een reorganisatie. Nu zij dit niet heeft gedaan is naar het oordeel van de kantonrechter niet plausibel geworden dat er daadwerkelijk een reorganisatie gaande is. De kantonrechter kan wegens het ontbreken van andere gronden enkel tot de conclusie komen dat de reden voor de herplaatsing is gelegen in de voorgeschiedenis van de zaak. Dit rekent de kantonrechter Slim Energiebeheer zwaar aan. Slim Energiebeheer heeft ernstig verwijtbaar gehandeld, zodat aan werknemster een billijke vergoeding zal worden toegewezen. Werknemster heeft bij de hoogte van de billijke vergoeding gesteld dat zij (extra) advocaatkosten heeft moeten maken tot ongeveer € 35.000. De kantonrechter zal werknemster in de gelegenheid stellen de facturen en declaraties over te leggen en toe te lichten waaraan de werkzaamheden zijn besteed en het geven van verdere inlichtingen.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 07-06-2018

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2018:5645

Zaaknummer: 6825915 VV EXPL 18-37

Rechters: G.J.J. Smits

Advocaten: B.A. Smits en A.C.G. Reezigt

Wetsartikelen: 7:669 BW, 7:669 lid 3 BW, 7:669 lid 3 sub g BW, 7:669 lid 3 sub h BW, 7:671b BW, 7:671c BW en 7:673 BW