

Nieuwsbrief AR VAAN Updates

Nummer 24, 2020

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

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2020:1767](#) 11-06-2020

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2020:1734](#) 09-06-2020

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2020:4407](#) 09-06-2020

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2020:1722](#) 04-06-2020

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2020:1374](#) 12-05-2020

Rechtbank

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2020:2907](#) 11-06-2020

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2020:2894](#) 11-06-2020

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2020:5197](#) 10-06-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:4891](#) 05-06-2020

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2020:1985](#) 03-06-2020

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2020:1975](#) 03-06-2020

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2020:1986](#) 03-06-2020

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2020:5190](#) 29-05-2020

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:5195](#) 29-05-2020

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2020:4183](#) 28-05-2020

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2020:1805](#) 20-05-2020

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2020:3647](#) 15-05-2020

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2020:5311](#) 18-03-2020

Centrale Raad van Beroep

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2020:1207](#) 16-06-2020

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2020:1163](#) 03-06-2020

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2020:1181](#) 20-05-2020

Uitspraken zonder ECLI

[Rechtbank Midden-Nederland](#) 03-06-2020

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

De kantonrechter veroordeelt werkgeefster om aan werkneemster een specificatie te verschaffen van het opgebouwde ouderdomspensioen van werkneemster en wijst de overige nevenverzoeken van werkneemster omtrent enkele pensioengerelateerde vragen af.

Feiten

Werkneemster is op 15 augustus 2004 in dienst getreden van Stichting Schaderegelingskantoor voor Rechtsbijstandverzekering (hierna: SRK). Haar functie bij SRK was rechtshulpverlener. SRK was de uitvoerder van de rechtsbijstandverzekeringen van enkele verzekeraars, waaronder Nationale Nederlanden (hierna: NN), Aegon en De Goudse. Circa 70% van de werkzaamheden van SRK betrof de rechtsbijstandverzekeringen van NN en circa 20% betrof verzekeringen van Aegon. Op 23 mei 2018 heeft NN de samenwerking met SRK opgezegd. Op 28 september 2018 heeft ook Aegon de samenwerking opgezegd. Over deze opzeggingen is een procedure gevoerd voor de Ondernemingskamer van het Gerechtshof Amsterdam. In zijn uitspraak van 31 oktober 2018 (ECLI:NL:GHAMS:2018:3996) heeft de Ondernemingskamer onder meer de rechtsgevolgen van de opzeggingen door NN en Aegon opgeschort tot 1 juli 2019. Per 1 juli 2019 is werkneemster in dienst getreden van ARAG Rechtsbijstand. Per 1 juli 2019 heeft SRK haar activiteiten beëindigd en heeft zij haar statutaire naam gewijzigd in Stichting Afwikkeling SRK. In een voorgaande uitspraak van de Rechtbank Den Haag (ECLI:NL:RBDHA:2020:5309) heeft werkneemster kort voor de zittingsdatum een aantal nevenverzoeken gedaan die alle verband houden met – kort gezegd – haar pensioenopbouw en -aanvulling. In het kader van de goede procesorde is SRK toegelaten op deze wijziging en vermeerdering van de eis te reageren en mag werkneemster ten slotte nog op de reactie van SRK reageren.

Oordeel

Het eerste nevenverzoek betreft onder meer een veroordeling tot verstrekking van een specificatie van het bedrag van € 7.334,23. Weliswaar heeft SRK een overzicht overgelegd van het opgebouwde ouderdomspensioen van werkneemster, maar het bedrag van de eenmalige compensatie van € 7.334,23 wordt weergegeven zonder enige onderbouwing en toelichting over de wijze van berekening. Het moet voor SRK een niet al te grote opgave zijn de factoren die leiden tot dit eindbedrag aan werkneemster te verstrekken. Daarom zal de kantonrechter SRK tot een specificatie van dat bedrag veroordelen. Het tweede nevenverzoek betreft het doen maken van een individuele vergelijking tussen de (hypothetische) pensioenaanspraken in het geval zij in dienst zou zijn gebleven bij SRK, kennelijk onder de aanname dat tot haar

pensioendatum geen wijzigingen in de pensioenopbouw zouden plaatsvinden en de (evenzeer hypothetische) pensioenaanspraken bij ARAG. Zowel de waardeontwikkeling in de pensioenregeling van SRK, in het geval zij daarin een actieve deelnemer zou zijn gebleven, als de waardeontwikkeling in de pensioenregeling van ARAG zijn op dit moment niet concreet op geld te waarderen. Gelet op de tekst van dit nevenverzoek gaat het werkneemster om een compensatie voor mogelijk pensioennadeel. Een vergelijking tussen twee hypothetische berekeningen kan echter nimmer een concreet, thans op geld te waarderen nadeel opleveren. Reeds daarom zal dit nevenverzoek worden afgewezen. Het derde en vierde nevenverzoek betreft informatie omtrent het indexatiedepot bij de pensioenuitvoerder van SRK. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft SRK deze informatie in voldoende mate verstrekt, in de zin dat zij duidelijk heeft gemaakt dat over de jaren 2017 en 2018 vanuit het depot nog een zekere indexatie mogelijk is gemaakt, maar dat het depot sindsdien 'op' is. Daarbij is niet gebleken dat de pensioenaanspraken van werkneemster niet ook over de jaren 2017 en 2018 zijn geïndexeerd. Ook dit nevenverzoek zal daarom worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 18-03-2020

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2020:5311

Zaaknummer: 8012879 RP VERZ 19-50514

Rechters: C.W.D. Bom

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Een bezwaarschrift of (hoger)beroepsschrift is ook tijdig ingediend als het voor het einde van de termijn bij een andere postaanbieder dan PostNL ter post is bezorgd, mits het niet later dan een week na afloop van de termijn is ontvangen.

Feiten

Appellant ontvangt in de periode van 1 februari 2016 tot en met 7 juli 2017 bijstand op grond van de Participatiewet (PW) naar de norm voor een alleenstaande. Bij besluit van 19 oktober 2017 (besluit 1) vordert het college de over de periode van 1 februari 2016 tot en met 4 januari 2017 gemaakte kosten van bijstand van appellant terug in verband met zwarte inkomsten die appellant gedurende deze periode ontving. Bij besluit van 8 november 2017 heeft het college appellant wegens schending van de inlichtingenplicht een boete opgelegd van € 590. Appellante maakt bezwaar tegen beide besluiten. Het college verklaart het bezwaar tegen besluit 2 niet-ontvankelijk wegens overschrijding van de wettelijke termijn voor het indienen van een bezwaarschrift.

Oordeel

De Centrale Raad van Beroep oordeelt ten aanzien van de niet-ontvankelijkheid als volgt. Het is vaste rechtspraak (zie bijvoorbeeld de uitspraak van 26 februari 2009, ECLI:NL:CRVB:2009:BH5408) dat alleen verzending via PostNL kan worden gezien als verzending per post in de zin van artikel 6:9, tweede lid, van de Awb. Bij arrest van 27 maart 2019 heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie (Hof), C-545/17, ECLI:EU:C:2019:260 (Pawlak/KRUS), geoordeeld dat de Richtlijn betreffende gemeenschappelijke regels voor de ontwikkeling van de interne markt voor postdiensten in de Gemeenschap en de verbetering van de kwaliteit van de dienst (97/67/EG), zoals laatstelijk gewijzigd bij Richtlijn 2008/6/EG, zich verzet tegen een nationale regeling die, zonder dat daarvoor een objectieve rechtvaardiging wegens redenen van openbare orde of openbare veiligheid bestaat, alleen de afgifte van een processtuk in een postkantoor van de enige voor de universele postdienst aangewezen aanbieder, erkent als gelijkwaardig aan de indiening van het processtuk bij de betrokken rechterlijke instantie. De Raad ziet hierin aanleiding onder verzending per post in de zin van artikel 6:9, tweede lid, van de Awb, niet langer uitsluitend te verstaan verzending via PostNL. Dit brengt mee dat een bezwaarschrift of (hoger)beroepsschrift ook tijdig is

ingediend als het voor het einde van de termijn bij een andere postaanbieder dan PostNL ter post is bezorgd, mits het niet later dan een week na afloop van de termijn is ontvangen. Onder andere postaanbieder wordt voor in Nederland ter post bezorgde stukken verstaan ieder bij de Autoriteit Consument en Markt (ACM) geregistreerd postvervoerbedrijf.

Appellant heeft aangevoerd dat het bezwaarschrift op 19 december 2017 ter post is bezorgd bij Falk Post. Falk Post is een bij de ACM geregistreerd postbedrijf. Niet in geschil is dat het besluit van 8 november 2017 ook op 8 november 2017 is verzonden. Dit betekent dat dit besluit op die datum op de voorgeschreven wijze bekend is gemaakt als bedoeld in artikel 6:8, eerste lid, van de Awb in verbanding met artikel 3:41, eerste lid, van de Awb en dat de bezwaartermijn is geëindigd op 20 december 2017. Het college heeft het bezwaarschrift op 22 december 2017 ontvangen. Het bezwaarschrift is, volgens het door Falk Post geplaatste poststempel op de envelop, op 21 december 2017 ter post bezorgd. De omstandigheid dat een poststuk op een bepaalde datum door het postbedrijf is afgestempeld, sluit niet uit dat het stuk op een eerdere datum ter post is bezorgd. Dat neemt niet weg dat een datumstempel veelal het enige vaststaande gegeven is met betrekking tot het tijdstip van terpostbezorging. In verband daarmee moet in gevallen waarin op de envelop een leesbaar poststempel is geplaatst, als bewijsrechtelijk uitgangspunt worden genomen dat terpostbezorging heeft plaatsgevonden op de dag waarop het desbetreffende poststuk door het postbedrijf is afgestempeld. Bevat het stuk een poststempel van het postbedrijf met een datum gelegen na de laatste dag van de termijn, dan is het aan belanghebbende om aannemelijk te maken dat het geschrift op een eerdere datum dan het poststempel aangeeft en wel uiterlijk op de laatste dag van de termijn ter post is bezorgd. Met de enkele stelling dat het bezwaarschrift op 19 december 2017 via een brievenbus aan de buitenzijde van het kantoor van mr. Kaya is aangeboden aan Falk Post, heeft appellant dit niet aannemelijk gemaakt. Het hoger beroep slaagt niet.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 16-06-2020

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2020:1207

Zaaknummer: 19/190 PW

Rechters: J.L. Boxum

Advocaten: R. Kaya

Wetsartikelen: 6:9 Awb en 6:11 Awb

RECHTSPRAAK

Uit hetgeen partijen beide naar voren hebben gebracht is genoegzaam gebleken dat tussen hen een situatie is ontstaan waarin een behoorlijke samenwerking niet meer mogelijk is, zonder dat een van de partijen daarvan in overwegende mate een verwijt kan worden gemaakt.

Feiten

Werknemer is met ingang van 1 maart 2016 in dienst getreden bij Arcadis Nederland B.V. (hierna: Arcadis) tegen een loon van € 7.577 bruto per maand exclusief 8% vakantietoeslag. Arcadis heeft werknemer met ingang van 31 januari 2020 vrijgesteld van werk. Het gewijzigde verzoek van Arcadis strekt tot ontbinding van de tussen partijen bestaande arbeidsovereenkomst met ingang van 1 augustus 2020 op grond van het bepaalde in artikel 7:671b in combinatie met artikel 7:669 lid 3 sub g BW, te weten een verstoorde arbeidsverhouding zodanig dat van haar in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst met werknemer te laten voortduren, met toekenning van de transitievergoeding van € 11.137 bruto. Werknemer heeft aanvankelijk verweer gevoerd, maar tijdens de mondelinge behandeling is door hem erkend dat er tussen partijen een onoverbrugbaar verschil van inzicht bestaat over de wijze waarop aan de functie door hem inhoud moet worden gegeven. Hij verzet zich dan ook niet langer tegen het (gewijzigde) verzoek.

Oordeel

Vooropgesteld wordt dat de kantonrechter op grond van artikel 7:671c lid 1 BW op verzoek van de werknemer de arbeidsovereenkomst kan ontbinden wegens omstandigheden die van dien aard zijn dat de arbeidsovereenkomst billijkheidshalve dadelijk of na korte tijd behoort te eindigen. Uit hetgeen partijen naar voren hebben gebracht en hetgeen tijdens de mondelinge behandeling is besproken is genoegzaam gebleken dat tussen hen een situatie is ontstaan waarin een behoorlijke samenwerking niet meer mogelijk is, zonder dat een van de partijen daarvan in overwegende mate een verwijt kan worden gemaakt. Er is dan ook geen basis meer voor verdere instandhouding van de arbeidsovereenkomst. Het verzoek zal derhalve worden toegewezen. Nu partijen het eens zijn over de einddatum van 1 augustus 2020 wordt de arbeidsovereenkomst per deze datum beëindigd. Partijen zijn het er voorts over eens dat in de gegeven omstandigheden de transitievergoeding van € 11.137 bruto verschuldigd is. Dit bedrag wordt dan ook toegekend. Gelet op de overeenstemming tussen partijen worden de kosten van de procedure gecompenseerd.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 29-05-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:5195

Zaaknummer: KTN-8267436_29052020

Rechters: C. van Steenderen-Koornneef

Advocaten: J.C. Zevenberg en M. Beijneveld

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

RECHTSPRAAK

Intrekking en terugvordering ZW-uitkering. Het UWV heeft voldoende aannemelijk gemaakt dat er tussen appellante en BV geen sprake is geweest van een privaatrechtelijke dienstbetrekking.

Feiten

Appellante vraagt op 21 mei 2014 een uitkering op grond van de Werkloosheidswet (WW) aan. Daarbij geeft zij op dat zij van 23 september 2013 tot 7 april 2014 als tomatenplukster heeft gewerkt via BV. UWV kent aan appellante met ingang van 7 april 2014 een WW-uitkering toe. Deze uitkering ontvangt appellante tot en met 6 juli 2014, het bereiken van de maximumduur. Aansluitend aan haar WW-uitkering kent UWV per 7 juli 2014 een uitkering op grond van de Ziektewet (ZW) toe. In het kader van een onderzoek naar mogelijk gefingeerde dienstverbanden onderzoekt UWV de rechtmatigheid van uitkeringen die UWV heeft verstrekt aan ex-werknemers van BV, onder wie appellante. De conclusie van het onderzoek luidt dat appellante niet is aan te merken als verzekerde voor de WW per 7 april 2014 respectievelijk voor de ZW per 7 juli 2014, omdat zij geen werkzaamheden heeft verricht voor BV en niet is gebleken dat aan appellante loonbetalingen zijn gedaan. Op basis van deze bevindingen is het recht op de WW- als ook ZW-uitkering ingetrokken en teruggevorderd. Appellant stelt alleen een rechtsmiddel in tegen de besluiten tot het intrekken en terugvorderen van de ZW-uitkering. Appellante betwist dat sprake is van een gefingeerd dienstverband en heeft haar standpunt herhaald dat het onderzoek van UWV onzorgvuldig tot stand is gekomen. Volgens appellante heeft de rechtbank ten onrechte geen doorslaggevende betekenis toegekend aan enkele afgelegde verklaringen en is ten onrechte geoordeeld dat geen sprake is van een dringende reden om van terugvordering af te zien.

Oordeel

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Zoals de Raad heeft overwogen in zijn uitspraak van 11 april 2018, ECLI:NL:CRVB:2018:1049, staat het bepaald in artikel 7, aanhef en onder a, van de ZW er niet aan in de weg dat aan een betrokkene (alsnog) aanspraken op grond van de ZW (kunnen) worden ontzegd in gevallen waarin WW-uitkering is betaald en ontvangen, terwijl de titel van de betalingen – achteraf gezien – is gebleken te ontbreken. Het ontbreken van een titel moet blijken uit de herziening van een besluit tot toekenning van een uitkering op grond van de WW. De situatie zoals in deze uitspraak beschreven doet zich hier ook voor, omdat uit het besluit van 23 juli 2015 tot intrekking van de WW-uitkering van appellante volgt dat de titel van de betalingen in het kader van de WW is komen te ontbreken. UWV heeft terecht geconcludeerd dat appellante per 7 juli 2014 niet als werknemer verzekerd

was op grond van artikel 7, aanhef en onder a, van de ZW.

Appellante heeft verder aangevoerd dat zij al bij het einde van het dienstverband op 7 april 2014 arbeidsongeschikt was en dat zij haar ZW-verzekering daarom ontleent aan het feit dat zij in een dienstbetrekking stond als bedoeld in artikel 3 van de ZW. Alhoewel partijen er steeds van zijn uitgegaan dat appellante op 24 juni 2014 arbeidsongeschikt is geworden en appellante deze beroepsgrond niet nader heeft onderbouwd, moet worden beoordeeld of UWV zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat geen sprake is geweest van een privaatrechtelijke dienstbetrekking in de zin van artikel 7:610 van het Burgerlijk Wetboek tussen appellante en BV. UWV heeft zijn conclusie dat tussen appellante en BV geen sprake was van een reëel dienstverband, maar van een gefingeerd dienstverband gebaseerd op het onderzoeksrapport van 8 mei 2015. Met de rechtbank wordt geoordeeld dat UWV zorgvuldig en voldoende onderzoek heeft verricht. Uit het onderzoeksrapport blijkt dat appellante op 23 april 2015 ten overstaan van de onderzoekers van UWV heeft verklaard dat haar ex-man had geregeld dat ze op papier wel had gewerkt zodat ze in aanmerking kon komen voor een uitkering op grond van de ZW en dat zij geen loonbetaling per bank of per kas van BV heeft ontvangen. Met deze verklaring, in combinatie met de overige onderzoeksbevindingen zoals neergelegd in het rapport van 8 mei 2015, heeft UWV aannemelijk gemaakt dat appellante geen arbeid heeft verricht in de relevante periode van 23 september 2013 tot en met 7 april 2014 en dat zij geen loon heeft ontvangen van BV. UWV heeft zich terecht op het standpunt gesteld dat er geen sprake is van een dringende reden op grond waarvan UWV van terugvordering had moeten afzien. Het hoger beroep slaagt niet.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 20-05-2020

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2020:1181

Zaaknummer: 17/1573 ZW

Rechters: A.T. de Kwaasteniet, M. Schoneveld en F.J.L. Pennings

Advocaten: M.W.L. Clemens en E. Türk

Wetsartikelen: artikel 7 ZW

RECHTSPRAAK

Geen recht op een WIA-uitkering. Het medisch onderzoek is door de verzekeringsarts bezwaar en beroep voldoende zorgvuldig geweest en de beoordeling is inzichtelijk gemotiveerd. Het UWV heeft op juiste gronden geen loonsanctie opgelegd aan de werkgever.

Feiten

Appellante is vanaf 2002 werkzaam geweest als verzorgende B, laatstelijk in een omvang van 18 tot 28 uren per week. Op 22 augustus 2014 is zij voor haar werk uitgevallen wegens psychische klachten. In verband met een aanvraag voor een uitkering op grond van de Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen (Wet WIA) heeft appellante op 20 juli 2016 het spreekuur van een verzekeringsarts bezocht. In een rapport van 22 juli 2016 heeft deze arts over de re-integratie van appellante vermeld het in grote lijnen eens te zijn met de bedrijfsarts zodat het re-integratieverslag medisch akkoord is. Ter verdere beoordeling van de mate van arbeidsongeschiktheid heeft hij de beperkingen van appellante vastgesteld. Een arbeidsdeskundige heeft in een rapport van 9 augustus 2016 geconcludeerd dat de re-integratie-inspanningen van de werkgever voldoende zijn geweest en heeft vervolgens vastgesteld dat appellante, gelet op de door de verzekeringsarts vastgestelde beperkingen, in staat is nog 74,98% van haar maatmaninkomen te verdienen. Het UWV heeft bij besluit van 11 augustus 2016 vastgesteld dat appellante met ingang van 19 augustus 2016 niet in aanmerking komt voor een WIA-uitkering, omdat zij per die datum minder dan 35% arbeidsongeschikt is. Appellante heeft bezwaar gemaakt tegen het besluit van 11 augustus 2016. De werkgever is in de re-integratieverplichtingen tekortgeschoten. Ook is zij van mening dat de beperkingen zijn onderschat en dat zij geen passend werk kan doen. Het bezwaar en beroep worden ongegrond verklaard. In hoger beroep handhaaft appellante haar standpunt.

Oordeel

De Centrale Raad van Beroep oordeelt als volgt. Net als de rechtbank meent de Centrale Raad van Beroep dat er geen aanleiding is om te twijfelen aan de uitkomst van het medisch onderzoek. De geselecteerde functies zijn voor appellante passend en er zijn voor haar geen belemmeringen voor het volgen van interne opleidingen in enkele van de geselecteerde voorbeeldfuncties. Evenals de rechtbank heeft geoordeeld bieden de rapporten van de verzekeringsarts en de arbeidsdeskundige tot slot naar het oordeel van de Raad voldoende steun voor het standpunt van het UWV dat de ex-werkgever voldoende re-integratie-inspanningen heeft verricht. Verwezen wordt naar wat de rechtbank in de aangevallen uitspraak heeft vermeld over de reïntegratie bij de eigen werkgever in het eerste spoor,

waarvan is gebleken dat appellante te veel beperkingen had om in het eigen werk te re-integreren. Over de reïntegratie-inspanningen in het tweede spoor is overwogen dat daarvan ook in een deskundigenoordeel was vermeld dat die aanvankelijk te laat waren opgestart maar dat het traject meer dan zes maanden heeft geduurd en adequaat is geweest. De aangevallen uitspraak wordt bevestigd.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 03-06-2020

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2020:1163

Zaaknummer: 18/324 WIA

Rechters: M.E. Fortuin en S.B. Smit-Colenbrander

Wetsartikelen: artikel 25 Wet WIA

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet directeur wegens onder meer onterechte declaraties en onrechtmatige concurrentie rechtsgeldig. Anders dan de kantonrechter is het hof van oordeel dat het ontslag onverwijld is gegeven.

Feiten

Werknemer is op 1 mei 2017 bij werkgeefster in dienst getreden op basis van een mondelinge arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Werknemer vervulde laatstelijk de functie van directeur rijopleiding. Naar aanleiding van een e-mail van 16 december 2018, afkomstig van een aandeelhouder, is werkgeefster overgegaan tot het laten uitvoeren van een onderzoek naar het gebruik van dienstauto's en opleidingsauto's en het declareren van het woon-werkverkeer door de drie directeuren. Op 25 september 2018 is de echtgenote van werknemer een bedrijf gestart, X B.V. Op 7 januari 2019 heeft werknemer zich bij werkgeefster ziek gemeld. Bij brief van 11 januari 2019 is werknemer uitgenodigd voor een gesprek op 18 januari 2019 om het onderzoek naar zijn reiskostendeclaraties en het gebruik van de dienstauto te bespreken. Dit gesprek is op advies van de bedrijfsarts niet doorgegaan. Medio januari 2019 heeft werkgeefster werknemer geen verdere toegang meer verleend tot haar (digitaal) systeem en hem afgesloten van zijn zakelijke e-mail. Op 1 februari 2019 heeft een gesprek met een mediator plaatsgevonden. Dit heeft niet tot een oplossing geleid. Bij brief van 19 februari 2019 is werknemer door werkgeefster op staande voet ontslagen wegens onder meer onterechte declaraties en onrechtmatige concurrentie. De kantonrechter heeft onder meer geoordeeld dat werkgeefster niet heeft voldaan aan de vereiste onverwijldheid van het ontslag op staande voet. Partijen twisten in hoger beroep over de vraag of het ontslag op staande voet terecht is gegeven.

Oordeel

Ontslag op staande voet onverwijld gegeven?

Omdat het feitencomplex omvangrijk was (tien ontslaggronden) heeft het juridisch advies enige tijd in beslag genomen. Vervolgens moest nog worden uitgezocht hoe de betekening van een brief in Duitsland precies moest lopen. Toen werkgeefster bleek dat werknemer, die was uitgenodigd voor een gesprek op dinsdag 19 februari 2019, niet verscheen, heeft werkgeefster hem bij brief van 19 februari 2019 op staande voet ontslagen. Gelet op dit beperkte tijdsverloop van enkele dagen, waarbij tussen 15 februari 2019 en 19 februari 2019 een weekend gelegen is, is het hof van oordeel dat werkgeefster voldoende voortvarend heeft

gehandeld bij het geven van het bestreden ontslag op staande voet. Het hof concludeert dat het ontslag onverwijld is gegeven.

Dringende reden voor ontslag op staande voet?

Het hof concludeert dat, met uitzondering van het betrokken zijn bij de oprichting en inschrijving van X B.V., alle in de brief van 19 februari 2019 genoemde ontslaggronden feitelijk zijn komen vast te staan. De volgende vraag is of de gronden een ontslag op staande voet rechtvaardigen. Dit geldt niet voor hetgeen, als afzonderlijke grond, genoemd staat onder d (benaderen collega's om informatie te delen) en j (niet reageren op een uitnodiging om in gesprek te gaan). Deze afzonderlijke gronden leveren, naar het oordeel van het hof, geen dringende reden op in de zin van artikel 7:678 BW. Het hof is van oordeel dat de andere vastgestelde gedragingen van werknemer zodanig zijn geweest dat van werkgeefster redelijkerwijs niet kon worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Werkgeefster heeft aldus onderbouwd dat er geen enkel vertrouwen meer bestond in het functioneren van werknemer. Daarvan was al sprake toen uit onderzoek bleek dat werknemer reiskosten voor woon-werkverkeer declareerde die hij niet had gemaakt en dat hij, in strijd met de door hemzelf binnen het bedrijf gecommuniceerde regels over het gebruik van dienst- en opleidingsauto's, handelde. Werkgeefster was toen niet in de gelegenheid om hem hierover te horen in verband met zijn arbeidsongeschiktheid. De persoonlijke omstandigheden van werknemer zijn onvoldoende zwaarwegend om tot een ander oordeel te komen.

Gefixeerde schadevergoeding

Werkgeefster heeft recht op de gefixeerde schadevergoeding van artikel 7:677 lid 2 BW nu werknemer aan haar een dringende reden heeft gegeven om de arbeidsovereenkomst onverwijld op te zeggen en werkgeefster van die bevoegdheid gebruik heeft gemaakt.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 04-06-2020

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2020:1722

Zaaknummer: 200.264.087_01

Rechters: J.M.H. Schoenmakers, A.L. Bervoets en A.J. van de Rakt

Advocaten: N. Mauer en F.R. Boelhouwer

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Terugvordering te veel betaalde aanvulling op arbeidsongeschiktheidspensioen. Werkneemster had verlaging van arbeidsongeschiktheidspercentage moeten doorgeven. Volledige terugvordering over de laatste vijf jaar naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar.

Feiten

Werkneemster is op 1 februari 2000 in dienst getreden bij werkgever. Uit hoofde van dat dienstverband is zij deelnemer aan de pensioenregeling die door ASR Nederland N.V. (hierna: ASR) wordt uitgevoerd. Van die regeling maken een arbeidsongeschiktheidspensioen (AOP) en een WAO-aanvullingspensioen (WAP) onderdeel uit. Het arbeidsongeschiktheidspensioen van werkneemster is ingegaan op 7 november 2001 op basis van volledige arbeidsongeschiktheid (80-100%). Bij brief van 1 december 2006 heeft ASR werkneemster laten weten dat de uitkering van het arbeidsongeschiktheidspensioen ten bedrage van € 2.750,16 bruto per maand vanaf 1 januari 2007 rechtstreeks aan haar wordt overgemaakt. Werkneemster is er in deze brief op gewezen dat wijzigingen in de mate van haar arbeidsongeschiktheid terstond aan ASR gemeld moeten worden. Bij beschikking van 23 november 2006 is het arbeidsongeschiktheidspercentage van werkneemster per 23 januari 2007 verlaagd naar 65 tot 80%. ASR heeft werkneemster bij brief van 21 september 2018 laten weten dat zij te veel arbeidsongeschiktheidspensioen heeft ontvangen. Het gaat om een bedrag van € 106.811. ASR heeft een bedrag van € 46.135,58 teruggevorderd van werkneemster, te voldoen in maandelijkse termijnen van € 1.000. Werkneemster heeft hiertegen bezwaar gemaakt. Partijen hebben veelvuldig met elkaar gecorrespondeerd om tot een oplossing te komen. In dat kader heeft ASR aangeboden haar vordering te halveren tot € 23.067,79. Werkneemster is hier niet mee akkoord gegaan. Partijen twisten over de vraag of ASR bevoegd is om het arbeidsongeschiktheidspensioen te verlagen en het volgens haar onverschuldigd betaalde van werkneemster terug te vorderen.

Oordeel

Verjaring en klachtplicht

ASR heeft bij brief van 21 september 2018 aanvankelijk aanspraak gemaakt op terugbetaling van onverschuldigd uitgekeerd pensioen vanaf 1 februari 2007. Bij brief van 7 februari 2019 heeft zij haar vordering beperkt tot € 46.135,58 over de periode van 1 september 2013 tot 1 september 2018. Gelet op de in artikel 3:309 BW opgenomen termijn van vijf jaar is van

verjaring van (een deel van) de vordering derhalve geen sprake. Naar het oordeel van de kantonrechter is artikel 6:89 BW (klachtplicht) niet geschreven voor een tekortkoming die zou bestaan uit het niet doorgeven van een gewijzigd arbeidsongeschiktheidspercentage door een deelnemer aan een pensioenregeling bij een pensioenverzekeraar.

Gerechtvaardigd vertrouwen

ASR was in beginsel gerechtigd om de hoogte van het arbeidsongeschiktheidspensioen te corrigeren toen zij ontdekte dat zij te veel betaalde. Voor een geslaagd beroep op een gerechtvaardigd vertrouwen in de zin van artikel 3:35 BW is vereist dat werkneemster gerechtvaardigd heeft vertrouwd op een rechtshandeling van ASR. De kantonrechter is van oordeel dat de brief van 1 december 2006 niet kan worden gezien als een rechtshandeling van ASR op grond waarvan werkneemster er op mocht vertrouwen dat ASR handelde met de bedoeling om aan haar een hoger arbeidsongeschiktheidspensioen toe te kennen dan waarop zij op grond van het pensioenreglement recht had. Een recht op een bepaalde pensioenuitkering vloeit niet voort uit correspondentie, uit het pensioenreglement. Werkneemster kan zich er niet met succes op beroepen dat bij haar het gerechtvaardigd vertrouwen is gewekt dat zij ook na 1 februari 2007 recht had op het in de brief van 1 december 2006 genoemde bedrag aan arbeidsongeschiktheidspensioen. ASR mocht de hoogte van het arbeidsongeschiktheidspensioen dan ook corrigeren per 1 september 2018.

Redelijkheid en billijkheid

Hoewel de oorzaak van de toekenning van het te hoge arbeidsongeschiktheidspensioen ligt in de invloedssfeer van werkneemster, is het duidelijk dat werkneemster ASR niet bewust onjuist of onvolledig heeft geïnformeerd. Uit het mutatiebericht had ASR kunnen (en dus moeten) concluderen dat vóór 10 juni 2012 sprake moest zijn geweest van een lager arbeidsongeschiktheidspercentage, en dat het aan werkneemster betaalde pensioen dus te hoog moest zijn geweest. Het heeft daarna echter nog jaren geduurd voordat ASR nader onderzoek heeft verricht en na de uitkomst daarvan tot verlaging van het arbeidsongeschiktheidspensioen is overgegaan. Gelet op de hiervoor genoemde omstandigheden leidt terugbetaling van € 46.135,58 aan onverschuldigd betaalde bedragen over de periode vanaf 1 september 2013 tot 1 september 2018 naar het oordeel van de kantonrechter naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid tot een onaanvaardbare uitkomst. Gelet op het feit dat werkneemster gedurende ruim elf jaar een hoger arbeidsongeschiktheidspensioen heeft genoten dan waarop zij recht had, acht de kantonrechter terugbetaling van een bedrag van € 23.067,79 redelijk. De kantonrechter sluit hiervoor aan bij het door ASR in een eerdere fase aangeboden en toen redelijk bevonden bedrag.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 03-06-2020

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2020:1986

Zaaknummer: 8088103

Rechters: P. Krepel

Advocaten: L. Schuijt-Olde Heuvel en M.W. Minnaard

Wetsartikelen: 3:309 BW, 6:89 BW, 6:203 BW en 3:35 BW

RECHTSPRAAK

Kort geding. Loonvordering toegewezen. Werkgever had ziekmelding niet mogen weigeren en de bedrijfsarts kort na ziekmelding moeten inschakelen. Geen grond voor loonopschorting.

Feiten

Werkneemster is op 21 januari 2019, op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd, bij Pantergroep B.V. (hierna: Pantergroep) in dienst getreden als casemanager. Op 20 augustus 2019 is deze arbeidsovereenkomst omgezet naar een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Op 8 april 2020 heeft werkneemster zich ziek gemeld. Op 9 april 2020 heeft werkneemster verzocht om haar de gegevens van de bedrijfsarts te verstrekken zodat zij een afspraak kan maken. X heeft hierop geantwoord dat Pantergroep het verzoek tot ziekteverlof niet accepteert en dat haar loon is opgeschort. Uiteindelijk heeft Pantergroep werkneemster aangemeld bij de bij haar aangesloten arbodienst VEB. Werkneemster heeft op 19 mei 2020, zes dagen na de dagvaarding, een uitnodiging ontvangen voor een consult bij de bedrijfsarts. Uit de probleemanalyse van 25 mei 2020 door de bedrijfsarts volgt dat er sprake is van zowel ziekte als een arbeidsconflict. Een voorstel van de zijde van Pantergroep om de arbeidsovereenkomst tussen partijen te beëindigen door middel van een vaststellingsovereenkomst is door werkneemster niet geaccepteerd. Partijen twisten over de vraag of werkneemster recht heeft op loondoorbetaling vanaf 8 april 2020.

Oordeel

Een werkgever dient in beginsel een ziekmelding door een werknemer te accepteren. Dit is alleen anders als er voldoende zwaarwegende gronden aanwezig zijn om de ziekmelding te weigeren. Wat Pantergroep aanvoert – er is een conflict en geen ziekte – levert niet zo'n zwaarwegende grond op. Het is niet aan Pantergroep, die dat als arbodienst nota bene goed zou moeten weten, om vast te stellen of werkneemster ziek is of niet, maar aan de (bedrijfs)arts. Pantergroep is op grond van de Arbeidsomstandighedenwet (art. 14 en 14a) en de Regeling procesgang eerste en tweede ziektejaar (art. 2) verplicht om een bedrijfsarts of arbodienst in te schakelen bij de beoordeling van de ziekte. Die verplichting volgt ook uit goed werkgeverschap en re-integratieverplichtingen voor de werkgever (art. 7:611 en 658a BW). Pantergroep had dus de ziekmelding van werkneemster niet mogen weigeren en Pantergroep had de bedrijfsarts kort na ziekmelding (en in ieder geval niet pas een aantal weken daarna) moeten inschakelen. De omstandigheid dat werkneemster zich twee keer eerder in 2020 heeft ziek gemeld en/of ten onrechte niet met Pantergroep zou communiceren levert geen grond op voor loonopschorting. Aangezien er geen reden is voor opschorting van het loon zal de

gevorderde aanvulling van het salaris van werknemster vanaf april 2020 worden toegewezen. De gevorderde wettelijke verhoging en wettelijke rente hierover worden als onweersproken en gegrond op de wet eveneens toegewezen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 11-06-2020

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2020:2894

Zaaknummer: 8509192

Rechters: S.E. Sijsma

Advocaten: C. de Kramer

Wetsartikelen: 7:629 BW

RECHTSPRAAK

Aan eindarrest van hof dat een overeenkomst tot stand is gekomen op grond waarvan werknemer een betalingsverplichting heeft aan de ex-werkgever, komt gezag van gewijsde toe. Buitengerechtelijke vernietiging overeenkomst vanwege strijd met belemmeringsverbod heeft rechtens geen effect gesorteerd.

Feiten

Werknemer is vanaf 23 juli 2012 krachtens opeenvolgende arbeidsovereenkomsten werkzaam bij Lensen Beheer B.V. (hierna: Lensen). De laatste arbeidsovereenkomst eindigde op 30 september 2014 van rechtswege. Vanaf november 2013 heeft Lensen werknemer tewerkgesteld bij Rabobank. In ruil voor deze detachering van werknemer heeft Lensen fees ontvangen van Rabobank. Rabobank wenste ook na 30 september 2014 gebruik te maken van de diensten van werknemer. Lensen heeft in september 2014 aanspraak gemaakt op een door werknemer aan Lensen te betalen vergoeding (fee) over de periode 1 oktober 2014 tot 1 juli 2015. Partijen hebben getwist of er in september 2014 een overeenkomst tussen hen tot stand is gekomen met betrekking tot het betalen van een fee door werknemer aan Lensen over de periode 1 oktober 2014 tot 1 juli 2015. Bij vonnis van 11 november 2015 oordeelde de kantonrechter te Arnhem dat de tussen partijen gemaakte afspraak omtrent de hoogte van de fee onvoldoende bepaalbaar is, zodat geen overeenkomst tot stand is gekomen. Lensen is in hoger beroep gekomen van deze uitspraak. Bij (tussen)arrest van 23 mei 2017 heeft het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden geoordeeld dat partijen wél overeenstemming hebben bereikt over alle essentialia van de overeenkomst, waaronder de hoogte van de fee, zodat een overeenkomst tot stand is gekomen. Tegen het eindarrest van het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden van 19 september 2017 (hierna: het eindarrest), waarbij werknemer is veroordeeld om aan Lensen € 23.030 te betalen, is geen cassatie ingesteld. Bij brief van 1 september 2017 heeft werknemer de volgens het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden gesloten overeenkomst vernietigd wegens strijd met artikel 9 en 9a Wet Allocatie Arbeidskrachten door Intermediairs (hierna: Waadi). De kern van het hoger beroep vormt de vraag of aan het eindarrest gezag van gewijsde toekomt.

Oordeel

Lensen heeft een verboden tegenprestatie bedongen door met werknemer een overeenkomst te sluiten tot betaling van een vergoeding door werknemer vanwege het mislopen van fees door Lensen. Lensen heeft werknemer daardoor belemmerd in het aangaan van een arbeidsovereenkomst of arbeidsverhouding met Rabobank. Om te kunnen beoordelen of het

gezag van gewijsde kan worden ingeroepen, dient naar het oordeel van het hof bepaald te worden waar de rechtsbetrekking in geschil in de eerdere procedure door is gevormd. Daarbij kan de vraag of een dergelijke overeenkomst al dan niet nietig is geen rol spelen. Om dit te kunnen bepalen moet gekeken worden naar de inhoud en strekking van de eerdere uitspraak. De rechtsbetrekking in geschil betrof zowel in de eerste als in de tweede procedure of werknemer op grond van een contractuele verplichting voortvloeiende uit een overeenkomst, gehouden was tot betaling van de daarin vervatte fee. In beide procedures heeft werknemer deze betalingsverplichting bestreden, in de eerste procedure door de overeenkomst zelf te betwisten en in de tweede procedure door de rechtsgeldigheid van die, inmiddels in rechte vaststaande, overeenkomst te betwisten. Dit betekent evenwel niet dat sprake is van een andere rechtsbetrekking in geschil. Het gezag van gewijsde hangt immers niet af van de vordering (of het verweer) zelf. Het gezag van gewijsde betreft de rechtsverhouding tussen partijen en waar deze aanleiding kan geven tot verschillende vorderingen kan het gezag van gewijsde van een geschilbeslissing die is gegeven in het kader van de beoordeling van de ene vordering, op zichzelf bezien worden ingeroepen in een geding dat aanhangig is gemaakt met een andere vordering. De stelling van werknemer dat het in de eerste procedure ging om de vraag óf er tussen partijen een overeenkomst tot stand is gekomen, en niet om de vraag of deze overeenkomst rechtsgeldig was, kan hem dan ook niet baten. Daarmee is nog steeds sprake van dezelfde rechtsbetrekking in geding, zoals in artikel 236 Rv is bepaald. Ook in dit geding betwist werknemer immers de gehoudenheid tot betaling uit hoofde van de overeenkomst. Het hof heeft in 2017 beslist dat een overeenkomst tussen partijen tot stand is gekomen op grond waarvan werknemer een betalingsverplichting ter zake van fees heeft jegens Lenssen. Die beslissing heeft naar het oordeel van het hof, met de kantonrechter, ook in de onderhavige procedure bindende kracht. De buitengerechtelijke vernietiging door werknemer bij brief van 1 september 2017 heeft derhalve rechtens geen effect gesorteerd. Niet is gesteld of gebleken dat werknemer in de onmogelijkheid verkeerde om reeds in de eerste procedure tevens een beroep te doen op de nietigheid van de overeenkomst, zo die overeenkomst onverhoopt in rechte zou worden vastgesteld. Dat hij destijds wellicht op grond van de toen bestaande rechtspraak en rechtsovertuiging niet bekend was met de (beweerdelijke) nietigheid van de gemaakte afspraak nu eerst op 14 april 2017 de Hoge Raad daarover heeft geoordeeld, zoals hij heeft aangevoerd, kan hem niet baten. Dit betekent immers niet dat eerst vanaf dat moment een overeenkomst als bedoeld nietig zou zijn vanwege strijd met de wet, maar dat de Hoge Raad constateert dat de wet zo luidt en moet worden uitgelegd, ook voor het verleden. Werknemer had dit beroep dus in de eerste procedure moeten doen, eventueel, gelet op het gesloten stelsel van rechtsmiddelen, door het instellen van cassatieberoep tegen de arresten van het hof uit 2017. Daarin had dan ook de vraag kunnen worden beoordeeld of het hof de nietigheid van de overeenkomst wegens strijd met artikel 9a Waadi ambtshalve heeft getoetst of had moeten toetsen. De grieven falen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 09-06-2020

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2020:4407

Zaaknummer: 200.255.462

Rechters: A.E.F. Hillen, A.A. van Rossum en M.F.J.N. van Osch

Advocaten: T.M. Maters en B.A. Smits

Wetsartikelen: 9a Waadi en 236 Rv

RECHTSPRAAK

De arbeidsovereenkomst van een docent zonder geldige lesbevoegdheid voor het beperkt geven van het vak Frans, is terecht ontbonden op de d-grond. Werknemer heeft aanbod tot scholing en herplaatsing niet aanvaard. Van werkgeefster kan niet worden verwacht dat zij de arbeidsovereenkomst ongewijzigd voortzette voor niet-kerntaken.

Feiten

Werknemer is met ingang van 1 februari 1987 in dienst getreden van Stichting Montessori Scholengemeenschap Amsterdam (hierna: MSA) als leraar Arabisch aan het Montessori College Oost. Vanaf 1990 heeft werknemer naast Arabisch Frans gedoceerd. Vanaf 2004 doceerde werknemer voor 4 tot 6 uur per week uitsluitend Frans omdat het vak Arabisch op genoemde school niet meer werd gegeven. Daarnaast verrichtte hij verschillende andere werkzaamheden, waaronder werkzaamheden in het kader van zogenoemde CAL-uren (Contact Allochtone Leerlingen), het begeleiden van leerlingen en het onderhouden van contacten met ouders. In ieder geval sinds 2017 is MSA gehouden onderwijs te laten geven door daartoe bevoegde personen en riskeert zij een bekostigingssanctie van de subsidiegever indien zij niet-bevoegden laat doceren. Omdat werknemer geen lesbevoegdheid heeft voor het vak Frans, heeft MSA in 2017 aan de daartoe bevoegde instantie verzocht voor werknemer een ontheffing te verlenen van de benoembaarheidsvereisten als docent voor het vak Frans. Die aanvraag is bij besluit van 23 juni 2017 afgewezen. Partijen hebben vervolgens in het voorjaar van 2018 de mogelijkheid onderzocht dat werknemer een opleiding zou volgen om de lesbevoegdheid Frans te behalen. Hoewel de Hogeschool Amsterdam positief adviseerde met betrekking tot de kans op het succesvol afronden door werknemer van een door die school voor hem te verzorgen opleiding, heeft werknemer op grond van privéomstandigheden van het volgen van die opleiding afgezien. In het voorjaar van 2019 heeft MSA werknemer vervolgens de functie van leraarondersteuner aangeboden met een salaris in functiegroep 8, waarbij werknemer in aanmerking zou komen voor loonsuppletie gedurende de 11,5 jaar tot aan zijn AOW-gerechtigde leeftijd. Werknemer heeft het aanbod niet geaccepteerd, waarna MSA dit begin juni 2019 heeft ingetrokken en de kantonrechter heeft verzocht de arbeidsovereenkomst te ontbinden. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomst met ingang van 1 oktober 2019 ontbonden op de d-grond en heeft werknemer een transitievergoeding toegekend. De kantonrechter heeft het verzoek van werknemer hem een billijke vergoeding toe te kennen afgewezen. Het beroepschrift strekt onder meer ertoe dat het hof de genoemde beschikking zal vernietigen en alsnog de verzoeken van werknemer zal

toewijzen.

Oordeel

Ontbinding arbeidsovereenkomst

Werknemer is bij de aanvang van de arbeidsovereenkomst benoemd in de functie van docent. Het geven van les is de kerntaak van een docent, die daarnaast belast kan worden met bijkomende taken zoals het verrichten van CAL-werkzaamheden en begeleidingstaken. Voor een docent zijn doceerwerkzaamheden de bedongen arbeid en een docent die geen onderwijstaken meer kan verrichten omdat het vak waarvoor hij bevoegd is niet meer op de desbetreffende school wordt gegeven en die niet langer inzetbaar is voor het doceren van een vak omdat hij daarvoor de bevoegdheid mist, is ongeschikt voor zijn functie als docent. Dat is een grond voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst indien, zoals in het onderhavige geval, een aanbod tot herplaatsing in een andere passende functie niet is aanvaard. Dat werknemer reeds gedurende vele jaren nauwelijks doceerwerkzaamheden verrichtte omdat hij daartoe de bevoegdheid miste, betekent niet dat van MSA kon worden verwacht dat zij de arbeidsovereenkomst ongewijzigd voortzette toen werknemer had afgezien van het volgen van een opleiding om alsnog bevoegd te worden.

Billijke vergoeding en transitievergoeding

Zoals de kantonrechter ook heeft verwogen, kan MSA van de ontbinding van de arbeidsovereenkomst geen verwijt worden gemaakt. Integendeel, MSA heeft er alles aan gedaan om te voorkomen dat zij tot een beëindiging van de arbeidsrelatie tussen partijen moest overgaan.

Transitievergoeding

De werknemer heeft recht op de transitievergoeding. Het stond werknemer vrij om voor hem moverende redenen af te zien van het volgen van een opleiding en het aanvaarden van de hem aangeboden andere functie. Hij heeft door die andere functie niet te accepteren mogelijk een (vooral) voor zichzelf onverstandige en onvoordelige keuze gemaakt, maar zijn hiertoe strekkende beslissing is tegenover MSA niet verwijtbaar, laat staan ernstig verwijtbaar in de zin van artikel 7:673 lid 7 onder c BW.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 12-05-2020

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2020:1374

Zaaknummer: 200.268.552/01

Rechters: F.J. Verbeek, W.H.F.M. Cortenraad en A.M.A. Verscheure

Advocaten: M.H. Horst en I.A. Hoen

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub d BW, 7:671b BW, 7:673 BW en 7:683 BW

RECHTSPRAAK

Ontbindingsverzoek werkgeefster op d-, c-, g- en i-grond afgewezen. Werkgeefster heeft werknemer geen adequaat verbetertraject aangeboden, geen deskundigenoordeel overgelegd en onvoldoende gedaan om de arbeidsverhouding te herstellen. Van werkgeefster moet worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren.

Feiten

Werknemer is op 15 december 2008 in dienst getreden bij Wabtec Netherlands B.V. (hierna: Wabtec). Werknemer vervulde als laatst de functie van Lead Technical Support. Op 5 april 2019 heeft werkgever aan werknemer een brief gestuurd met daarin een duidelijke uiteenzetting over wat zijn rol is, welk gedrag van hem verwacht wordt en hoe hij dient te functioneren. Daaruit volgt onder meer dat hij bereid moet zijn om over de hele wereld te worden ingezet, dat hij alle rapporten op een wekelijkse basis moet inleveren en zijn leidinggevende en managers op de hoogte moet houden van de voortgang tijdens een project. In de periode van 16 tot en met 24 september is werknemer arbeidsongeschikt. In het consultrapport van de bedrijfsarts d.d. 23 september 2019, is vermeld: 'Betrokkene is vanaf 24 september 2019 niet langer arbeidsongeschikt. Hij is echter niet inzetbaar in landen die als risico land beschouwd kunnen worden; alle andere landen zijn geen probleem. Geadviseerd wordt om samen met werknemer een lijst op te stellen met landen die voor hem als veilig ervaren worden en die lijst op te nemen in zijn personeelsdossier.' Wabtec verzoekt de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden op de d-grond, c-grond, g-grond of i-grond.

Oordeel

D-grond

Werkgever heeft geen verslagen van functioneringsgesprekken overgelegd en desgevraagd blijken die er ook niet te zijn. Hoewel werknemer en zijn leidinggevende uitvoerig hebben gesproken over de lijst met taken, verantwoordelijkheden, verwachtingen en projecten, kan de kantonrechter uit hetgeen de leidinggevende tijdens de mondelinge behandeling over dat gesprek heeft gezegd, geenszins de conclusie trekken dat toen expliciet aan werknemer te kennen is gegeven dat hij op bepaalde punten onvoldoende functioneerde en dat hij op die specifieke punten bepaalde verbetering moest laten zien. De kantonrechter beoordeelt dat als onvoldoende en kan daaruit niet de conclusie trekken dat de werkgever de werknemer tijdig en op adequate wijze van zijn ongeschiktheid in kennis heeft gesteld, noch dat zij hem in

voldoende mate in de gelegenheid heeft gesteld om zijn functioneren te verbeteren.

C-grond

Volgens de kantonrechter is het verzoek op de c-grond niet toewijsbaar. Wabtec heeft geen deskundigenverklaring overgelegd. De kantonrechter volgt Wabtec niet in haar stelling dat een deskundigenverklaring in redelijkheid niet kan worden geveerd.

G-grond

De communicatie met betrekking tot het opstellen van de lijst met landen waar werknemer nog werkzaamheden kan verrichten in verband met zijn medische toestand, heeft aan beide kanten te wensen overgelaten. Uit onvrede en ongeduld heeft Wabtec hierop besloten om werknemer een beëindigingsovereenkomst aan te bieden. Hierdoor raakte de arbeidsverhouding door toedoen van Wabtec verder verstoord. Toch staat het voor kantonrechter geenszins vast dat hier sprake is van een duurzaam verstoorde arbeidsverhouding. Met inachtneming van het advies van de bedrijfsarts en in goed overleg onderling – zo nodig onder leiding van een onafhankelijke gespreksbegeleider – hadden Wabtec en werknemer tot afspraken kunnen komen.

I-grond

Naar het oordeel van de kantonrechter is ook het verzoek op de i-grond niet toewijsbaar. Van Wabtec kán niet alleen geveerd worden, maar móet ook geveerd worden om de arbeidsovereenkomst te laten voortduren.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 03-06-2020

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2020:1975

Zaaknummer: 8431513 \ EJ VERZ 20-117

Rechters: F. Koster

Advocaten: M.C.J. Freijters

Wetsartikelen: 7:629a BW, 7:669 lid 3 sub c BW, 7:669 lid 3 sub d BW, 7:669 lid 3 sub g BW, 7:669 lid 3 sub i BW en 7:671b BW

RECHTSPRAAK

Loonvordering piloot tegen uitzendwerkgever afgewezen omdat werknemer zich niet op het nieuwe beloningssysteem kon beroepen. Enkele andere bedragen inzake vakantie/toeslag toegewezen. Werkgever dient gefixeerde schadevergoeding terug te betalen vanwege rechtsverwerking.

Feiten

Werkgeefster is een organisatie die zich bezighoudt met de werving/verloning van piloten ten behoeve van luchtvaartmaatschappijen. Werknemer is piloot. In februari 2014 is werknemer met werkgeefster een overeenkomst voor onbepaalde tijd aangegaan om te werken bij een luchtvaartmaatschappij. Bij vaststellingsovereenkomst zijn zij overeengekomen dat deze overeenkomst als arbeidsovereenkomst dient te worden aangemerkt. Bij e-mailbericht van 5 april 2018 heeft de luchtvaartmaatschappij een nieuw beloningssysteem geïntroduceerd. Naar aanleiding hiervan heeft werkgeefster aan werknemer een contractswijziging gezonden. Werknemer heeft het amendement ondertekend 'Onder voorbehoud van uitkomst discussie over vakantiegeld'. Werkgeefster is hier niet mee akkoord gegaan. Werknemer heeft op 22 maart 2019 bij werkgeefster aangegeven te willen opzeggen. Werkgeefster wees hem vervolgens op de opzegtermijn. Uiteindelijk heeft werkgeefster bij de eindafrekening in maart 2019 een bedrag ingehouden onder vermelding van 'Artikel 7:672 lid 10 BW schadeplichtig'. Werknemer vordert in deze procedure (na)betaling van het loon op basis van het nieuwe beloningssysteem en diverse andere bedragen.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat de vorderingen van werknemer, voor zover deze zijn gebaseerd op de nieuwe salarissystematiek van de luchtvaartmaatschappij, moeten worden afgewezen. Allereerst slaagt het beroep van werknemer op artikel 8 Waadi niet, omdat niet vaststaat dat hij per definitie minder betaald krijgt dan piloten die rechtstreeks bij de luchtvaartmaatschappij in dienst zijn. Het salaris hangt immers af van de wijze waarop de werkzaamheden worden ingedeeld. Verder maakt werkgeefster, volgens werknemer, misbruik van de wijziging van het salarissysteem door te bepalen dat hierin het loon inclusief vakantiebijslag zal zijn, waarmee de door de luchtvaartmaatschappij beoogde salarisverbetering teniet wordt gedaan. Naar het oordeel van de kantonrechter is het (hoofd)doel van het nieuwe systeem echter niet salarisverbetering; dit is slechts een bijkomend effect dat niet voor alle piloten zal optreden. Door het voorstel van de luchtvaartmaatschappij zo uit te leggen dat hij in de nieuwe systematiek ook nog eens recht

zou hebben op vakantiebijslag over de daarin genoemde bedragen, probeert werknemer in feite van twee walletjes te eten. De kantonrechter neemt hierbij in aanmerking dat het op grond van artikel 17 Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag (WMM) op zich is toegestaan een all-inloon overeen te komen. Dat werknemer in de oude systematiek wel vakantiebijslag ontving, betekent dus niet dat hij in de nieuwe systematiek recht heeft op (extra) vakantiebijslag. Ook het standpunt dat werkgeefster geen wijzigingen mag aanbrengen in het door de luchtvaartmaatschappij geïnitieerde systeem is onjuist. Werkgeefster was in de betreffende periode immers de werkgever en wijzigingen in de salarissystematiek moeten dus tussen werknemer en werkgeefster worden overeengekomen. Tot slot kan van strijd met artikel 7:613 BW geen sprake zijn, omdat de arbeidsovereenkomst een dergelijk beding niet bevat en bovendien werkgeefster geen wijziging heeft doorgevoerd maar de keuze juist aan werknemer heeft gelaten. Naar aanleiding van het voorgaande wijst de kantonrechter de vorderingen af. Verder is de kantonrechter van oordeel dat werkgeefster haar recht heeft verwerkt om werknemer aan een opzegtermijn te houden, althans het is naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar dat zij op die grond aanspraak maakt op de schadevergoeding van artikel 7:672 lid 10 BW zoals dat op de datum van de opzegging luidde. De vordering van werknemer van € 4.657,02 is daarom wel toewijsbaar. Tot slot worden enkele nabetalingen omtrent vakantiedagen toegewezen. De vordering met betrekking op het loon tijdens vakantiedagen wordt afgewezen, vanwege de duidelijk geformuleerde finale kwijting tussen werknemer en werkgeefster.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 03-06-2020

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2020:1985

Zaaknummer: 7806967 UC EXPL 19-5896 PK/1097

Rechters: P. Krepel

Advocaten: M.A.M. Timmermans en M.R. Jansen

Wetsartikelen: 7:613 BW, 7:628 BW, 7:690 BW en 8 Waadi

RECHTSPRAAK

Verzoek tot vernietiging ontslag op staande voet en doorbetaling van loon en overeengekomen tantième niet-ontvankelijk verklaard. De overeenkomst is niet als arbeidsovereenkomst te kwalificeren, maar dient ter financiële afhandeling van de vof.

Feiten

Verzoekers zijn de ouders van de directeur van werkgeefster. Op 6 juli 2017 heeft een bespreking plaatsgevonden waarbij afspraken zijn gemaakt over de beëindiging van de zakelijke relatie die partijen onderhielden via hun respectievelijke aandelen in de vennootschap onder firma (hierna: de vof). Daarbij is de vof beëindigd tussen beide vennoten. Het aandeel van vennoot 1 (50%) is per 1 augustus 2017 verkocht en overgedragen aan vennoot 2. Verzoekers hebben vanaf 1 augustus 2017 tot heden geen arbeid verricht voor werkgeefster. Werkgeefster heeft verzoekers bij e-mailbericht van 21 februari 2020 opgeroepen voor het verrichten van werkzaamheden in de vof. Verzoekers hebben zich hiervoor afgemeld, omdat zij verhinderd zijn. Verzoekers hebben werkgeefster in kort geding gedagvaard voor betaling van tantièmes en achterstallig salaris. Werkgeefster is vanaf 1 maart 2020 gestopt met de betaling van het bedrag van € 1.500 per persoon zoals afgesproken bij overeenkomst van 11 juli 2017. De tantième over 2019 is door werkgeefster nog niet aan verzoekers uitgekeerd. Op 3 maart 2020 heeft werkgeefster verzoekers opnieuw opgeroepen om werkzaamheden te verrichten in de vof, onder mededeling dat een van de mogelijke maatregelen bij werkweigering ontslag is. Verzoekers hebben gereageerd door aan te geven dat zij volgens de aangegeven constructie niet verplicht zijn aan de oproep gehoor te geven. Bij brief van 16 maart 2020 heeft werkgeefster aan verzoekers meegedeeld dat zij op staande voet zijn ontslagen. In deze procedure verzoeken de verzoekers vernietiging van de opzegging/het ontslag op staande voet, alsmede betaling van de verschuldigde maandelijkse bedragen inclusief tantièmes. Werkgeefster heeft hierop een voorwaardelijk ontbindingsverzoek ingediend.

Oordeel

De kantonrechter beoordeelt allereerst de vraag of sprake is van een arbeidsovereenkomst. Vast staat dat verzoekers vanaf de datum waarop partijen hebben afgesproken dat verzoekers in dienst van werkgeefster zouden treden (1 augustus 2017) geen arbeid voor werkgeefster hebben verricht. De kantonrechter stelt verder vast dat in de overeenkomst van 11 juli 2017 geen functie van verzoekers of omschrijving van werkzaamheden is genoemd, noch het aantal te werken uren. Anders dan werkgeefster meent, valt uit de overeenkomst niet op te maken

dat het de bedoeling van partijen was dat verzoekers daadwerkelijk arbeid voor werkgeefster zouden verrichten. Ook uit de wijze waarop partijen feitelijk uitvoering hebben gegeven aan de gemaakte afspraken blijkt niet van een verplichting tot het verrichten van arbeid. Werkgeefster heeft het 'salaris' aan verzoekers maandelijks voldaan zoals overeengekomen, maar heeft op geen enkel moment verzoekers opgeroepen om werk te komen verrichten. Daarin ligt eveneens besloten dat van een gezagsverhouding tussen werkgeefster als werkgever en verzoekers als werknemers geen sprake is geweest. De kantonrechter is daarom van oordeel dat uit de bewoordingen van de overeenkomst volgt dat partijen niet daadwerkelijk hebben beoogd een arbeidsovereenkomst te sluiten, maar een overeenkomst waarin werd vastgelegd hoe de (financiële) afhandeling van zakelijke ontvlechting van de vennootschap onder firma zou plaatsvinden. Nu geen sprake is van een arbeidsovereenkomst is geen sprake van een verzoek dat verband houdt met het einde van een arbeidsovereenkomst. Daarom zijn verzoekers niet-ontvankelijk in hun vernietigingsverzoek. Ook het subsidiaire verzoek leidt tot niet-ontvankelijkheid, omdat geen sprake is van een arbeidsovereenkomst. Om dezelfde redenen is ook het tegenverzoek van werkgeefster niet-ontvankelijk. Er is immers geen sprake geweest van een ontslag op staande voet.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 29-05-2020

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2020:5190

Zaaknummer: 8421663 \ EJ VERZ 20-82785

Rechters: M.H. Rochat

Advocaten: W.J. Vroegindewey

Wetsartikelen: 7:610 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Vordering tot betaling van loon tijdens ziekte in kort geding toegewezen. Loonbetaling ten onrechte opgeschort. Geen sprake van een situatie waarin werknemer de redelijke voorschriften niet heeft nageleefd.

Feiten

Werknemer is met ingang van 1 oktober 2018 in dienst getreden van Mayfran Limburg B.V. (hierna: Mayfran). Bij brieven van 17 oktober, 3 december en 6 december 2019 heeft Mayfran aan werknemer schriftelijke waarschuwingen gegeven omdat werknemer zich te laat heeft ziekgemeld, de werkvloer verliet zonder zich af te melden en tijdens werktijd met zijn mobiele telefoon in plaats van de werkzaamheden bezig was. Mayfran heeft werknemer op vrijdag 6 december 2019 naar huis gestuurd en met hem afgesproken dat met hem op maandag 9 december 2019 een gesprek zou plaatsvinden over zijn gedrag en houding. Werknemer heeft zich op 9 december 2019 ziek gemeld. Bij brief van 9 december 2019 heeft Mayfran aan werknemer meegedeeld dat zijn loon wordt opgeschort. Werknemer heeft bij de arbodienst gemeld niet in staat te zijn om werkzaamheden te verrichten. Bij e-mail van 5 februari 2020 heeft de arbodienst van Mayfran werknemer uitgenodigd voor een telefonisch consult met de bedrijfsarts op 27 februari 2020. Dit consult heeft plaatsgevonden en werknemer heeft Mayfran gesommeerd tot betaling van het achterstallige loon. Bij e-mail van 18 maart 2020 heeft Mayfran werknemer medegedeeld dat de loonbetaling met ingang van 27 februari 2020 zal worden hervat, maar niet over de periode daarvoor omdat werknemer de schriftelijke instructie om zich te laten controleren door de bedrijfsarts vanaf 9 december 2019 niet heeft opgevolgd. Werknemer vordert in kort geding betaling van dit achterstallige loon.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat in een bodemprocedure naar alle waarschijnlijkheid zal worden geoordeeld dat werknemer over de periode 9 december 2019 tot 27 februari 2020 recht heeft op het overeengekomen loon. Mayfran heeft ten onrechte de betaling van het loon met ingang van 9 december 2019 opgeschort. De kantonrechter begrijpt dat Mayfran grote twijfels had of werknemer met ingang van die dag daadwerkelijk als gevolg van ziekte niet in staat was zijn arbeid te verrichten. Het ligt in een dergelijk geval op de weg van de werkgever om dan via zijn arbodienst de (gestelde) arbeidsongeschiktheid zo spoedig mogelijk te laten beoordelen. De twijfel is op zichzelf genomen geen goede grond voor opschorting. Op 9 december 2019 bestond geen grond voor opschorting ex artikel 7:629 BW. Er was immers geen sprake van de situatie dat werknemer zich op dat moment reeds niet had gehouden aan een redelijk

voorschrift van Mayfran. Dat voorschrift werd immers pas op 9 december 2019 gegeven. Mayfran kan niet volstaan met een blote betwisting dat werknemer na 9 december 2019 geen contact heeft geprobeerd op te nemen met de arbodienst. Werknemer heeft immers aangetoond dat hij dit op 10 en 12 december geprobeerd heeft. Voor zover Mayfran werknemer verwijt dat hij daarna geen contact met de arbodienst heeft opgenomen, moet dat verwijt verworpen worden. Het initiatief lag op dat moment bij de arbodienst. Hieruit volgt dat niet valt in te zien waarom Mayfran werknemer opnieuw heeft medegedeeld dat zij de loonbetaling staakt. De gedragingen van werknemer na 9 januari 2020 behoeven geen verdere bespreking omdat Mayfran na die datum niet meer schriftelijk aan werknemer heeft medegedeeld dat de loonbetaling wordt opgeschort. Verder komt de gestelde onzekerheid over de arbeidsongeschiktheid van werknemer voor risico van Mayfran. Op grond van voorgaande overwegingen zal Mayfran worden veroordeeld tot betaling van het loon over de periode van 9 december 2019 tot 27 februari 2020. De loonvordering wordt derhalve toegewezen. Gelet op het partijdebat bestaat er op dit moment te veel onzekerheid over het antwoord op de vraag of werknemer met ingang van 1 februari 2020 nog recht heeft op een tweeploegentoeslag. Dit deel van zijn vordering wordt daarom afgewezen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 15-05-2020

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2020:3647

Zaaknummer: 8416295 CV EXPL 20-1427

Rechters: P.H.M. Kuster

Advocaten: M. Rahnema'i en B.J. Bloemendal

Wetsartikelen: 7:629 BW

RECHTSPRAAK

De rechtbank stelt een prejudiciële vraag inhoudend of het recht van elke werknemer op jaarlijks betaald verlof op grond van artikel 7 Richtlijn 2003/88/EG en op grond van vaste EU-rechtspraak, aldus moet worden uitgelegd dat het korten van dat loon gedurende vakantie tijdens arbeidsongeschiktheid daarmee in strijd is.

Feiten

X is vanaf 1 maart 2002 werkzaam bij de Belastingdienst. Sinds 24 november 2015 is X langdurig gedeeltelijk arbeidsongeschikt en hij zit momenteel in een re-integratietraject. Met toepassing van artikel 37 lid 1 van het Algemeen Rijksambtenarenreglement (ARAR) is zijn bezoldiging over het eerste ziektejaar 100% doorbetaald en sinds 24 november 2016 voor 70%. Over de uren waarvoor X arbeidsgeschikt is, wordt de bezoldiging wel nog 100% doorbetaald. X heeft over de periode van 25 juli 2017 tot en met 17 augustus 2017 vakantieverlof genoten. Tijdens deze vakantieperiode is hij eveneens voor 70% doorbetaald, met 100% doorbetaling voor de uren waarvoor hij arbeidsgeschikt wordt geacht, althans in het kader van zijn re-integratie werk kon verrichten. X meent dat hij tijdens genoten vakantie recht heeft op zijn volledige bezoldiging en beroept zich daarbij op artikel 22 ARAR, Richtlijn 2003/88/EG betreffende een aantal aspecten van de organisatie van arbeidstijd en op rechtspraak van het Hof van Justitie van de EU (Schultz-Stringer-arrest). Ook verwijst X naar artikel 31 lid 2 EU-Handvest. De staatssecretaris van Financiën heeft aangegeven dat het enige punt van geschil de interpretatie van de Europeesrechtelijke termen ‘behoud van loon’ en ‘behoud van zijn volle bezoldiging’ ex artikel 22 van het ARAR betreft. Vanwege het ontbreken van Europese jurisprudentie op dat punt verzoekt de staatssecretaris van Financiën de rechtbank om het Hof van Justitie om een prejudiciële beslissing te vragen.

Oordeel

De rechtbank is met de staatssecretaris van Financiën van oordeel dat in dit verband onder ‘volle bezoldiging’ moet worden verstaan de bezoldiging zoals deze bij aanvang en gedurende de vakantieperiode voor de betrokken ambtenaar geldt. In het geval van X was dat 70% van de bezoldiging over de uren waarop hij arbeidsongeschikt is en 100% over de uren waarop hij arbeidsgeschikt is. Dit is ook de bezoldiging die X gedurende de gehele vakantieperiode van 25 juli 2017 tot en met 17 augustus 2017 heeft ontvangen. Naar het oordeel van de rechtbank biedt Richtlijn 2003/88/EG en de daaraan gegeven uitleg door het Hof van Justitie slechts een garantie dat, ook in geval van volledige arbeidsongeschiktheid, ten minste vier weken vakantie kan worden genoten met behoud van loon. Over de hoogte van het tijdens die vakantieperiode

door te betalen loon spreekt de richtlijn zich niet verder uit. Eiser heeft vier weken aaneengesloten met behoud van zijn normale bezoldiging vakantie genoten. Hij is daarom niet belemmerd in zijn recht om met behoud van loon vakantie op te nemen. Volgens het Schultz-Stringer-arrest dient de werknemer tijdens de jaarlijkse vakantie/rustperiode in een situatie te worden geplaatst die wat loon betreft vergelijkbaar is met de gewerkte periode. Nu X tijdens de vakantieperiode dezelfde bezoldiging heeft ontvangen in de rest van het jaar, is dat in lijn met dit arrest. Nu op grond van artikel 37 lid 1 ARAR in het tweede jaar van de arbeidsongeschiktheid slechts 70% van de bezoldiging wordt uitbetaald, kan ook worden gesteld dat dat dus nooit de volledige bezoldiging als bedoeld in artikel 22 van het ARAR is. Daarbij merkt de rechtbank op dat het Hof van Justitie in Schultz-Stringer heeft overwogen dat het doel van het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon is om de werknemer in staat te stellen uit te rusten en over een periode van ontspanning en vrije tijd te beschikken en dat het doel van vakantie daarin van het doel van het recht op ziekteverlof verschilt. Dat laatste wordt de werknemer toegekend om te kunnen herstellen van een ziekte. De rechtbank vraagt zich af of dit onderscheid het verschil rechtvaardigt. Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen ziet de rechtbank voldoende aanleiding om de volgende prejudiciële vragen te stellen aan het Hof van Justitie van de EU:

Moet artikel 17, eerste lid, van Richtlijn 2003/88/EG van het Europees Parlement en de Raad van 4 november 2003 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd aldus worden uitgelegd dat de werknemer zijn loon, of een gedeelte daarvan, niet verliest vanwege het uitoefenen van zijn recht op de jaarlijkse vakantie? Of dient deze bepaling aldus te worden uitgelegd dat de werknemer zijn loon behoudt tijdens het uitoefenen van zijn recht op de jaarlijkse vakantie, ongeacht de oorzaak van het niet-werken tijdens vakantie?

Moet artikel 7, eerste lid, van Richtlijn 2003/88/EG van het Europees Parlement en de Raad van 4 november 2003 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd aldus worden uitgelegd dat het in de weg staat aan nationale bepalingen en gebruiken volgens welke een werknemer, die wegens ziekte arbeidsongeschikt is, bij het opnemen van zijn vakantieverlof zijn loon behoudt tot het niveau van zijn loon direct voorafgaand aan het opnemen van zijn vakantieverlof, ook als dit loon door de lange duur van zijn arbeidsongeschiktheid lager is dan het loon bij volledige arbeidsgeschiktheid?

Moet het recht van elke werknemer op jaarlijks betaald verlof op grond van artikel 7 Richtlijn 2003/88/EG en het Europees Parlement en op grond van vaste EU-rechtspraak, aldus worden uitgelegd dat het korten van dat loon gedurende vakantie tijdens arbeidsongeschiktheid daarmee in strijd is?

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 20-05-2020

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2020:1805

Zaaknummer: ak_17_2465_tu (002)

Rechters: W.F. Bijloo, J.H.M. Hesseling en W.M.B. Elferink

Advocaten: P.G. Mulder en B.A. Raydt

Wetsartikelen: 7 Richtlijn 2003/88-EG, 31 EU-Handvest en

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet van docente na 22 jaar dienstverband vanwege onder meer onbevoegd afnemen van examens, ondanks overige persoonlijke omstandigheden. Werkneemster ontvangt geen transitievergoeding of billijke vergoeding en dient werkgeefster een gefixeerde schadevergoeding te betalen.

Feiten

Stichting Regionaal Opleidingen Centrum Midden-Nederland, handelende onder de naam Regionaal Opleidingen Centrum Midden-Nederland (hierna: ROC) is een onderwijsorganisatie onder meer voor middelbaar beroepsonderwijs in de provincie Utrecht. Werkneemster is op 15 september 1997 in dienst getreden van ROC in de functie van BVE docent C. Daarnaast is zij belast met de taak van Loopbaan Oriëntatie Begeleider (LOB'er). Eind 2018 heeft werkneemster zich ziek gemeld vanwege psychische klachten door het overlijden van haar ex-partner. Nadien kreeg zij ook klachten vanwege gehoorverlies en obesitas. Begin 2019 heeft werkneemster zich ingeschreven voor de training 'Beoordelend CGI' bij de exameninstantie. Zij heeft deze training niet afgerond. Per 1 augustus 2019 verricht werkneemster vanwege haar gehoorproblemen voor 50% van haar aanstellingsuren werkzaamheden als docent LC en voor de andere 50% als onderwijsassistent in het magazijn. Op 17 december 2019 heeft de afdelingsmanager van de afdeling ZVU telefonisch aan de directeur van het Gezondheidszorgcollege meegedeeld dat werkneemster de examenvoorschriften heeft overtreden door bij vier studenten een CGI-examen af te nemen als onbevoegd docent en als LOB'er van die studenten. Daarnaast heeft zij in strijd met de voorgeschreven wijze van examinering gehandeld door de resultaten direct aan en in bijzijn van de studenten aan hen mede te delen, door het examen 'standalone' af te nemen en in strijd met de voorschriften te beoordelen. Tot slot heeft de afdelingsmanager bericht dat er onvolkomenheden zijn in de begeleiding van de studenten door werkneemster doordat de examenmappen niet op orde waren. Tijdens een gesprek op 18 december 2019 wordt werkneemster geconfronteerd met deze bevindingen. Bij brief van 18 december 2019 heeft ROC werkneemster geschorst vanwege vermoedens van ernstige procedurele onregelmatigheden, het onbevoegd toekennen en/of goedkeuren van examenuitslagen, het onbevoegd afnemen van (onderdelen van) examens en het verrichten van diverse officiële handelingen zonder de vereiste certificering of bevoegdheid. Ook wordt in de brief vermeld dat ROC gedurende de schorsing nader onderzoek instelt naar de feiten en wordt werkneemster opgeroepen voor een gesprek op 20 december 2019 om 10:00 uur. Werkneemster is niet verschenen op dit gesprek. Bij brief van 20 december 2019 heeft ROC

werkneemster op staande voet ontslagen. Werkneemster verzoekt de kantonrechter onder meer dit ontslag te vernietigen en verzoekt tevens een billijke vergoeding en transitievergoeding.

Oordeel

Dringende reden voor ontslag op staande voet?

De kantonrechter stelt vast dat werkneemster de voorschriften rondom examinering niet heeft nageleefd door als onbevoegd docent CGI-examens af te nemen en in te plannen en incomplete examenmappen goed te keuren. De handelwijze van werkneemster wordt aangemerkt als een zodanig ernstige schending van de op haar rustende verplichting zich jegens ROC als goed werknemer te gedragen en daarmee als een dermate ernstige inbreuk op het vertrouwen dat ROC in haar moest kunnen stellen, dat van ROC redelijkerwijs niet kon worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Het naleven van voorschriften omtrent examinering, ondersteuning en begeleiding van studenten vormt immers de kerntaak van een docent. De handelwijze van werkneemster heeft grote gevolgen (gehad) voor de betreffende studenten. Op ROC rust de plicht om toe te zien op de juiste wijze van examinering en bij misstappen ook in te grijpen. Dat vraagt onder meer de Onderwijsinspectie van haar. De gepleegde feiten acht de kantonrechter dermate ernstig, dat deze (en niet de persoonlijke omstandigheden van werkneemster) doorslaggevend dienen te zijn in de onderhavige situatie. ROC heeft de arbeidsovereenkomst met werkneemster op 20 december 2019 dan ook om een dringende reden onverwijld mogen opzeggen.

Heeft werkneemster recht op een billijke vergoeding en transitievergoeding?

De kantonrechter wijst de verzochte billijke vergoeding af, omdat geen sprake is van (ernstige) verwijtbaarheid van ROC en/of ROC niet heeft opgezegd in strijd met artikel 7:671 BW of in strijd met een enig opzegverbod. De kantonrechter acht de aan werkneemster verweten gedragingen voldoende ernstig om de conclusie te kunnen dragen dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten aan haar zijde. Het verzoek tot toekenning van de transitievergoeding wordt daarom afgewezen. Dat het niet toekennen van deze vergoeding naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn als bedoeld in artikel 7:673 lid 8 BW, is niet gebleken.

Dient werkneemster een gefixeerde schavergoeding te betalen aan ROC?

Nu ROC om een dringende reden de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd, is aan haar een vergoeding verschuldigd. Die vergoeding zal, zoals verzocht, worden vastgesteld op drie maanden ter hoogte van de geldende opzegtermijn, nu die periode niet is betwist en deze de kantonrechter niet onaannemelijk voor komt.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 03-06-2020

Zaaknummer:

RECHTSPRAAK

Werkgeefster heeft onvoldoende inspanningen verricht om arbeidsongeschikte werknemer te herplaatsen, hetgeen onder meer blijkt uit onvoldoende re-integratie-inspanningen tijdens ziekte en het aansturen op beëindiging door middel van een ontbindingsverzoek en een ontslagaanvraag.

Feiten

Werknemer vervulde de functie van supervisor bij werkgeefster. Begin 2018 heeft werkgeefster besloten om in plaats van een drieploegensysteem een tweeploegensysteem in te voeren. Op 21 maart 2018 heeft werknemer zich ziek gemeld. Dezelfde dag heeft werkgeefster op het mededelingenbord geplaatst dat werknemer met ingang van deze dag gestopt is als Supervisor Magazijn werkgeefster. Op 25 mei 2018 heeft de bedrijfsarts geadviseerd dat werknemer het werk hervat met passend werk. Hieraan is geen gevolg gegeven. Medio juni 2018 heeft werkgeefster ontbinding van de arbeidsovereenkomst verzocht. Bij beschikking van 4 oktober 2018 is het ontbindingsverzoek afgewezen. Op 22 oktober 2018 heeft de bedrijfsarts geadviseerd dat werknemer het werk hervat met passend werk. Hieraan is geen gevolg gegeven. In een arbeidsdeskundig onderzoek van 4 januari 2019 is werknemer volledig arbeidsgeschikt bevonden voor eigen werk. Eind januari 2019 heeft werkgeefster bij het UWV een aanvraag ingediend voor een ontslagvergunning op grond van bedrijfseconomische redenen. Bij besluit van 20 juni 2019 heeft het UWV toestemming gegeven om de arbeidsovereenkomst met werknemer op te zeggen. Werkgeefster heeft de arbeidsovereenkomst met werknemer opgezegd tegen 1 augustus 2019. Werknemer heeft een deskundigenoordeel aangevraagd over de re-integratie-inspanningen van werkgeefster. Het UWV heeft op 16 augustus 2019 geconcludeerd dat de re-integratie-inspanningen van werkgeefster onvoldoende zijn. Op 23 augustus 2019 heeft werknemer een verzoekschrift ingediend bij de kantonrechter. In de procedure bij de kantonrechter verzocht werknemer primair de arbeidsovereenkomst te herstellen per 1 augustus 2019, subsidiair werkgeefster te veroordelen tot wedertewerkstelling van werknemer in de functie al dan niet na bijscholing passend bij zijn opleidingsniveau. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft werknemer onder meer onvoldoende weersproken dat werkgeefster heeft voldaan aan haar herplaatsingsplicht en er geen mogelijkheden zijn tot herplaatsing in een andere passende functie. Werknemer heeft in hoger beroep geconcludeerd tot herstel van de arbeidsovereenkomst en loondoorbetaling per 1 augustus 2019.

Oordeel

Het hof komt niet toe aan de beoordeling of de door werkgeefster aangevoerde a-grond is voldragen, omdat het van oordeel is dat niet is voldaan aan de herplaatsingsverplichting. Het hof verwerpt het verweer van werkgeefster dat werknemer niet heeft gesteld welke functie beschikbaar was en passend zou zijn geweest. De inspanningsverplichting uit artikel 7:669 lid 1 BW rust op de werkgever. Dit betekent naar het oordeel van het hof dat bij werkgeefster het initiatief lag om in overleg met werknemer te bezien welke functies passend zijn en vervolgens intern binnen het bedrijf en elders in het concern daarnaar onderzoek te doen. Dat werknemer zich op 21 maart 2018 had ziek gemeld doet aan het voorgaande niet af en bovendien heeft de bedrijfsarts reeds op 25 mei 2018 en nogmaals op 22 oktober 2018 geadviseerd dat werknemer het werk kon hervatten met passend werk en was werknemer per 4 januari 2019 volledig hersteld. Ook op dat moment is werkgeefster niet samen met werknemer gaan zitten om vast te stellen welke functies voor hem passend zouden zijn en ook niet gedurende de procedure bij het UWV. Duidelijk is dat werkgeefster hoe dan ook van werknemer af wilde. Met het ontbindingsverzoek en de ontslagaanvraag stuurde werkgeefster uitsluitend aan op beëindiging van het dienstverband met werknemer. Dit blijkt ook uit het feit dat zij tijdens de periode van arbeidsongeschiktheid van werknemer feitelijk geen re-integratie-inspanningen heeft verricht. Werkgeefster heeft vanaf het doorvoeren van de reorganisatie in maart 2018 de deur dichtgehouden voor werknemer. Het hof wijst ook op de (eenzijdige) mededeling van 21 maart 2018. In het licht van het bovenstaande heeft werkgeefster onvoldoende onderbouwd dat zij zich voldoende heeft ingespannen om werknemer te herplaatsen. Daarbij neemt het hof in aanmerking dat de kantonrechter de vordering van werkgeefster tot ontbinding op de e-grond en de g-grond op 4 oktober 2018 heeft afgewezen. Het voorgaande leidt tot de slotsom dat werkgeefster onvoldoende invulling heeft gegeven aan haar herplaatsingsverplichting. Dit betekent dat niet is voldaan aan het bepaalde in artikel 7:669 lid 1 BW en dat de kantonrechter het verzoek van werknemer tot herstel van de arbeidsovereenkomst ten onrechte heeft afgewezen. Het hof zal de bestreden beschikking vernietigen, de arbeidsovereenkomst per 1 augustus 2019 herstellen en werkgeefster veroordelen het loon vanaf deze datum door te betalen.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 11-06-2020

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2020:1767

Zaaknummer: 200.271.448_01

Rechters: J.P. de Haan, A.L. Bervoets en R.J. Voorink

Advocaten: W.J.F. Geerts en K. Prooij

Wetsartikelen: 7:669 lid 1 BW, 7:669 lid 3 sub e BW, 7:669 lid 3 sub g BW, 7:671a BW, 7:671b BW en 7:683 BW

RECHTSPRAAK

Werkgeefster is gehouden om de stagevergoeding die voortvloeit uit de algemeen verbindend verklaarde cao voor het Kappersbedrijf te voldoen aan werkneemster.

Feiten

Werkneemster volgde een opleiding tot kapster. In het kader van de opleiding heeft werkneemster bij werkgeefster stagegelopen, waarbij twee opeenvolgende praktijkovereenkomsten tot stand zijn gekomen. In de praktijkovereenkomsten is niets bepaald ter zake van een stagevergoeding. In de algemeen verbindend verklaarde cao voor het Kappersbedrijf is bepaald dat een stagiair recht heeft op een onkostenvergoeding. Werkgeefster heeft, ondanks herhaaldelijk verzoek, geen onkostenvergoeding betaald. In eerste aanleg heeft de kantonrechter een bedrag van € 4.579 aan stagevergoeding toegewezen. Werkgeefster komt tegen de veroordeling in hoger beroep.

Oordeel

Het hof verwerpt het betoog dat er een vaststellingsovereenkomst zou zijn gesloten. Zelfs als juist is dat mondeling de afspraak is gemaakt dat er geen stagevergoeding zou worden betaald, kan dat niet als een (geldige) vaststellingsovereenkomst worden aangemerkt. Daarbij komt dat als de overeenkomst al zou kwalificeren als vaststellingsovereenkomst, er geen sprake is van een vaststelling ter beëindiging van een bestaande onzekerheid of bestaand geschil. Het hof volgt werkgeefster bovendien niet in haar redenering dat onverkorte toepassing van de cao naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn. Van werkgeefster mag worden verwacht dat zij op de hoogte is van de geldende regelgeving. Het is naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar dat deze regeling ook voor werkgeefster geldt. Ook het betoog dat de overeenkomst gedeeltelijk ontbonden of gewijzigd dient te worden op grond van onvoorziene omstandigheden wordt gepasseerd. Niet alleen is niet onderbouwd waarom werkgeefster geen “ongewijzigde instandhouding” zou mogen verwachten van een uit de overeenkomst voortvloeiende betalingsverplichting, maar ook komen de omstandigheid dat de cao van toepassing was en dat werkgeefster van de betreffende bepaling in de cao niet op de hoogte was voor rekening van werkgeefster als ondernemster. Ook het beroep op dwaling wordt, met verwijzing naar het vonnis van de kantonrechter, afgewezen.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 09-06-2020

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2020:1734

Zaaknummer: 200.242.234_01

Rechters: S.M.A.M. Venhuizen, O.G.H. Milar en M.G.W.M. Stienissen

Advocaten: A.C. Soetens en P.J. van der Meulen

Wetsartikelen: 208 Rv en 351 Rv

RECHTSPRAAK

Werkgeefster heeft de arbeidsovereenkomst in strijd met de wettelijke regels opgezegd door aan werkneemster (zonder grond) mede te delen dat het dienstverband ‘per heden’ is beëindigd.*Feiten*

Betreft een proces-verbaal van mondelinge uitspraak (vonnis). Werkneemster is op 1 juni 2016 bij RVM in dienst getreden. Werkneemster verzoekt om RVM te veroordelen tot betaling van een vergoeding wegens onregelmatige opzegging, een transitievergoeding en een billijke vergoeding.

Oordeel

De kantonrechter is het eens met werkneemster dat het dienstverband door RVM is opgezegd en beëindigd per 22 november 2019. X heeft namelijk in een e-mail van 22 november 2019 aan werkneemster meegedeeld dat “wij (...) het dienstverband per heden (22 nov. 2019) beëindigen”. Werkneemster kon en mocht deze e-mail opvatten als een opzegging van de arbeidsovereenkomst door RVM, omdat de bewoordingen daarvan luid en duidelijk zijn. Werkneemster mocht er bovendien op vertrouwen dat X bevoegd was het dienstverband te beëindigen. RVM kan niet worden gevolgd in haar standpunt dat zij de opzegging van 22 november 2019 later heeft ingetrokken of ongedaan heeft willen maken. RVM kan namelijk niet eenzijdig en zonder instemming van werkneemster terugkomen op die opzegging. De stelling van RVM dat werkneemster zelf de arbeidsovereenkomst al had opgezegd vóór 22 november 2019 is niet juist. In het Whatsapp-bericht van 21 november 2019 waarnaar RVM verwijst, deelt werkneemster mee dat zij tot februari 2020 niet meer beschikbaar is voor werkzaamheden bij RVM en maakt zij opmerkingen over het inplannen van diensten voor haar in het vervolg door RVM of door haar zelf. Die mededeling van werkneemster kan niet als een duidelijke en ondubbelzinnige opzegging of beëindiging van de arbeidsovereenkomst worden gezien. De opzegging door RVM van de arbeidsovereenkomst per 22 november 2019 is in strijd met de wettelijke regels en ongeldig. De vorderingen worden toegewezen, waarbij de hoogte van de billijke vergoeding wordt vastgesteld op één maandsalaris.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 28-05-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2020:4183

Zaaknummer: 8277818

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: C. Hofmans en A. Geertsma

Wetsartikelen: 7:681 BW en 7:672 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever mocht er gezien de hoog opgelopen emoties niet van uitgaan dat werknemer zijn arbeidsovereenkomst had opgezegd.*Feiten*

Werkgever is de vader van werknemer. Werknemer is op 1 september 2014 bij werkgever in dienst getreden. Op 17 december 2019 is er een woordenwisseling ontstaan tussen werknemer en zijn moeder. Werknemer heeft vervolgens zijn ouderlijk huis verlaten. Werknemer is op 18 december 2019 niet op werk verschenen. Er heeft een Whatsapp-conversatie plaatsgevonden, waarin werkgever heeft aangegeven dat hij begrijpt dat werknemer per direct ontslag neemt, hetgeen door werknemer is betwist. Werknemer stelt dat hij zich ziek heeft gemeld. Per e-mail d.d. 18 december 2019 heeft werknemer zich ziek gemeld. Diezelfde avond heeft werkgever per e-mail aan werknemer bericht dat hij akkoord gaat met de ontbinding van de arbeidsovereenkomst op verzoek van werknemer en dat hij zal zorgen voor een correcte financiële afwikkeling. Op 30 december 2019 heeft er een confrontatie plaatsgevonden tussen werknemer en werkgever in de woning van werkgever. De moeder was daar ook bij betrokken. Bij brief d.d. 2 januari 2020 heeft werknemer verzocht om (door)betaling van zijn salaris. Werkgever heeft dit geweigerd en bovendien, voor zover het dienstverband nog voortduurt, ontslag op staande voet aangezegd, wegens de confrontatie die had plaatsgevonden bij de woning van werkgever. Werknemer heeft bij brief d.d. 8 januari 2020 ontkend ontslag te hebben genomen en aanspraak gemaakt op zijn salaris. Werkgever verzoekt een verklaring voor recht dat de arbeidsovereenkomst is beëindigd op 17/18 december 2019, althans dat het ontslag op staande voet geldig is. Voor zover er nog een overeenkomst bestaat, verzoekt werkgever ontbinding wegens een verstoorde arbeidsverhouding.

Oordeel

Eerst dient beoordeeld te worden of werknemer na de ruzie op 17 december 2019 ontslag heeft genomen. De kantonrechter overweegt dat nog daargelaten dat werknemer betwist te hebben gezegd dat hij niet meer kwam werken, er sprake was van een ruzie, waarbij de ruzies hoog opliepen. In een dergelijk geval mag een werkgever niet te snel ervan uitgaan dat zijn werknemer daadwerkelijk heeft gewild de arbeidsovereenkomst op te zeggen. Nu voorts vaststaat dat werknemer zich op 18 december 2019 heeft ziekgemeld en even later via een Whatsappbericht nog eens heeft herhaald dat hij juist geen ontslag had genomen, moest het voor verzoeker duidelijk zijn dat ontslagname niet aan de orde was.

Ontslag op staande voet

Tijdens de mondelinge behandeling heeft werknemer te kennen gegeven dat hij (alsnog) wenst te berusten in het gegeven ontslag op staande voet en niet meer in dienst wil zijn van werkgever. Een tegenverzoek tot het toekennen van een billijke vergoeding is niet gedaan. Het voorgaande betekent dat de arbeidsovereenkomst tussen partijen op 7 januari 2020 is geëindigd. Werknemer maakt tot die datum aanspraak op loon.

Transitievergoeding

Op basis van de door beide partijen overgelegde stukken kan slechts worden vastgesteld dat er is gevochten bij het huis van werkgever, maar niet dat een van partijen hiervan een ernstig verwijt kan worden gemaakt. Nu niet kan worden vastgesteld dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van werknemer, dient werkgever hem de transitievergoeding te betalen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 05-06-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:4891

Zaaknummer: 8288769 \ HA VERZ 20-13

Rechters: P. Joele

Advocaten: G.A.H. Wiekamp

Wetsartikelen: 7:669 BW, 7:673 BW, 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Arbeidsongeschikte werkneemster houdt ten onrechte onverkort vast aan haar terugkeer als leidinggevende en verklaart daarmee niet (voldoende) te hebben meegewerkt aan het tweedespoortraject, zodat werkgeefster gerechtigd was de loondoorbetaling stop te zetten.

Feiten

Werkneemster werkt vanaf 1997 voor NXP Semiconductors Netherlands B.V. (hierna: NXP), laatstelijk in de functie van Supervisor Material Management Operations. Werkneemster was feitelijk werkzaam als leidinggevende van de afdeling Material Management Operations (hierna: MM). Op 18 september 2018 heeft werkneemster zich vanwege privéomstandigheden ziek gemeld. In oktober 2018 hebben werknemers van MM bij de leiding van NXP hun beklag gedaan over de manier waarop werkneemster leiding gaf. Op 5 november 2018 heeft naar aanleiding van die klachten een gesprek plaatsgevonden tussen werkneemster, haar leidinggevende en HR. Werkneemster en NXP zijn een re-integratietraject ingegaan. Na correspondentie over en weer heeft werkneemster het plan van aanpak niet ondertekend. De bedrijfsarts heeft onder meer mediation geadviseerd. Op 7 april 2019 hebben negentien medewerkers van MM een klacht ingediend. De bezwaarcommissie heeft na onderzoek en hoor en wederhoor op 7 juli 2019 geconcludeerd dat de klacht van de medewerkers richting werkneemster gegrond is. Werkneemster is eind 2019 begonnen met het verrichten van passende werkzaamheden binnen NXP. In de terugkoppeling van de bedrijfsarts van 27 december 2019 staat onder meer dat het belangrijk is dat werkneemster aan de slag gaat met een spoor 2-traject als het spoor 1-traject niet kan leiden tot een structurele functie voor werkneemster. In een e-mail van 6 januari 2020 wordt aan werkneemster gemeld dat het spoor 2-bureau VWSC is gekozen. Werkneemster liet NXP blijken het niet eens te zijn met het inzetten van spoor 2. Op 28 februari 2020 volgt de voortgangsrapportage van VWSC waarin staat dat de opdracht is teruggegeven. Per brief van 4 maart 2020 heeft NXP werkneemster bericht dat haar loonbetaling stop wordt gezet. Bij wijze van voorlopige voorziening vordert werkneemster onder meer veroordeling van NXP om haar toe te laten tot haar eigen werk en haar in dat werk te laten re-integreren.

Oordeel

In de eerste plaats heeft NXP voldoende aannemelijk gemaakt dat de verhouding tussen werkneemster en NXP onherstelbaar is verstoord. Redengevend zijn de volgende factoren die in dit kort geding aannemelijk zijn geworden. Ten eerste heeft de gehele afdeling MM een officiële klacht ingediend tegen werkneemster en de bezwaarcommissie heeft deze klacht

gegrond geacht. Ten tweede is de afdeling MM gevraagd of er bereidheid was om met werkneemster een mediationtraject in te gaan, maar dat wilde de afdeling niet. Ten derde zou er een collectieve ziekmelding volgen als werkneemster weer terug zou keren als leidinggevende. Tot slot staat vast dat werkneemster een diep wantrouwen heeft ontwikkeld jegens NXP. Onder meer blijkt dit uit het feit dat werkneemster geheime opnames heeft gemaakt van verschillende gesprekken binnen NXP. Ook beschuldigt zij NXP van een lastercampagne tegen haar en van het 'betalen' van steekpenningen voor medewerkers van de afdeling MM voor hun klacht, zo blijkt uit een andere klachtprocedure bij de klachtadviescommissie. Dat werkneemster ondanks bovengenoemde feiten terugkeer naar haar plek als leidinggevende van de afdeling MM eist, is niet terecht. Dat zij daaraan onverkort vasthoudt, verklaart dat zij niet heeft meegewerkt aan het tweedespoortraject. Dit volgt uit de voortgangsrapportage van 28 februari 2020 van VWSC waarin staat dat de opdracht is teruggegeven. Een van de oorzaken daarvan was dat werkneemster VWSC telkens verzocht om aanpassingen door te voeren in het concepttrajectplan. VWSC, die uitsluitend tot doel had om een tweedespoortraject op te zetten en te doorlopen, wilde dit niet doen. NXP heeft vervolgens per e-mail van 27 maart 2020 aan werkneemster bericht dat de loonstop alleen zou worden opgeheven als werkneemster erkent dat de discussie over terugkeer buiten het tweedespoortraject staat en zij zich onvoorwaardelijk committeert aan het tweedespoortraject. Werkneemster heeft daar niet op geantwoord. Dat is op zich al redengevend voor het oordeel dat werkneemster zich niet voldoende heeft ingespannen voor een succesvol tweedespoortraject. Werkneemster heeft bovendien geen second opinion als bedoeld in artikel 7:629a BW aangevraagd. Werkneemster heeft de kans om haar stelling dat zij wel voldoende heeft meegewerkt aan het tweedespoortraject daardoor niet onderbouwd. Uit bovenstaande volgt dat voorshands aannemelijk is dat werkneemster niet heeft voldaan aan haar medewerkingsverplichting inzake artikel 7:660a lid 1 BW, zodat NXP gerechtigd was op grond van artikel 7:629 lid 3 aanhef en onder d BW te stoppen met het betalen van loon. De slotsom is dat alle vorderingen van werkneemster worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 11-06-2020

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2020:2907

Zaaknummer: 8485552

Rechters: S.E. Sijsma

Advocaten: D. van der Beek en E.G. de Vries-Krepel

Wetsartikelen: 7:629 BW, 7:629a BW, 7:658a BW en 7:660a BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding van de arbeidsovereenkomst (mede op verzoek van werkneemster zelf) wegens een verstoorde arbeidsverhouding tussen werkgever en een van kindermishandeling strafrechtelijk beschuldigde pedagogisch medewerker.

Feiten

Werkgever is een kinderopvangorganisatie. Per 1 februari 2019 is werkneemster begonnen op een kinderdagverblijf in de functie van pedagogisch medewerker. Op 27 februari 2020 heeft een collega van werkneemster per e-mail aan het locatiehoofd van werkgever melding gemaakt van haar zorgen omtrent gedragingen van werkneemster. Binnen de kinderopvang geldt de wettelijke verplichting Meldcode huiselijk geweld en kindermishandeling. De manager P&O heeft conform het stappenplan contact gelegd met de vertrouwensinspecteur van de Inspectie van het Onderwijs om melding van kindermishandeling te doen. De vertrouwensinspecteur gaf het advies de politie in te schakelen. In het stappenplan is aangegeven dat de betrokken medewerker voor de duur van het onderzoek op non-actief moet worden gesteld. Op 2 maart 2020 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen werkneemster, het locatiehoofd en de manager P&O. In dit gesprek is werkneemster op non-actief gesteld. Op verzoek van werkgever hebben vier directe collega's van werkneemster hun ervaringen met werkneemster op papier gezet. Op 12 en 13 maart 2020 heeft de politie deze medewerkers gehoord. De processen-verbaal van verhoor zijn vervolgens voorgelegd aan de officier van justitie met expertise kindermishandeling. Op 24 maart 2020 heeft de directeur van werkneemster tegenover de politie aangifte gedaan ter zake van mishandeling gericht tegen jonge kinderen gepleegd door werkneemster tussen 6 februari 2020 en 2 maart 2020. Werkgever verzoekt de arbeidsovereenkomst met werkneemster primair te ontbinden op grond van (ernstig) verwijtbaar handelen, subsidiair op grond van een verstoorde arbeidsrelatie en meer subsidiair op grond van een combinatie van de hiervoor genoemde gronden. Werkneemster verzoekt bij wijze van tegenverzoek onder meer de arbeidsovereenkomst te ontbinden en werkgever te veroordelen tot betaling aan haar van de transitievergoeding en een billijke vergoeding.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel, gelet op de gemotiveerde betwisting door werkneemster, dat het niet met voldoende zekerheid is komen vast te staan dat sprake is van (ernstig) verwijtbaar handelen van de zijde van werkneemster. Om dit vast te stellen dient diepgaand onderzoek naar de feiten plaats te vinden. Dit laatste leent zich niet in het kader van deze

procedure. Dit betekent dat thans niet kan worden aangenomen dat werkneemster ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. Naar het oordeel van de kantonrechter is wel sprake van een verstoorde arbeidsverhouding tussen partijen. Ook werkneemster is het eens met het standpunt van werkgever dat sprake is van een verstoorde arbeidsrelatie en zij verzoekt ook op die grond ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Werkneemster stelt dat een beëindiging van de arbeidsovereenkomst grote gevolgen zal hebben voor haar. Dit valt in de visie van werkneemster werkgever te verwijten en werkneemster maakt om die reden aanspraak op een billijke vergoeding van € 50.000. De kantonrechter ziet echter onvoldoende aanleiding om aan werkneemster een billijke vergoeding toe te kennen. Werkneemster verwijt werkgever dat hij – kort gezegd – niet getracht heeft een redelijke oplossing te onderzoeken. De kantonrechter verwerpt het betoog. Op grond van meldingen en verklaringen van vier collega's van werkneemster bestond een vermoeden van kindermishandeling. Werkgever diende hoe dan ook het stappenplan van de Meldcode te volgen. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft werkgever op zorgvuldige wijze deze situatie volgens het stappenplan van de Meldcode aangepakt. De conclusie is dat de kantonrechter het verzoek van werkgever zal toewijzen op grond van een verstoorde arbeidsrelatie. Ter zitting heeft werkneemster zich niet verzet tegen de door werkgever berekende wettelijke transitievergoeding ad € 2.155,80 bruto, waardoor de verzochte transitievergoeding ter hoogte van dit bedrag zal worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 10-06-2020

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2020:5197

Zaaknummer: 8419482 EJ VERZ 20-82693

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

Advocaten: M.M. Zwaan-Stroband en H.C. Uittenbogaart

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