

Nieuwsbrief VAAN AR Updates

Nummer 3, 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

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2020:72](#) 17-01-2020

Fairplay Centers B.V. c.s./werknemers

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2020:114](#) 16-01-2020

werknemster/Horeca

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2020:72](#) 14-01-2020

werknemster/APG Diensten B.V.

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2020:247](#) 13-01-2020

Modis B.V./werknemster

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2020:264](#) 10-01-2020

werknemer/Lukkien B.V.

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2020:30](#) 07-01-2020

werknemer/werkgeefster

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2019:4513](#) 17-12-2019

The European Candy Group BV/werknemer

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2018:4344](#) 23-10-2018

werknemster/APG Diensten B.V.

Rechtbank

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2020:173](#) 09-01-2020

werknemer/Rubber Resources B.V.

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2020:163](#) 09-01-2020

werknemer/Michael Bailey Associates Limited

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2020:172](#) 08-01-2020

werknemster/werkgeefster

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2019:10562](#) 31-12-2019

werknemer/werkgeefster

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:10266](#) 24-12-2019

werknemer/werkgeefster

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2019:10491](#) 23-12-2019

werknemster/Ammega Holding Nederland B.V.

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2019:6064](#) 20-12-2019

werknemster/werkgeefster

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2019:6112](#) 18-12-2019

werknemer/werkgeefster

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2019:10567](#) 18-12-2019

werknemer/I-SEC Nederland B.V.

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2019:4948](#) 02-12-2019

werknemster/Beter Thuis Wonen Multihulp B.V.

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:14309](#) 06-11-2019

werknemer/werkgeefster

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2019:10517](#) 09-10-2019

werknemster/Antes Zorg B.V.

RECHTSPRAAK

werkneemster/APG Diensten B.V.

Met uitleg van de betreffende cao-bepaling oordeelt het hof dat werkgeefster bevoegd was om de aan werkneemster verstrekte PT in mindering te brengen op de variabele beloning die haar op grond van de cao 2011-2014 toekwam.

Feiten

Het hof heeft de zaak naar de rol verwezen om werkneemster de gelegenheid te bieden de complete teksten van de cao's 2009-2011 en 2011-2014 met bijbehorende toelichtingen in het geding te brengen. Werkneemster heeft teksten in het geding gebracht van de cao 2009-2011, de cao tot 1 april 2014 en de cao tot 1 april 2015. Zij stelt niet te beschikken over schriftelijke toelichtingen en deze ook niet op internet te hebben gevonden. In het tussenarrest is vastgesteld dat werkneemster naast haar vaste periodieke loon in 2004 en vervolgens vanaf 2008 jaarlijks eenmalig bedragen heeft ontvangen. Gedurende de jaren 2009 tot en met 2012 was binnen de organisatie van APG de cao 2009-2011 van toepassing. Voor 2012 was dat op grond van de nawerking van de cao, in afwachting van de totstandkoming van de nieuwe cao 2011-2014, die van kracht is geweest tot 1 april 2014. In de cao 2009-2011 is de salarissystematiek geregeld in de artikelen 32 tot en met 45. Volgens artikel 34 wordt aan een werknemer bij indiensttreding een salaris toegekend in de voor hem geldende salarisschaal. De cao 2009-2011 biedt de werkgever de mogelijkheid om gratificaties te verstrekken. Tussen partijen is in geding welke arbeidsvoorwaarden voor werkneemster golden.

Oordeel

Het hof is van oordeel dat werkneemster niet, althans niet voldoende gemotiveerd, heeft weersproken dat binnen de organisatie van APG sprake was van twee verschillende beloningssystemen voor binnen-cao'ers. Het stellen van de vraag wie die targetfunctionarissen zijn, levert geen voldoende gemotiveerde betwisting op van het feit dat zij er zijn. Ook de vragen die werkneemster opwerpt, leveren op zich geen voldoende gemotiveerde betwisting op. De kantonrechter heeft dan ook terecht geoordeeld dat voldoende aannemelijk is dat APG tijdens de looptijd van de cao 2009-2011 en daarvoor twee verschillende beloningssystemen hanteerde, één voor targetfunctionarissen en één voor overige werknemers. De tweede grief is gericht tegen het oordeel van de kantonrechter dat voldoende aannemelijk is geworden dat werkneemster geen targetfunctionaris was. Het hof is van oordeel dat werkneemster ook haar stellingname op dit punt onvoldoende heeft onderbouwd. Anticiperend op de betwisting door APG en gegeven de uitleg van APG bij

conclusie van antwoord en conclusie van dupliek had het voor de hand gelegen dat werkneemster haar stellingname bij memorie van grieven op dit punt zou onderbouwen met bescheiden. Dat heeft werkneemster nagelaten. Het hof is dan ook van oordeel dat werkneemster onvoldoende heeft onderbouwd dat zij gedurende de looptijd van de oude cao als targetfunctionaris kon gelden en als zodanig aanspraak had op een direct aan haar prestatie gerelateerde variabele beloning. De grief gericht tegen het oordeel van de kantonrechter dat (weliswaar) sprake is van een verschil in effect van de overgangsregeling in de cao 2011-2014 voor de beloning van targetfunctionarissen en medewerkers die een prestatiegratificatie ontvingen, maar dat dat verschil niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is of in strijd met de eisen van goedwerkgeverschap faalt alleen al omdat voor beide groepen medewerkers gedurende de looptijd van de cao 2009-2011 een ander beloningssysteem gold. De grief gericht tegen het oordeel dat niet is komen vast te staan dat werkneemster vóór 1 januari 2013 een variabele beloning ontving, faalt eveneens. Het oordeel betreft de uitleg van de overgangsbepaling van de cao. Het hof is van oordeel dat werkneemster onder de oude cao niet in aanmerking kwam voor een variabele beloning als bedoeld in de aangevochten kortingsregeling, zodat APG bevoegd was om de aan werkneemster verstrekte PT in mindering te brengen op de variabele beloning die haar op grond van de cao 2011-2014 toekwam. Het hof bekrachtigt het vonnis waarvan beroep.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 14-01-2020

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2020:72

Zaaknummer: 200.196.324_01

Rechters: M.G.W.M. Stienissen, R.J.M. Cremers en J.M.H. Schoenmakers

Advocaten: M.M.J.F. Sijben en C.A.H. Lemmens

RECHTSPRAAK

Modis B.V./werkneemster

Het ontbindingsverzoek van werkgeefster is terecht afgewezen, omdat niet is voldaan aan het herplaatsingsvereiste. Werkgeefster heeft ernstig verwijtbaar gehandeld bij de op non-actiefstelling, het verbetertraject, de mediation en het opvolgen van de adviezen van de bedrijfsarts. De billijke vergoeding wordt bijgesteld naar € 40.000.

Feiten

Modis is onderdeel van de Adecco Group Nederland en houdt zich onder meer bezig met het opleiden en uitzenden van (extern) personeel en richt zich met name op de branches van IT en Engineering. Werkneemster is in 2007 in dienst getreden bij Ajilon It B.V., de rechtvoorgangster van Modis en werkt op basis van een dienstverband voor onbepaalde tijd. Op 9 november 2018 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen werkneemster, B, de hogere leidinggevende, de heer C, en mevrouw D van HR. Aan werkneemster is medegedeeld dat Modis geen vertrouwen meer heeft in haar functioneren. Vervolgens is werkneemster vrijgesteld van werk. Op 26 november 2018 heeft een telefoongesprek plaatsgevonden tussen werkneemster en D, in welk gesprek D twee functies buiten Modis heeft genoemd die volgens haar voor werkneemster geschikt zouden zijn. In een e-mail van 7 december 2018 heeft Modis, bij monde van D, een conceptvaststellingsovereenkomst aan werkneemster toegestuurd. In een e-mail van 4 januari 2019 heeft Modis aan werkneemster kenbaar gemaakt dat werkneemster op 8 januari 2019 haar werkzaamheden kan hervatten in haar eigen functie op de locatie Groningen. Modis heeft aangegeven dat een verbetertraject zal worden gestart. In reactie op de e-mail van 4 januari 2019 heeft werkneemster in een e-mail van 7 januari 2019 onder meer geantwoord dat het haar verstandig voorkomt te zoeken naar een constructieve wijze van overleg onder leiding van een neutrale mediator. Diezelfde dag heeft Modis geantwoord dat mediation niet aan de orde is en dat werkneemster 'gewoon in haar functie aan de slag kan', onder verwijzing naar het niet lukken van een herplaatsing van werkneemster en het vergeefs overleg over de beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Op 8 januari 2019 is werkneemster op kantoor verschenen en heeft een gesprek plaatsgevonden tussen B en werkneemster over het hervatten van werkzaamheden. Er zijn geen concrete afspraken gemaakt over het te volgen (verbeter)traject. Werkneemster heeft zich later op de ochtend van 8 januari 2019 bij Modis ziek gemeld. Op 13 februari 2019 heeft een eerste mediationgesprek plaatsgevonden. De mediator heeft niet geleid tot een oplossing. Op 18 maart 2019 heeft Modis werkneemster opgeroepen haar werkzaamheden te hervatten. Op 20 maart 2019 heeft werkneemster zich telefonisch bij B ziek gemeld. In april 2019 is tussen

partijen gesproken over voortzetting van de mediation in een vorm van co-mediation. Uiteindelijk heeft er geen co-mediation plaatsgevonden. Modis heeft de kantonrechter verzocht de arbeidsovereenkomst te ontbinden op de g-grond. De kantonrechter heeft in eerste aanleg het ontbindingsverzoek van Modis afgewezen en op het tegenverzoek van werkneemster de arbeidsovereenkomst ontbonden, onder vaststelling dat Modis ernstig verwijtbaar jegens werkneemster heeft gehandeld. Aan werkneemster is de transitievergoeding toegekend alsmede een billijke vergoeding van € 63.500 bruto. Modis heeft in hoger beroep aangevoerd dat de kantonrechter ten onrechte het verzoek van Modis tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst heeft afgewezen en dat zij niet ernstig verwijtbaar heeft gehandeld.

Oordeel

Is het ontbindingsverzoek van werkgeefster terecht afgewezen?

Het hof zal gezien de overeengekomen geheimhouding geen acht slaan op wat inhoudelijk over genoemde mediationgesprekken is aangevoerd, anders dan dat die twee gesprekken niet tot een oplossing tussen partijen hebben geleid. Wat betreft de eventuele herplaatsing van werkneemster binnen (het concern van) Modis heeft Modis gesteld dat D op 15 november 2018 in een telefoongesprek met werkneemster een lijst met functies heeft doorgenomen en dat werkneemster toen twee functies (accountmanager en salesmanager) zijn aangeboden. Die functies zijn in deze procedures echter niet verder toegelicht of met stukken onderbouwd, terwijl werkneemster daartegen heeft aangevoerd dat er in dat telefoongesprek slechts globaal over functies is gesproken en dat haar geen concreet aanbod is gedaan. Dat hiermee sprake is geweest van een poging tot herplaatsing van werkneemster die aan de te stellen eisen voldoet, is daarmee onvoldoende onderbouwd. Andere inspanningen van Modis om tot een herplaatsing van werkneemster te komen, zijn gesteld noch gebleken. Daar waar Modis – in ieder geval – na de twee mediationgesprekken tot de conclusie was gekomen dat werkneemster niet meer bij Modis kon terugkeren en kennelijk een andere oplossing van het geschil van partijen niet mogelijk bleek, had zij – na het mediationtraject – in alle openheid moeten onderzoeken of en zo ja onder welke voorwaarden werkneemster elders binnen het concern kon worden herplaatst. Dit heeft Modis niet gedaan. Het voorgaande betekent dat de kantonrechter terecht tot uitgangspunt heeft genomen dat Modis niet heeft voldaan aan het herplaatsingsvereiste, dat daarmee de door Modis verzochte ontbinding van de arbeidsovereenkomst terecht is afgewezen.

Ernstig verwijtbaar handelen van werkgeefster?

De conclusie is dat Modis op meerdere momenten en op meerdere aspecten op soms vergaande wijze heeft gehandeld in strijd met wat van haar als goed werkgeefster mocht worden verwacht. Samengevat gaat het om een voorbarige op non-actiefstelling, waarbij een terugkeer van werkneemster in haar eigen functie in eerste instantie niet aan de orde was. Modis heeft vervolgens deze terugkeer na een koerswijziging na een heroverweging van haar positie onjuist en ontoereikend voorbereid en ingebed, waarbij zij in onvoldoende mate de

adviezen van de bedrijfsarts heeft opgevolgd. Als gevolg van dit handelen en nalaten is de arbeidsrelatie van partijen onherstelbaar verstoord geraakt. Het einde van de arbeidsovereenkomst is daardoor het gevolg van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van Modis. Al met al is er wel reden om de billijke vergoeding bij te stellen van € 63.500 bruto naar € 40.000 bruto.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 13-01-2020

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2020:247

Zaaknummer: 200.266.768/01

Rechters: W.F. Boele, A.E.F. Hillen en H. Manuel

Advocaten: A.M. Takkenberg en O.C.A. Millaard

Wetsartikelen: 7:669 ld 3 sug g BW, 7:671b BW, 7:671c BW en 7:683 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Michael Bailey Associates Limited

De arbeidsovereenkomst van een Griekse werknemer (gedetacheerd in Nederland), aangegaan bij een internationaal uitzendbureau is niet van rechtswege geëindigd op basis van een uitzendbeding of door het eindigen van het project. Toewijzing billijke vergoeding en vergoeding wegens onregelmatige opzegging.

Feiten

Werknemer heeft de Griekse nationaliteit en is op 1 mei 2019 in dienst getreden bij Michael Bailey Associates Limited (hierna MBA). Via MBA was werknemer werkzaam voor opdrachtgever Dell in Rijswijk, waar hij als helpdeskmedewerker eerstelijnsassistentie verleende aan de European Patent Office (EPO). Voorafgaand aan de indiensttreding bij MBA heeft de recruiter van MBA werknemer benaderd en hem de vacature van de functie toegezonden. In de omschrijving stond bij de duur van het contract '*long term*'. Vervolgens heeft de recruiter bij een volgend e-mailbericht de vacature nog eens toegezonden. De duur van het project was in deze vacature alsmede in de bevestiging van het sollicitatiegesprek op 22 maart 2019 omschreven als '*first contract until 2023*'. De heer X heeft werknemer tijdens een gesprek op 30 juni 2019 medegedeeld dat het project waaraan werknemer werkte, was beëindigd. Werknemer is verzocht zijn bedrijfsmiddelen in te leveren en is na het ophalen van zijn persoonlijke eigendommen naar buiten begeleid. Werknemer heeft een verzoek gedaan om MBA onder meer te veroordelen tot betaling van een billijke vergoeding en van een vergoeding wegens onregelmatige opzegging. MBA stelt voorop dat op de arbeidsovereenkomst Engels recht van toepassing is verklaard en dat de arbeidsovereenkomst op grond daarvan rechtsgeldig is geëindigd. Daarnaast ging het om een projectovereenkomst met een uitzendbeding.

Oordeel

Welk recht is van toepassing en is er sprake van een uitzendbeding?

Uit artikel 8 Verordening (EG) nr. 593/2008 (Rome I) volgt dat de arbeidsovereenkomst niet kan eindigen op een wijze die in strijd is met artikel 7:671 BW. De kantonrechter stelt voorop dat de arbeidsovereenkomst tussen MBA en werknemer is te kwalificeren als een uitzendovereenkomst in de zin van artikel 7:690 BW. In een uitzendovereenkomst *kán* een zogenoemd uitzendbeding worden opgenomen. Naar het oordeel van de kantonrechter kan het door MBA genoemde beding niet als een geldig uitzendbeding worden gekwalificeerd. Ten

eerste wijst de letterlijke betekenis van het beding eerder op een andere situatie, namelijk de situatie dat om wat voor reden dan ook een einde komt aan een raamcontract en/of een deelcontract met Dell voor een bepaald project, zoals het contract voor Dell bij EPO. Van MBA had tevens op grond van het belang van het schriftelijkheidsvereiste kunnen worden verwacht dat zij, als zij een dergelijk beding had willen overeenkomen, dit op een expliciete wijze in de overeenkomst had opgenomen.

Billijke vergoeding en vergoeding wegens onregelmatige opzegging

De kantonrechter komt tot het oordeel dat werknemer ervan heeft mogen uitgaan – en het contract zo heeft mogen begrijpen – dat hij was aangetrokken voor een langer lopend project. Dit project is nog niet beëindigd, zodat de overeenkomst evenmin van rechtswege is geëindigd. Dat betekent dat de overeenkomst alleen kon eindigen met inachtneming van artikel 7:671 BW. Nu dit niet is gebeurd, is de arbeidsovereenkomst op onregelmatige wijze opgezegd. Werknemer ontvangt een vergoeding wegens onregelmatige opzegging gelijk aan één maand loon. De wijze waarop werknemer feitelijk per direct op non-actief is gezet en het pand is uitgezet, zijn MBA niet toe te rekenen. MBA valt wel ernstig te verwijten dat zij is meegegaan in het door Dell gewenste ontslag. Hoewel de kantonrechter begrijpt dat MBA in een moeilijke positie zat met een opdrachtgever die niet verder wilde met werknemer, heeft zij geen enkele moeite gedaan om de verhoudingen te herstellen of om werknemer eventueel elders aan ander werk te helpen. Integendeel, zij heeft op oneigenlijke gronden opgezegd. Het is mede gelet op het voorgaande ook niet onbegrijpelijk dat werknemer niet om vernietiging van de opzegging, maar om een billijke vergoeding heeft verzocht. Gelet op de hiervoor genoemde gezichtspunten komt het de kantonrechter al met al redelijk voor dat aan werknemer een billijke vergoeding van € 25.000 bruto zal worden toegekend.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 09-01-2020

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2020:163

Zaaknummer: 80777010

Rechters: I.D. Bellaart

Advocaten: L.R. Breuker en I.R. Köhne

Wetsartikelen: 8 Verordening (EG) nr. 593/2008 (Rome I), 7:671 BW, 7:681 BW, 7:690 BW en 7:691 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Van werkneemster had mogen worden verwacht dat zij zo veel mogelijk zou meewerken aan de re-integratie en het oplossen van het conflict. Nu zij geen gehoor heeft gegeven aan de oproepen heeft werkgeefster het loon gerechtvaardigd opgeschort.

Feiten

Werkneemster is met ingang van 1 januari 2016 in dienst getreden bij werkgeefster. In de arbeidsovereenkomst staat dat de arbeidsovereenkomst van rechtswege op 31 december 2016 zal eindigen. Op 19 september 2016 heeft de directeur voorgesteld de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden per 31 oktober 2016 te beëindigen en heeft hij een conceptbeëindigingsovereenkomst voorgelegd. Werkneemster is hier niet mee akkoord gegaan. Zij heeft zich op 23 september 2016 ziek gemeld. Werkneemster is naar de bedrijfsarts en de Arbo-arts geweest, die heeft aangegeven dat er klachten zijn als gevolg van een arbeidsconflict. De directeur heeft werkneemster uitgenodigd om de situatie op kantoor te bespreken, met de mededeling dat bij niet verschijnen het loon onmiddellijk zou worden stopgezet. Werkneemster heeft aan deze en de vervolgooproepen van de directeur geen gehoor gegeven. De gemachtigde van werkneemster heeft aan werkgeefster geschreven dat werkneemster ziek was en ernstige psychische problemen ondervond. De arbeidsovereenkomst is per 31 december 2016 van rechtswege geëindigd. Werkneemster heeft achterstallig loon en emolumenten gevorderd. De kantonrechter heeft de vorderingen afgewezen en gesteld dat werkneemster situatief arbeidsongeschikt was en niet is gebleken dat zij arbeidsongeschikt was als gevolg van ziekte. Werkneemster komt op tegen de beschikking.

Oordeel

Het hof overweegt dat in de verslagen van de bedrijfsarts en de arbo-arts staat dat de klachten van werkneemster een situatief karakter dragen dan wel van situatieve origine zijn. Door hen is niet (duidelijk) aangegeven of werkneemster daarnaast ook door ziekte arbeidsongeschikt was. Geen van partijen heeft een deskundigenoordeel bij het UWV hierover aangevraagd. Dit punt is tussen partijen een onderwerp van geschil geworden in verband met de vraag of werkneemster gehouden was haar werkzaamheden te verrichten. Ook als werkneemster verondersteltenderwijs wordt gevolgd in haar stelling dat zij arbeidsongeschikt was door ziekte, kan dit haar niet baten. Ook in dat geval had van werkneemster mogen worden verwacht dat zij zo veel mogelijk zou meewerken aan haar re-integratie en, in verband

daarmee, aan een oplossing van het tussen partijen bestaande conflict. Werkgeefster was dan ook gerechtigd de loonbetaling per 14 november 2016 op te schorten en de opschorting te continueren toen werknemster geen gehoor gaf aan de vervolgooproepen. Het hof merkt in dit verband op dat als getoetst zou zijn aan artikel 7:628 BW in plaats van artikel 7:629 BW de uitkomst niet anders zou zijn geweest, omdat ook in het kader van artikel 7:628 BW van een werknemer wordt verlangd dat deze meewerkt aan inspanningen van de werkgever om een tussen partijen bestaand arbeidsconflict op te lossen. Anders dan de kantonrechter heeft overwogen, kan echter niet worden vastgesteld dat werknemster in de periode vanaf de ziekmelding op 23 september 2016 tot 14 november 2016 niet arbeidsongeschikt wegens ziekte was. Uit de verslagen van de bedrijfsarts en de Arbo-arts valt dit niet (ondubbelzinnig) af te leiden. De loonvordering en de gevorderde vakantiebijslag over de periode van 1 november tot 14 november 2016 zullen worden toegewezen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 07-01-2020

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2020:30

Zaaknummer: 200.250.570/01

Rechters: F.J. Verbeek, M.L.D. Akkaya en M.S.A. Vegter

Advocaten: J. Bouter en I.M.C.A. Reinders Folmer

Wetsartikelen: 7:660a lid 1 BW, 7:628 BW en 7:629 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Gelet op de vrije arbeidskeuze en de ernstig verstoorde arbeidsverhouding alsmede het feit dat de arbeidsovereenkomst inmiddels een lege huls is, wordt het ontbindingsverzoek toegewezen. Toekenning transitievergoeding. Afwijzing billijke vergoeding.

Feiten

Werkgeefster houdt zich bezig met detachering van haar personeel in zeven branches. Werknemer is op 6 maart 1989 bij de rechtsvoorganger van werkgeefster in dienst getreden. Op 20 oktober 2016 heeft werknemer zich ziek gemeld. Sinds 3 december 2018 is sprake van een slapend dienstverband. In de tussenliggende periode hebben zich tussen partijen enkele gebeurtenissen omtrent de (beoordeling van de) arbeidsongeschiktheid van werknemer en zijn re-integratie voorgedaan. Werkgeefster heeft in maart 2019 aan werknemer voorgesteld om tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst over te gaan, onder betaling van onder meer de transitievergoeding, tegen finale kwijting. Werknemer was hiertoe niet bereid en verzoekt onder meer ontbinding van de tussen partijen bestaande arbeidsovereenkomst en veroordeling van werkgeefster tot betaling aan werknemer van de transitievergoeding ter hoogte van € 81.000 en een billijke vergoeding ter hoogte van € 719.909.

Oordeel

In de verwijten die door werknemer aan werkgeefster worden gemaakt ligt een zekere intentie tot het ziek maken en wegpesten van werknemer besloten. Wellicht kan van bepaalde handelingen van werkgeefster gezegd worden dat deze onhandig zijn en/of niet de schoonheidsprijs verdienen, maar geen van deze handelingen acht de kantonrechter ernstig verwijtbaar aan werkgeefster. Daarnaast is in een psychiatrisch rapport geconcludeerd dat werknemer lijdt aan een recidiverende depressieve stoornis die zich heeft ontwikkeld als gevolg van chronische conflicten op de werkvloer. De druk die de werksituatie op werknemer legde, stond een effectieve behandeling in de weg. Er kan echter niet geconcludeerd worden dat de arbeidsongeschiktheid van werknemer is veroorzaakt door verwijtbaar gedrag van werkgeefster. Werkgeefster is niet bekend met het feit dat werknemer een persoon is die gevoelig is voor het ontwikkelen van psychische klachten als gevolg van conflictsituaties, zodat zij daar redelijkerwijs geen rekening mee kon houden. Verder neemt werknemer werkgeefster kwalijk hoe zij met hem is omgegaan, maar een objectieve kijk naar wat er tussen partijen in die periode is voorgevallen leidt tot de conclusie dat werkgeefster in het kader van de detachering heeft gedaan wat van haar verwacht mocht worden. Van ernstig

verwijtbaar gedrag of nalaten door werkgeefster is niet gebleken. Gelet op de vrije arbeidskeuze en de ernstig verstoorde arbeidsverhouding alsmede het feit dat de arbeidsovereenkomst inmiddels een lege huls is, zal het ontbindingsverzoek worden toegewezen. Onder verwijzing naar de uitspraak van de Hoge Raad van 8 november 2019 (ECLI:NL:HR:2019:1734) is de kantonrechter van oordeel dat werkgeefster, die bereid was mee te werken aan de beëindiging van het slapende dienstverband met werknemer die langdurig arbeidsongeschikt was, onder betaling van de transitievergoeding onder de voorwaarde van finale kwijting, in strijd met het goed werkgeverschap in de zin van artikel 7:611 BW heeft gehandeld door die voorwaarde te stellen. Hieruit vloeit voort dat werkgeefster aan werknemer een vergoeding verschuldigd is ter hoogte van de transitievergoeding.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 24-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:10266

Zaaknummer: 7930286

Rechters: A.J.L.M. van der Wildt

Advocaten: M. Koot en L. van de Vrugt

Wetsartikelen: 7:611 BW, 7:671c BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgeefster

Werkneemster heeft in het tweede ziektejaar slechts recht op 70% van het loon. Bij een herberekening leidt dit tot een lager bedrag dan werkneemster reeds heeft ontvangen. Werkneemster heeft derhalve geen loonvordering op werkgeefster.

Feiten

Werkneemster werkt sinds 1 mei 2015 voor de eenmanszaak van werkgeefster als verzorgende in de thuiszorg. Werkneemster heeft zich op 22 mei 2017 ziek gemeld. Zij heeft werkgeefster vanaf september/oktober 2017 een aantal brieven gestuurd en gevraagd om haar ziekmelding aan het UWV door te geven, maar werkgeefster reageerde daar niet op. Ook heeft werkneemster een aantal keer moeten vragen om doorbetaling van het salaris en de opbouw van haar pensioen. Werkneemster heeft zich uiteindelijk in 2019 zelf ziek gemeld bij het UWV. Het UWV heeft in september 2019 bepaald dat werkgeefster nog tot 26 november 2020 het loon moet doorbetalen aan werkneemster, omdat werkgeefster niet heeft voldaan aan de re-integratieverplichtingen. In een e-mail van 10 oktober 2019 heeft werkneemster werkgeefster nogmaals verzocht om betaling van het achterstallige loon en meegedeeld dat werkneemster nog niets heeft gehoord van een bedrijfsarts. Werkneemster vordert in kort geding werkgeefster te veroordelen tot betaling van – kort gezegd – achterstallig loon. Als werkgeefster werkneemster eerder had laten oproepen door de bedrijfsarts en het re-integratietraject had ingezet, had zij wellicht alweer aan het werk kunnen zijn. De gevolgen voor dit nalaten komen voor risico van werkgeefster, aldus werkneemster. Werkneemster is derhalve van mening dat zij ook in het tweede ziektejaar recht heeft op doorbetaling van 100% van het loon.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat het grotendeels aan werkgeefster te wijten is dat werknemer nog niet met haar re-integratie heeft kunnen beginnen. Werkgeefster had de ziekmelding van werkneemster tijdig aan het UWV moeten doorgeven en een bedrijfsarts moeten inschakelen. De vraag is of het feit dat werkgeefster dat niet heeft gedaan betekent dat werkneemster recht heeft op doorbetaling van 100% van het loon in plaats van het gebruikelijk percentage van 70% in het tweede ziektejaar. De kantonrechter vindt van niet. Verder vindt de kantonrechter dat werkneemster ook zelf eerder bij het UWV navraag had kunnen doen of een re-integratietraject had kunnen forceren door werkgeefster al eerder in gebreke te stellen op het punt van de re-integratie. In plaats daarvan heeft werkneemster

stilgezeten. Tot slot vindt de kantonrechter het ook van belang dat werkgeefster een eenmanszaak heeft met nog een andere werknemer. Werkgeefster moet dus hard werken om de loonbetalingen aan werkneemster te kunnen compenseren. Het voorlopig oordeel in dit kort geding luidt dan ook dat werkneemster in het tweede ziektejaar slechts recht had op 70% van het loon. Dat heeft tot gevolg dat de berekening van het salaris vanaf december 2018 tot en met oktober 2019 een andere uitkomst heeft dan de uitkomst van de berekening van werkneemster. In de periode van juni 2018 tot en met oktober 2019 (het tweede ziektejaar) heeft werkneemster een bedrag van € 12.999,79 ontvangen. Bij een herberekening waarbij werkneemster recht heeft op 70% van het loon vanaf juni 2018 tot en met oktober 2019 was werkgeefster een bedrag van € 11.747,204 verschuldigd aan werkneemster. Dat is dus een lager bedrag dan het bedrag dat werkneemster inmiddels heeft ontvangen. Werkneemster heeft daarom geen loonvordering op werkgeefster. De vordering is dus ongegrond en zal dan ook worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 20-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2019:6064

Zaaknummer: 8143259

Rechters: D.C.P.M. Straver

Advocaten: L. van Dijk

Wetsartikelen: 7:628 BW en 7:629 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/I-SEC Nederland B.V.

Tegen een collega zeggen ‘ik ga je hoeken’ getuigt van weinig professionaliteit en het is onbeleefd om op de werkvloer neus aan neus tegenover elkaar te staan. Werkgeefster had echter een minder verstrekende maatregel kunnen kiezen. Vernietiging ontslag op staande voet. Einde van rechtswege.

Feiten

Werknemer is op 9 juli 2018 voor de duur van een jaar in dienst getreden bij I-SEC Nederland B.V. (hierna: I-SEC) in de functie van agent. Bij brief van 4 juli 2019 is aan werknemer medegedeeld dat de arbeidsovereenkomst is verlengd tot 8 november 2019. Op 24 juli 2019 heeft een incident plaatsgevonden tussen werknemer en collega 1. In een gesprek is werknemer medegedeeld dat twee collega's zouden hebben gezien/gehoord dat werknemer tegen collega 1 zou hebben gezegd: 'Ik ga je hoeken' en zij neus tegen neus zouden hebben gestaan. Later is werknemer op non-actief gesteld. Op 26 juli 2019 is werknemer op staande voet ontslagen wegens – kort gezegd – bedreiging. Bij brief van 9 augustus 2019 heeft werknemer geprotesteerd tegen het ontslag op staande voet. In deze brief heeft werknemer geschreven dat het niet getuigt van goed werkgeverschap dat I-SEC niet geïnteresseerd was in de door werknemer aangeboden getuige, collega 2. Werknemer verzoekt de kantonrechter primair het ontslag op staande voet te vernietigen en hem toe te laten tot de werkvloer om de bedongen arbeid te verrichten. Subsidiair verzoekt werknemer de kantonrechter I-SEC te veroordelen tot betaling aan werknemer van een billijke vergoeding ter hoogte van € 5.000 en een vergoeding wegens onregelmatige opzegging ter hoogte van € 2.183,12.

Oordeel

Nu I-SEC bekend was geworden met een verklaring die tegenstrijdig is met de overige bij I-SEC bekende verklaringen, is de kantonrechter van oordeel dat van I-SEC verwacht had mogen worden dat zij nader onderzoek had gedaan naar hetgeen zich op 24 juli 2019 heeft voorgedaan. De kantonrechter is met werknemer van oordeel dat I-SEC op zijn minst de verklaring van collega 2 had moeten natrekken en de camerabeelden had moeten opvragen en bekijken. Nu I-SEC dit heeft nagelaten, heeft zij naar het oordeel van de kantonrechter niet die zorgvuldigheid betracht die van een werkgever bij een ontslag op staande voet mag worden verwacht. De kantonrechter is van oordeel dat tegen een collega zeggen 'ik ga je hoeken' van weinig professionaliteit getuigt en het tevens onbeleefd, onvriendelijk, onheus en weinig

hoffelijk is om op de werkvloer neus aan neus tegenover elkaar te gaan staan. Het valt echter niet in te zien dat I-SEC in de gegeven omstandigheden niet een minder verstrekkende maatregel had kunnen kiezen, zoals een officiële waarschuwing. Dit had mede gelet op de persoonlijke omstandigheden van werknemer wel van I-SEC mogen worden verwacht. Het verzoek van werknemer om vernietiging van het ontslag op staande voet wordt dan ook toegewezen. Vast staat dat I-SEC de arbeidsovereenkomst niet (langer) wil verlengen. De kantonrechter is dan ook van oordeel dat de arbeidsovereenkomst alsnog per 9 november 2019 rechtsgeldig is geëindigd.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 18-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2019:10567

Zaaknummer: 8049753 \ AO VERZ 19-124

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: E.H.G. Londeman en M. Briedé

Wetsartikelen: 7:668 BW, 7:671 BW, 7:677 BW, 7:678 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

The European Candy Group BV/werknemer

Werkgeefster heeft ernstig verwijtbaar gehandeld door werknemer vrij te stellen van werkzaamheden zonder zich in voldoende mate in te spannen om hem andere passende werkzaamheden te laten verrichten. Billijke vergoeding van € 75.000 toegekend.

Feiten

Werknemer is op 1 januari 2015 in dienst getreden bij TEGG. Werknemer heeft achtereenvolgens in mei 2015, november 2015 en december 2015 certificaten van aandelen in TEGG gekocht. Deze aandelen werden gehouden door de Stichting Aandelenparticipatie European Candy Group (verder: STAK). Op 17 december 2015 vond een beoordelingsgesprek plaats, waarin TEGG het functioneren van werknemer over het jaar 2015 heeft beoordeeld met een eindscore van 3,8 op een schaal van 1 tot en met 5. Over het jaar 2016 is werknemer beoordeeld met een eindscore van 3,6. Begin juli 2017 heeft TEGG besloten tot het samenvoegen van SCM en Operations, en deze onder te brengen bij een nieuw te werven Operations Director. Voor deze functie is met ingang van 1 november 2017 [C] aangenomen. Op 8 november 2017 heeft [C] een e-mail aan [B] en [A] gestuurd waarin hij zijn visie geeft op een takenpakket voor werknemer. Op 1 december 2017 heeft werknemer een e-mail aan [B] en [A] gezonden waarin hij zijn visie op die rol weergeeft. Op 19 december 2017 vindt een beoordelingsgesprek plaats, waarin TEGG het functioneren van werknemer met een eindscore van 3,4 ook over het jaar 2017 beoordeelt. Op 22 februari 2018 is met werknemer de mogelijkheid van beëindiging van de arbeidsovereenkomst besproken en op 27 februari 2017 is een beëindigingsvoorstel gedaan. Werknemer is niet akkoord gegaan. Tussen partijen is een discussie ontstaan over de vraag of TEGG gehouden is om bij beëindiging van de arbeidsovereenkomst de certificaten terug te nemen tegen de door werknemer betaalde koopprijs. Door TEGG is bij het UWV een ontslagvergunning aangevraagd, hetgeen is afgewezen. Ook de verzochte ontbinding bij de kantonrechter is afgewezen. In onderhavige procedure heeft TEGG in eerste aanleg primair ontbinding verzocht op grond van een verstoorde arbeidsverhouding. De kantonrechter heeft de verzochte ontbinding van de arbeidsovereenkomst afgewezen en de wedertewerkstelling gelast. TEGG komt op tegen de beschikking.

Oordeel

Het hof stelt allereerst vast dat werknemer inmiddels inziet dat er sprake is van een ernstige verstoring van de arbeidsrelatie, zij het dat hij deze verstoring geheel wijt aan de houding van

TECG. De conclusie is dan ook dat de arbeidsovereenkomst dient te worden beëindigd, zoals door TECG is verzocht. Werknemer heeft verzocht om een billijke vergoeding nu in zijn visie de verstoring van de arbeidsverhouding in overwegende mate is te wijten aan TECG en haar daarvan een ernstig verwijt valt te maken. De eerste vraag die dient te worden beantwoord is of sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van TECG. Het hof beantwoordt die vraag bevestigend. TECG heeft, door werknemer vrij te stellen van zijn werkzaamheden, vroegtijdig afscheid genomen van werknemer, zonder zich in voldoende mate in te spannen om hem andere in het licht van zijn oorspronkelijke functie passende werkzaamheden te laten verrichten. Van TECG had als goed werkgever verwacht mogen worden dat zij – ondanks de mogelijke noodzaak tot reorganisatie – voordat die reorganisatie feitelijk werd ingezet, met werknemer tot heldere en respectvolle afspraken zou zijn gekomen met voldoende concrete voorstellen over zijn (eventuele) verdere taken bij TECG. Aan werknemer kan daarom een billijke vergoeding worden toegekend. Mede gezien de langere tijd waarin werknemer geen werkzaamheden heeft hoeven te verrichten, de omstandigheid dat hij in zijn verweerschrift in hoger beroep meldde zich niet meer te verzetten tegen beëindiging van de arbeidsovereenkomst en de reële kans dat hij ook bij een andere meer constructieve benadering door TECG van zijn positie uiteindelijk toch zijn baan zou hebben verloren komt het hof tot een billijke vergoeding van € 75.000 bruto. De vordering tot terugbetaling van aankoop van certificaten komt niet voor toewijzing in aanmerking omdat STAK geen partij in dit geding is en ook niet valt te vereenzelvigen met TECG.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 17-12-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:4513

Zaaknummer: 200.252.505/01

Rechters: E.W. de Groot, G.C. Boot en W.H.F.M. Cortenraad

Advocaten: A.E. Burggraaf en Ph. A. de Koningh

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

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Nu de schriftelijke arbeidsovereenkomst niet is ondertekend en niet blijkt dat er op enig moment overeenstemming is bereikt over de elementen en de omvang van de terugbetalingsverplichting, mocht werkgeefster er niet gerechtvaardigd op vertrouwen dat zij een studiekostenbeding met werknemer heeft gesloten.

Feiten

Werknemer is op 11 januari 2016 in dienst getreden bij werkgeefster. Er is geen ondertekende schriftelijke arbeidsovereenkomst. Werknemer heeft de arbeidsovereenkomst opgezegd tegen 1 april 2018. Gedurende het dienstverband heeft werknemer de opleidingen NACE-1 en NACE-2 gevolgd. De facturen met betrekking tot deze opleidingen zijn voldaan door werkgeefster. Met ingang van 1 februari 2016 is maandelijks een bedrag van € 250 ingehouden voor pensioenpremie. Werknemer vordert onder meer vakantietoeslag, onterecht ingehouden bijdrage pensioen en eigen risico. Werkgeefster voert verweer en vordert in reconventie terugbetaling van de studiekosten.

Oordeel

Eerst wordt ingegaan op de gevorderde studiekosten. Werkgeefster stelt dat zij met werknemer een studiekostenbeding heeft gesloten, als opgenomen in de niet tussen partijen ondertekende arbeidsovereenkomst, op grond waarvan werknemer de betaalde opleidingskosten vanwege de opzegging van zijn arbeidsovereenkomst dient terug te betalen. Nu werknemer dit gemotiveerd betwist, spitst het geschil zich allereerst toe op de vraag of partijen een studiekostenbeding hebben gesloten. De kantonrechter oordeelt dat werkgeefster onvoldoende concrete feiten en omstandigheden heeft gesteld op grond waarvan kan worden aangenomen dat een arbeidsovereenkomst met de inhoud waarop zij zich beroept daadwerkelijk tussen partijen tot stand is gekomen. Hoewel er is gesproken over het volgen van de NACE-opleidingen, blijkt uit de stellingen van partijen niet dat zij op enig moment overeenstemming hebben bereikt over de elementen en de omvang van een terugbetalingsverplichting wat betreft die studiekosten. Onder deze omstandigheden kan en mag werkgeefster er niet gerechtvaardigd op vertrouwen dat zij met werknemer mondeling een arbeidsovereenkomst, houdende het studiekostenbeding, heeft gesloten. Verder is niet gebleken dat partijen op enig ander moment schriftelijk dan wel mondeling overeenstemming hebben bereikt over terugbetaling van studiekosten. Het op die grondslag gebaseerde verweer

in conventie en het deel van de daarop gebaseerde vordering in reconventie moeten daarom van de hand worden gewezen. De toets of al dan niet sprake is van strijd met goed werkgeverschap of goed werknemerschap leidt niet tot een ander oordeel. Ten aanzien van het pensioen oordeelt de rechter dat niet duidelijk is aan welke rechtspersoon de pensioenpremies zijn afgedragen, op grond van welke concrete (pensioen)afpraak dat is gebeurd en in hoeverre werknemer daardoor is gebaat. De kantonrechter gelast een comparitie van partijen voor nadere inlichtingen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 06-11-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:14309

Zaaknummer: 7405633 CV EXPL 18-5632

Rechters: L.C. van Heuveling Beek

Advocaten: N. Ozdemir-Yesil en R.M. Dessaur

Wetsartikelen: 6:248 BW en 7:611 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/APG Diensten B.V.

Het hof beschikt niet over de volledige teksten van de cao's die in dit geding aan de orde zijn en laat werkneemster toe deze bij akte in het geding te brengen.

Feiten

APG is een organisatie die collectieve pensioenregelingen uitvoert. Werkneemster is op 1 december 1984 bij APG in dienst getreden. Er zijn een drietal cao's op de arbeidsovereenkomst van toepassing geweest, de cao 2009-2011 (die doorgewerkt heeft tot 2013), de cao 2011-2014 (feitelijk vanaf 1 januari 2013) en de cao 2014-2015 (in werking getreden per 1 januari 2015). In de periode van 2004 tot en met 2014 heeft werkneemster extra beloningen toegekend gekregen. In de brieven waarin deze beloningen zijn toegekend worden zij aangeduid als 'extra beloning', vanaf 2009 als 'variabele beloning' en in 2013 weer als 'extra beloning'. Per 1 januari 2013 zijn alle werknemers van APG ingeschaald in een nieuw loongebouw met nieuwe bijbehorende loonschalen. In dit loongebouw was het maximum van de nieuwe loonschaal lager dan het loon dat zij tot dan toe ontving. Aan werkneemster is een maandelijks persoonlijke toeslag (verder: PT) toegekend ter hoogte van dat bedrag, zodat haar maandelijks inkomen op het oude niveau gehandhaafd bleef. In maart 2014 is werkneemster bij brief door APG geïnformeerd over het feit dat haar variabele beloning over 2013 'gebaseerd op je score 5%' € 2.563,39 bruto zou bedragen. APG heeft dat bedrag niet uitbetaald onder verwijzing naar de cao, omdat werkneemster een PT ontving van in totaal € 2.719,29 bruto. Werkneemster vordert kort gezegd een verklaring voor recht dat APG over de jaren 2013 en 2014 aan werkneemster toegekende en/of toe te kennen individuele variabele beloning niet mag verrekenen met de persoonlijke toeslag. De kantonrechter heeft geoordeeld dat alle vorderingen van werkneemster berusten op de stelling dat zij vóór 1 januari 2013 een variabele beloning ontving en dat zij daarom van verrekening uitgezonderd diende te worden. De kantonrechter is van oordeel dat dit niet is komen vast te staan en heeft om die reden alle vorderingen afgewezen. Werkneemster komt op tegen het vonnis.

Oordeel

Het geschil betreft in hoofdzaak de uitleg van de bewoordingen van de overgangsbepaling die is opgenomen in de cao 2011-2014, meer in het bijzonder de vraag wat dient te worden verstaan onder het begrip 'variabele beloning', dit in relatie tot de eenmalige betalingen die werkneemster in de voorafgaande jaren ontvangen heeft. Voor een uitleg van dit begrip is ook de tekst van de cao 2009-2011 relevant, omdat als onweersproken tussen partijen vaststaat dat

die cao heeft doorgewerkt tot en met 31 december 2012 en voor de beoordeling van belang is of werkneemster vóór 1 januari 2013, dus op grond van de cao 2009-2011, in aanmerking kwam voor een variabele beloning. Volgens vaste rechtspraak geldt voor de uitleg van een bepaling van een cao de zogeheten CAO-norm. Bij deze uitleg kan onder meer acht worden geslagen op de elders in de cao gebruikte formuleringen en op de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen waartoe de onderscheiden, op zichzelf mogelijke tekstinterpretaties zouden leiden. Ook de bewoordingen van de eventueel bij de cao behorende schriftelijke toelichting moeten bij de uitleg van de cao worden betrokken. Het hof beschikt niet over de volledige teksten van de cao's die in dit geding aan de orde zijn. Het hof zal werkneemster toelaten om de volledige teksten, en indien aanwezig ook de toelichtingen daarop, bij akte in het geding te brengen. Het hof houdt elke verdere beslissing aan.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 23-10-2018

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2018:4344

Zaaknummer: 200.196.324_01

Rechters: M.G.W.M. Stienissen, R.J.M. Cremers en M.L.A. Filippini

Advocaten: M.M.J.F. Sijben en C.A.H. Lemmens

RECHTSPRAAK

werkneemster/Horeca

Ontslag op staande voet vanwege verduistering blijft in stand, maar de door de kantonrechter vastgestelde datum klopt niet.

Arbeidsovereenkomst eindigt op de datum van de opzegbrief.

Feiten

Werkneemster is op 14 januari 2014 in dienst getreden bij Horeca. Daarnaast is tussen werkneemster en Horeca een huurovereenkomst voor een bedrijfswoning gesloten. Op 27 februari 2018 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen werkneemster en een statutair bestuurder van Horeca, over een kastekort van € 39.848,79. Op 28 februari 2018 heeft werkneemster gewerkt in de cafetaria en vervolgens heeft wederom een bespreking tussen partijen plaatsgevonden, waarbij Horeca werkneemster een beëindigingsovereenkomst en een schuldverklaring heeft voorgelegd. Partijen zijn in de vaststellingsovereenkomst overeengekomen dat de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden eindigt, dat een transitievergoeding wordt verrekend met de openstaande schuld van werkneemster en dat de huurovereenkomst eveneens wordt opgezegd. In de door werkneemster getekende schuldverklaring staat dat een kastekort is ontstaan omdat werkneemster met het geld privéschulden heeft afgelost, een en ander zonder toestemming van haar werkgever. Op 12 maart 2018 heeft werkneemster de beëindigingsovereenkomst en de schuldverklaring ontbonden en meegedeeld dat zij arbeidsongeschikt is. Bij brief van 21 maart 2018 heeft de gemachtigde van Horeca vermeld dat werkneemster op staande voet werd ontslagen, dat zij de huurwoning diende te verlaten en dat zij het bedrag van het kastekort verschuldigd was omdat zij dat heeft gestolen. Bij brief van 23 maart 2018 is werkneemster met onmiddellijke ingang ontslag aangezegd. In eerste aanleg heeft de kantonrechter geoordeeld dat het ontslag op staande voet terecht is gegeven en al bij opzegging van 27 februari 2018 (tijdens het eerste gesprek). Daarnaast zijn de vorderingen van het gestolen bedrag toegewezen. Werkneemster komt in hoger beroep op tegen de beslissingen van de kantonrechter.

Oordeel

Werkneemster komt op tegen het gegeven ontslag op staande voet per 27 februari 2018. Het hof leidt uit de opname van het gesprek op 27 februari 2018 af dat door Horeca uiteindelijk op 27 februari 2018 geen ontslag op staande voet is verleend aan werkneemster. Horeca was kennelijk (eerst) van plan werkneemster te ontslaan, maar heeft vervolgens aan alternatieven gedacht. Die voor werkneemster ook als zodanig kenbare afwegingen en verklaringen leidden ertoe dat geen beslissing viel op dat moment. De arbeidsovereenkomst werd gecontinueerd;

werkneemster is de volgende dag gewoon aan het werk gegaan. Verder overweegt het hof dat ook op 28 februari 2018 geen ontslag op staande voet is gegeven, maar een vaststellingsovereenkomst is gesloten. De conclusie van het voorgaande moet zijn dat de eerste grief er terecht van uit gaat dat pas bij brief van 23 maart 2018 aan werkneemster ontslag op staande voet is verleend. Werkneemster heeft daarom recht op doorbetaling van loon vanaf 27 februari 2018 tot de datum waarop de arbeidsovereenkomst is geëindigd, zijnde 23 maart 2018. Het hof stelt vast dat in de bedoelde brief van 23 maart 2018 de verschillende gronden 'zowel afzonderlijk als in onderlinge samenhang' worden aangemerkt als dringende reden om de arbeidsovereenkomst te beëindigen. Verduistering van het bedrag staat vast en daarmee ook de dringende reden. De arbeidsovereenkomst is tegen laatstgenoemde datum door opzegging geëindigd. Vervolgens overweegt het hof dat het ontslagverbod bij ziekte zich niet verzet tegen dit ontslag op staande voet wegens verduistering. Bij de gevraagde verklaring voor recht dat er geen grond is voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst heeft werkneemster geen belang meer nu de arbeidsovereenkomst per 23 maart 2018 is geëindigd. Ook het verzoek tot herstel van de arbeidsovereenkomst wordt daarom afgewezen. Vanwege het aan werkneemster te maken ernstige verwijt (verduistering) ziet het hof geen aanleiding om aan haar een billijke vergoeding toe te kennen; bovendien is er niet onregelmatig opgezegd.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 16-01-2020

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2020:114

Zaaknummer: 200.256.986_01

Rechters: J.W. van Rijkom, J.F.M. Pols en R.J. Voorink

Advocaten: M.W.J.A. van der Molen-Platenburg en S.M.J. Heeren

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Lukkien B.V.***Verzoek tot herstel arbeidsovereenkomst ten onrechte afgewezen in verband met schending herplaatsingsvereiste. Billijke vergoeding ter hoogte van € 30.000 in plaats van herstel.****Feiten*

Werknemer is in 2001 in dienst getreden bij Lukkien B.V. (hierna: Lukkien). Lukkien heeft werknemer op 6 juli 2018 meegedeeld dat zijn functie kwam te vervallen vanwege teruglopende resultaten van de afdeling. Lukkien heeft, nadat partijen niet tot overeenstemming kwamen over een beëindigingsregeling, op 26 juli 2018 een ontslagaanvraag ingediend bij het UWV. Het UWV heeft bij besluit van 5 oktober 2018 toestemming geweigerd, omdat Lukkien niet had voldaan aan haar herplaatsingsverplichting. Lukkien heeft werknemer vervolgens twee functies aangeboden. Werknemer heeft de aangeboden functies niet geaccepteerd vanwege de grote inkomensachteruitgang (€ 3.750 bruto per maand) die daarmee gepaard zou gaan. Hierop heeft Lukkien op 22 oktober 2018 opnieuw een ontslagaanvraag ingediend en het UWV heeft bij besluit van 20 december 2018 Lukkien toestemming gegeven om de arbeidsovereenkomst op te zeggen. Lukkien heeft de arbeidsovereenkomst opgezegd tegen 1 april 2019. Het principaal hoger beroep van werknemer richt zich tegen de weigering van de kantonrechter om de arbeidsovereenkomst te herstellen. Werknemer is van oordeel dat het UWV aan Lukkien ten onrechte toestemming heeft gegeven om de arbeidsovereenkomst op te zeggen en dat de opzegging in strijd is met artikel 7:669 lid 1 BW. In hoger beroep verzoekt werknemer om toekenning van een billijke vergoeding in plaats van herstel op de voet van artikel 7:683 lid 3 BW.

Oordeel

Allereerst verwerpt het hof de stellingen van werknemer met betrekking tot de tweede ontslagaanvraag bij het UWV van 22 oktober 2018. Werknemer stelt dat het UWV deze aanvraag niet in behandeling had mogen nemen, omdat daaraan geen nieuwe feiten ten grondslag lagen. Vaststaat echter dat Lukkien werknemer na het besluit van het UWV van 5 oktober 2019 een tweetal vacante functies heeft aangeboden, en dat werknemer die functies heeft geweigerd. Het hof is met de kantonrechter van oordeel dat deze omstandigheden kwalificeren als nieuwe feiten en dat het UWV de hernieuwde ontslagaanvraag terecht in behandeling heeft genomen. Vervolgens oordeelt het hof dat Lukkien in redelijkheid heeft kunnen komen tot het besluit om in haar onderneming op grond van bedrijfseconomische redenen wijzigingen aan te brengen en haar personeelsbestand in omvang terug te brengen en

dat dit noodzakelijk was. Uit de toelichting blijkt dat de onderneming van Lukkien is gegroepeerd naar haar (hoofd)activiteiten in drie onderdelen, met ieder een eigen budget. Die omstandigheden rechtvaardigen naar het oordeel van het hof de conclusie dat sprake is van drie zelfstandige bedrijfsonderdelen, ook al zijn de verschillende activiteiten niet ondergebracht in aparte juridische entiteiten. Het staat Lukkien dan ook in beginsel vrij om, als er sprake is van structurele teruggang in de omzet en resultaten van één van die onderdelen, in te grijpen met het oog op de continuïteit van de gehele onderneming, ook al is de onderneming in zijn geheel (nog) winstgevend. In het kader van herplaatsing dient Lukkien te stellen dat zij heeft gedaan wat mogelijk was. Naar het oordeel van het hof heeft zij dat niet gedaan. Vaststaat dat Lukkien voorafgaande aan de eerste ontslagaanvraag geen andere functies aan werknemer heeft aangeboden. Na de weigering van de ontslagvergunning door het UWV is aan werknemer weliswaar een tweetal functies aangeboden, maar ook daarover heeft Lukkien niet verder met werknemer gesproken. Om die reden heeft Lukkien de arbeidsovereenkomst onregelmatig opgezegd. De kantonrechter heeft dan ook het verzoek tot herstel van de arbeidsovereenkomst ten onrechte afgewezen. Nu werknemer in hoger beroep geen herstel meer nastreeft, heeft hij op grond van artikel 7:683 lid 3 BW aanspraak op een billijke vergoeding. Alle omstandigheden in aanmerking nemende stelt het hof de billijke vergoeding op € 30.000.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 10-01-2020

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2020:264

Zaaknummer: 200.265.423

Rechters: A.E.F. Hillen, W.F. Boele en H. Manuel

Advocaten: J.L.J. Nelissen en R.A. van Huussen

Wetsartikelen: 7:669 BW en 7:683 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgeefster

Kort geding. Einde arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden? Mondeling overeengekomen dus niet voldaan aan het schriftelijkheidsvereiste. Vordering tot doorbetaling loon toegewezen.

Feiten

Werkneemster is op 23 augustus 1999 bij werkgeefster in dienst getreden als secretaresse. Bij e-mail van 26 juli 2018 heeft werkgeefster aan werkneemster medegedeeld dat zij een andere taak kreeg. Toen een collega van werkneemster (die haar oude taak had overgenomen) op 14 november 2018 ontslag had genomen diende werkneemster vanaf dat moment zowel voor haar oude als haar nieuwe taak te zorgen. Werkneemster heeft zich op 20 november 2018 ziek gemeld. Bij e-mail van 20 december 2018 heeft werkgeefster aan werkneemster medegedeeld dat de arbeidsovereenkomst 'zoals in augustus overeengekomen' op 31 december 2018 eindigt. In een e-mail van 7 januari 2019 heeft werkneemster daarentegen geschreven dat zij ontkent met werkgeefster overeengekomen te zijn dat de arbeidsovereenkomst op 31 december 2018 eindigt. In deze e-mail heeft zij zich verder op het standpunt gesteld dat werkgeefster de arbeidsovereenkomst eenzijdig en in strijd met de wet opgezegd heeft. Zij heeft aanspraak gemaakt op achterstallig loon alsmede een gefixeerde vergoeding, de transitievergoeding en een billijke vergoeding. Dit is in een andere procedure door de kantonrechter afgewezen omdat van een opzegging door werkgeefster geen sprake was. Hiertegen is werkneemster in hoger beroep gegaan. Op 30 januari 2019 heeft het UWV een deskundigenoordeel uitgebracht dat behelst dat werkneemster sinds 20 november 2018 arbeidsongeschikt is. Dit wordt in een rapport van 2 mei 2019 nogmaals bevestigd. In dit kort geding vordert werkneemster betaling van haar loon over de maanden januari tot en met november 2019 en de maand december 2019, alsmede tijdige betaling van haar maandelijkse loon totdat de arbeidsovereenkomst op rechtsgeldige wijze zal zijn geëindigd.

Oordeel

De kantonrechter overweegt allereerst dat uit de aard van de vordering (loon) het spoedeisend belang volgt. Het feit dat werkneemster al een andere procedure heeft gevoerd doet daar niet aan af. Werkneemster heeft aangegeven dat zij nu inkomsten nodig heeft. Partijen zijn verdeeld over de vraag of de arbeidsovereenkomst is geëindigd op 31 december 2019.

Werkgeefster voert aan dat zij met werkneemster is overeengekomen dat de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden eindigt op 31 december 2018. De kantonrechter is van oordeel dat dit standpunt van werkgeefster in een bodemprocedure naar

alle waarschijnlijkheid zal worden verworpen. Volgens artikel 7:670b BW zal een dergelijke overeenkomst namelijk schriftelijk moeten zijn aangegaan. Vast staat dat een dergelijke schriftelijke overeenkomst tussen partijen niet bestaat. Ook mondeling zijn partijen niet tot overeenstemming gekomen dat de arbeidsovereenkomst zou eindigen op 31 december 2018. Werkneemster betwist dat namelijk en werkgeefster heeft haar standpunt niet kunnen onderbouwen. Geenszins blijkt dat een einddatum per 31 december 2018 is overeengekomen. Uit de andere procedures blijkt dat werkneemster in de veronderstelling was dat werkgeefster onregelmatig had opgezegd. De kantonrechter is van oordeel dat werkneemster recht heeft op betaling van het loon, omdat de arbeidsovereenkomst niet is geëindigd. Het UWV heeft werkneemster arbeidsongeschikt bevonden en daarom had werkneemster recht op loondoorbetaling tijdens ziekte. Als werkgeefster het daar niet mee eens was, had zij een second opinion aan moeten vragen. Voorts blijkt nergens uit dat werkneemster onvoldoende aan re-integratie heeft meegewerkt. Op grond hiervan is de kantonrechter van oordeel dat in een bodemprocedure (naar alle waarschijnlijkheid) werkneemster zal worden veroordeeld tot betaling van het loon met ingang van 1 januari 2019. De vorderingen van werkneemster worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 08-01-2020

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2020:172

Zaaknummer: 8205330 CV EXPL 19-8109

Rechters: R.H.J. Otto

Advocaten: S.J.M. Vonken en A.L. Stegeman

Wetsartikelen: 7:629 BW en 7:670b BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Ammega Holding Nederland B.V.

Kort Geding. Beëindiging slapend dienstverband. Datum einde wachttijd ligt voor 1 juli 2015. Aan het door de Hoge Raad gestelde criterium is pas in 2017 voldaan. Daarom wel recht op transitievergoeding.

Feiten

Werkneemster is op 1 april 1978 in dienst getreden bij Ammega Holding Nederland B.V. (hierna: Ammeraal). Sinds 2000 kampt zij met medische klachten. In 2001 is werkneemster door het toenmalige GAK voor 25 tot 35% arbeidsongeschikt beoordeeld en met ingang van 7 januari 2013 heeft werkneemster zich toegenomen arbeidsongeschikt gemeld. Bij besluit van 26 januari 2015 is de mate van arbeidsongeschiktheid van werkneemster per 5 januari 2015 vastgesteld op 80-100%. Omdat met een operatie aanzienlijk herstel van de arbeidsmogelijkheden werd verwacht, is een herbeoordeling gevraagd. Bij besluit van 14 maart 2017 heeft het UWV uiteindelijk vastgesteld dat de mate van arbeidsongeschiktheid van werkneemster ongewijzigd 80 tot 100% is. Vanaf deze dag heeft Ammeraal werkneemster niet meer opgeroepen voor werkzaamheden. In een brief van 19 mei 2017 heeft Ammeraal aan werkneemster medegedeeld dat het dienstverband niet wordt beëindigd en dat geen aanspraak meer bestaat op loonbetaling. Werkneemster heeft op 21 november 2019 Ammeraal verzocht haar dienstverband te beëindigen met wederzijds goedvinden, onder uitbetaling van de wettelijke transitievergoeding. Ammeraal heeft in reactie op dit verzoek te kennen gegeven dat werkneemster niet in aanmerking komt voor een transitievergoeding. Werkneemster vordert dat kantonrechter bij wijze van voorlopige voorziening Ammeraal beveelt de arbeidsovereenkomst uiterlijk op 30 december 2019 op te zeggen onder toekenning van een wettelijke transitievergoeding. Met verwijzing naar de uitspraak van de Hoge Raad inzake slapende dienstverbanden legt werkneemster hieraan ten grondslag dat Ammeraal handelt in strijd met goed werkgeverschap door de arbeidsovereenkomst slapend te houden.

Oordeel

De kantonrechter overweegt allereerst dat slapende dienstverbanden een spoedeisend belang betreffen. Daarna beoordeelt de kantonrechter de vordering in het licht van de recent gewezen uitspraak van de Hoge Raad betreffende slapende dienstverbanden. Ammeraal heeft ter zitting erkend dat zij geen gerechtvaardigd belang heeft bij instandhouding van de arbeidsovereenkomst met werkneemster. Ammeraal bestrijdt echter dat zij een transitievergoeding verschuldigd zou zijn, omdat de wachttijd in januari 2015 eindigde en voor

1 juli 2015 nog geen transitievergoeding verschuldigd was. Naar het oordeel van de kantonrechter volgt uit het arrest van de Hoge Raad dat bij beëindiging van een slapend dienstverband, de aanspraak op een transitievergoeding moet worden beoordeeld naar het tijdstip waarop de arbeidsovereenkomst beëindigd had kunnen worden. De kantonrechter volgt Ammeraal niet in de stelling dat het dienstverband feitelijk reeds per einde wachttijd beëindigd had kunnen worden. Tot begin 2017 is geadviseerd werkneemster op te roepen voor passende werkzaamheden. Dit bevestigt de stelling van werkneemster dat zij ook na 5 januari 2015 werkzaamheden voor Ammeraal heeft verricht. Daarom is de kantonrechter van oordeel dat op 14 maart 2017, toen het UWV had besloten dat de mate van arbeidsongeschiktheid ongewijzigd 80 tot 100% bleef, is voldaan aan de vereisten voor beëindiging van de arbeidsovereenkomst. De stelling van Ammeraal dat de uitspraak van Hoge Raad in de onderhavige situatie toepassing mist, slaagt dan ook niet. De conclusie is dat niet, althans onvoldoende, is gebleken van gerechtvaardigde belangen van Ammeraal bij instandhouding van de arbeidsovereenkomst. Het is dan ook zeer waarschijnlijk dat de bodemrechter zal oordelen dat Ammeraal in strijd handelt met haar verplichtingen als goed werkgever door niet tot opzegging van de arbeidsovereenkomst over te gaan en de transitievergoeding niet te betalen. De kantonrechter wijst de vordering van werkneemster toe.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 23-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2019:10491

Zaaknummer: 8211355 \ KG EXPL 19-158

Rechters: S.W.S. Kiliç

Advocaten: E.M. Bosscher en N.M. Wolters

Wetsartikelen: 7:611 BW, 7:669 lid 3 sub b BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Kort geding. Loonvordering en vorderingen tot aanmelding pensioenfonds en afdracht pensioenpremie toegewezen. De gevorderde wettelijke verhoging ex artikel 7:625 BW wordt op nihil gesteld vanwege financiële situatie werkgever en lopend onderzoek naar een hack bij werkgever.

Feiten

Werknemer is vanaf 1 maart 2017 in dienst van werkgeefster, vanaf 1 maart 2018 op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Vanaf augustus 2019 heeft werknemer van werkgeefster geen loon meer ontvangen. Werkgeefster heeft werknemer vrijgesteld van werk vanwege een hack binnen haar bedrijf. Op 9 oktober 2019 heeft ASR Levensverzekering N.V. (het pensioenfonds) werknemer meegedeeld dat zijn deelneming aan de pensioenregeling van werkgeefster per 1 oktober 2019 is beëindigd. Werknemer heeft werkgeefster gesommeerd het achterstallige loon vanaf augustus 2019 te betalen en het pensioenfonds te informeren dat hij nog in dienst is van werkgeefster en te voldoen aan de verplichting tot afdracht van pensioenpremies. Werknemer heeft zich verder beschikbaar gesteld voor werk. Werkgeefster heeft aan de sommaties van werknemer niet voldaan. Daarom vordert werknemer in kort geding betaling van het loon vanaf 1 augustus 2019 tot heden en voortzetting van de betaling van het maandelijkse loon tot het moment dat de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig is geëindigd.

Oordeel

Vooropgesteld moet worden dat een loonvordering naar haar aard spoedeisend is. In het kader van deze procedure moet beoordeeld worden of de vordering van werknemer tot betaling van het (achterstallig) loon in een bodemprocedure een zodanige kans van slagen heeft, dat gerechtvaardigd is daarop door toewijzing van de vordering vooruit te lopen. Vaststaat dat werkgeefster het loon vanaf augustus 2019 niet meer heeft voldaan. Werkgeefster heeft tijdens de zitting toegelicht dat zij het loon niet kan betalen als gevolg van een hack van haar bedrijf. Door deze hack is het bedrijf volledig stil komen te liggen en heeft zij haar bankrekeningen moeten blokkeren. De omstandigheid dat werkgeefster het loon nu niet kan betalen, doet niet af aan het recht van werknemer op betaling daarvan en het recht om de kantonrechter te vragen die betalingsverplichting van werknemer bij vonnis uit te spreken. Deze vordering zal dan ook worden toegewezen. Gelet op de (financiële) situatie bij werkgeefster en het lopende

onderzoek naar de hack, komt het de kantonrechter billijk voor de gevorderde wettelijke verhoging op nihil te stellen. Nu de arbeidsovereenkomst tussen partijen nog voortduurt, is werkgeefster gehouden op het brutoloon van werknemer pensioenpremie in te houden en af te dragen aan het pensioenfonds waarbij zij is aangesloten. Ook de werkgeversbijdrage aan de pensioenpremie dient zij af te dragen aan het pensioenfonds. Werkgeefster heeft niet betwist dat zij werknemer per 1 oktober 2019 ten onrechte heeft afgemeld bij het pensioenfonds, dat zij geen pensioenpremies meer heeft afgedragen en dat zij verplicht is bewijs te verstrekken van de afdracht van de verschuldigde pensioenpremies. De kantonrechter ziet daarom aanleiding de vordering van werknemer toe te wijzen om werkgeefster te veroordelen werknemer met terugwerkende kracht per 1 oktober 2019 aan te melden bij het pensioenfonds ASR Levensverzekering N.V.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 18-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2019:6112

Zaaknummer: 8133082

Rechters: G.J. van Binsbergen

Advocaten: G.F. de Graaf

Wetsartikelen: 7:623 BW, 7:625 BW en 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Fairplay Centers B.V. c.s./werknemers

In eerdere overwegingen over toelaatbaarheid wijziging pensioenlastverdeling ligt verwerping klacht reeds besloten, te weten dat het hof had moeten meewegen dat de GOR met de wijziging heeft ingestemd en dat het overgrote deel van de werknemers niet tegen de wijziging is opgekomen.

Feiten

De Hoge Raad heeft op 29 november 2019 gelijkkluidende uitspraken gedaan in geschillen tussen Fair Play Centers B.V. en Janshen-Hahnrathts Exploitatie B.V. (hierna gezamenlijk: Fair Play c.s.) enerzijds en hun werknemers anderzijds (zie AR 2019-1274, AR 2019-1275, AR 2019-1276 en AR 2019-1277). Op 4 december 2019 hebben Fair Play c.s. bij brief van hun advocaat de Hoge Raad verzocht de genoemde uitspraken te herstellen (art. 31 Rv) dan wel aan te vullen (art. 32 Rv) omdat daarin de onderdelen 2 en 3 van de (gelijkkluidende) cassatiemiddelen door de Hoge Raad niet inhoudelijk zijn behandeld, althans niet op een wijze die kenbaar is. Fair Play c.s. hebben aan dit verzoek onder meer ten grondslag gelegd dat het voor de praktijk belangrijk is te weten welke betekenis de instemming van de ondernemingsraad heeft voor het antwoord op de vraag of sprake is van een zwaarwichtig belang in de zin van artikel 7:613 BW. De procureur-generaal is in de gelegenheid gesteld aanvullend te concluderen. Hij heeft daarvan afgezien.

Oordeel

De Hoge Raad verwijst naar r.o. 3.1.1 en 3.1.3 van de betreffende uitspraken en oordeelt dat in die overwegingen de verwerping besloten ligt van de genoemde klacht van de onderdelen 2 en 3 van de cassatiemiddelen, te weten dat het hof had moeten meewegen dat de GOR met de wijziging heeft ingestemd en dat het overgrote deel van de werknemers niet tegen de wijziging is opgekomen. Uit deze overwegingen volgt voorts dat de in de onderdelen genoemde omstandigheden het oordeel van het hof niet onbegrijpelijk maken, gegeven de grote betekenis die het hof heeft toegekend aan zijn – in cassatie niet bestreden – oordeel dat voor het loonoffer geen bedrijfseconomische noodzaak bestond. De Hoge Raad wijst het verzoek tot herstel of aanvulling van genoemde uitspraken af.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 17-01-2020

ECLI: ECLI:NL:HR:2020:72

Zaaknummer: 18/02224, 18/02225, 18/02226, 18/02236

Rechters: E.J. Numann, G. Snijders, C.E. du Perron, C.H. Sieburgh en mr. drs. F.J.P. Lock

Advocaten: S.F. Sagel, M.J. van Basten Batenburg, J.H.M. van Swaaij en H.J.W. Alt

Wetsartikelen: 7:613 BW, 31 Rv en 32 Rv

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Bedrijfsleider heeft op basis van oordeel bedrijfsarts door werkgever aangeboden werkzaamheden niet verricht. UWV acht werkzaamheden niet passend. Ontslag op staande voet wegens werkweigering ten onrechte gegeven. Billijke vergoeding (€ 14.000) verschuldigd.

Feiten

Werknemer is sinds zijn zestiende in dienst geweest bij werkgeefster. De eerste schriftelijke arbeidsovereenkomst dateert van 1 januari 2001. De laatste functie die werknemer vervulde, is die van bedrijfsleider. Het laatstelijk verdiende salaris bedraagt € 2.153,17 bruto per maand exclusief vakantiegeld en emolumenten. Werknemer heeft zich op 10 september 2019 ziek gemeld. Op 16 september 2019 oordeelde de bedrijfsarts dat sprake was van een arbeidsconflict en dat werknemer per 1 oktober 2019 in staat kon worden geacht zijn eigen werkzaamheden voor 50% te verrichten. Op 1 oktober 2019 heeft de vrouw van werknemer hem opnieuw ziek gemeld. Op 3 oktober 2019 is werknemer op staande voet ontslagen wegens werkweigering. Aan het ontslag op staande voet gingen twee waarschuwingen wegens werkweigering vooraf, op 1 en 2 oktober 2019. Op 21 november 2019 heeft het UWV naar aanleiding van een door werknemer aangevraagd deskundigenoordeel geoordeeld dat het door werkgever per 1 oktober 2019 aangeboden werk niet passend was. Werknemer berust in het ontslag, maar verzoekt thans toekenning van een billijke vergoeding en de transitievergoeding.

Oordeel

Het ontslag op staande voet op 3 oktober 2019 is gegeven wegens werkweigering. Per 1 oktober 2019 heeft werknemer de op basis van het oordeel van de bedrijfsarts door werkgeefster aangeboden werkzaamheden niet verricht. Bij deskundigenoordeel van 21 november 2019 is geoordeeld dat de aangeboden werkzaamheden niet passend waren. Daarom is naar het oordeel van de kantonrechter geen sprake geweest van werkweigering. Ook als wel sprake was geweest van passende werkzaamheden, dan had het op de weg van werkgeefster gelegen over te gaan tot een minder verstreckende sanctie, zoals een loonstop of -opschorting. Gelet op het voorgaande was geen sprake van een dringende reden voor ontslag op staande voet. Het ontslag op staande voet is aldus niet rechtsgeldig gegeven. Het verzoek tot toekenning van een billijke vergoeding moet dan ook worden toegewezen. Over de hoogte daarvan oordeelt de kantonrechter als volgt. Ter zitting is onvoldoende duidelijk geworden of de bedrijfsactiviteiten van werkgeefster op korte termijn gestaakt zullen worden of dat de

onderneming zal worden verkocht en voortgezet. In het laatste geval had werknemer bij vernietiging van het ontslag op staande voet aanspraak gemaakt op voortzetting van het dienstverband bij de opvolgend werkgever. In het eerste geval had de arbeidsovereenkomst van werknemer na de aanvraag van een ontslagvergunning bij het UWV binnen afzienbare tijd kunnen eindigen. Deze omstandigheden acht de kantonrechter relevant bij het vaststellen van de billijke vergoeding. Daarnaast worden het eenzijdige arbeidsverleden en de daaruit voortvloeiende kansen op de arbeidsmarkt aangemerkt als relevante omstandigheden. Nu door werknemer is erkend dat werkgeefster momenteel geen succesvolle onderneming is, wordt met de financiële situatie van werkgeefster in beperkte mate rekening gehouden, in die zin dat rekening wordt gehouden met de mogelijkheid dat de arbeidsovereenkomst op relatief korte termijn zou eindigen in verband met bedrijfssluiting. De hiervoor genoemde omstandigheden in overweging nemende, stelt de kantonrechter de billijke vergoeding vast op een bedrag van € 14.000 bruto. Daarnaast is werkgeefster de transitievergoeding ad € 17.634,46 bruto verschuldigd.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 31-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2019:10562

Zaaknummer: 8205417 \ AO VERZ 19-157

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: P.P. Hoyng en R. van Viersen

Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:678 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Antes Zorg B.V.

De incidenten die werkgeefster in relatie tot werkneemster noemt (te laat komen, niet komen, niet aan 24 uur in de week komen) hebben met discriminatie wegens zwangerschap niets van doen. Arbeidsovereenkomst van rechtswege geëindigd. Geen toekenning billijke vergoeding.

Feiten

Werkneemster en Antes Zorg B.V. (hierna: Antes) hebben op 8 augustus 2018 een arbeidsovereenkomst ondertekend. In artikel 2 staat dat de arbeidsovereenkomst werd aangegaan voor bepaalde tijd tot 1 mei 2019. In artikel 9 staat dat de arbeidsovereenkomst eindigt van rechtswege *met voorafgaande opzegging* op 30 april 2019. Antes en werkneemster hebben (meermaals) schriftelijk contact gehad in verband met het niet halen van de contracturen van werkneemster en het niet of te laat verschijnen op het werk. Per brief van 25 maart 2019 werd werkneemster medegedeeld dat haar arbeidsovereenkomst van rechtswege eindigt op 1 mei 2019. Werkneemster heeft over het niet verlengen van de arbeidsovereenkomst een klacht ingediend bij de Klachtencommissie Personeel Parnassia Groep. Werkgever begreep dat werkneemster stelt te zijn ontslagen vanwege haar zwangerschap. Werkneemster vordert onder meer primair veroordeling van Antes tot betaling van een billijke vergoeding ter hoogte van € 100.000 op grond van artikel 7:681 BW en een vergoeding wegens onregelmatige opzegging ter hoogte van € 37.635,84. Subsidiair vordert werkneemster veroordeling van Antes tot betaling van een billijke vergoeding ter hoogte van € 100.000 op grond van artikel 7:673 lid 9 BW.

Oordeel

De enkele woorden ‘met voorafgaande opzegging’ betekenen naar het oordeel van de kantonrechter niet dat daadwerkelijk overeengekomen is dat de arbeidsovereenkomst alleen beëindigd kon worden met instemming van werkneemster, met toestemming van het UWV dan wel door ontbinding van de arbeidsovereenkomst door de kantonrechter. Er bestaat geen misverstand over het feit dat de arbeidsovereenkomst acht maanden duurt om vervolgens per 1 mei 2019 van rechtswege te eindigen. Omdat Antes de arbeidsovereenkomst niet op hoefde te zeggen, is het primaire verzoek van werkneemster niet toewijsbaar. Dat de zwangerschap van werkneemster dé reden, of zelfs maar een reden, voor het niet voortzetten van de arbeidsovereenkomst was, is de kantonrechter echter niet gebleken. De Klachtencommissie

verwijt Antes in haar uitspraak weliswaar haar eigen richtlijn over zwangere medewerkers niet nageleefd te hebben, maar de enkele vaststelling dat dit zo is, rechtvaardigt niet de vergaande conclusie dat het niet voortzetten van de arbeidsovereenkomst uitsluitend het gevolg is van de zwangerschap van werkneemster. De Klachtencommissie zegt niet dat de arbeidsovereenkomst van werkneemster niet verlengd is omdat werkneemster zwanger was. Antes is van oordeel dat werkneemster niet binnen haar bedrijf past en Antes heeft de vrijheid om dat te vinden. Die vrijheid wordt beperkt door wetgeving om discriminatie tegen te gaan, maar de incidenten die Antes in relatie tot werkneemster noemt (te laat komen, niet komen, niet aan 24 uur in de week komen) hebben met discriminatie niets van doen. Het subsidiaire verzoek is gelet op het voorgaande ook niet toewijsbaar.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 09-10-2019

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2019:10517

Zaaknummer: 7872557

Rechters: S.H. Poiesz

Advocaten: I.D.C.J. van Driel en E.V.H. van Tricht

Wetsartikelen: 7:670 BW, 7:671 BW, 7:672 BW, 7:673 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Beter Thuis Wonen Multihulp B.V.

Leerovereenkomst van leerling-verzorgende in de voorbereidende periode voor aanvang van de BBL-opleiding wordt gekwalificeerd als een stageovereenkomst. Deze overeenkomst kon door werkgeefster tussentijds worden beëindigd.

Feiten

Werkneemster is op 12 februari 2019 met Beter Thuis Wonen Multihulp B.V. (Hierna: Multihulp) een leerovereenkomst (BBL-traject) overeengekomen voor de beroepsopleiding Verzorgende IG aan het ROC van Twente. Het betreft een BBL-opleiding, die twee jaar duurt. Op de tussen partijen gesloten overeenkomst is de cao voor Verpleeg-, Verzorgingshuizen, Thuiszorg en Jeugdgezondheidszorg 2018-2019 van toepassing. In de leerovereenkomst is onder meer opgenomen dat de leerling met ingang van 15 februari in dienst treedt als stagiair en de eerste zeven maanden (de voorbereidende periode) na indiensttreding zakgeld ontvangt ter hoogte van € 347 bruto per maand. Na zeven maanden krijgt de leerling € 1838,58 bruto per maand op fulltime basis. Op 24 juni 2019 schrijft Multihulp aan werkneemster: *'Uw leerovereenkomst voor bepaalde tijd loopt per 31-07-2019 af. Zoals met u besproken, bevestigen wij u dat uw dienstverband niet zal worden verlengd.'* Werkneemster verzoekt de kantonrechter onder meer Multihulp te veroordelen tot betaling van een billijke vergoeding, een vergoeding wegens onregelmatige opzegging, vakantiegeld en achterstallig salaris. Werkneemster stelt dat Multihulp de tussen partijen bestaande overeenkomst op onjuiste gronden heeft opgezegd. Multihulp stelt zich op het standpunt dat tussen partijen een stageovereenkomst is gesloten. Werkneemster stelt subsidiair dat zij op basis van de leerovereenkomst de eerste zeven maanden recht heeft op een vergoeding van € 347 bruto per maand. Multihulp stelt dat werkneemster werkzaam was op basis van een 'dienstverband' van 50% en dat zij daardoor slechts aanspraak kan maken op de helft van het in de cao vastgestelde zakgeld.

Oordeel

Werkneemster maakte zelfstandig één week van tevoren haar weekrooster door een afspraak te maken met een medewerker van Multihulp met wie zij wilde meelopen. Deze medewerker gaf haar vervolgens al dan niet goedkeuring hiervoor. Werkneemster verrichtte werkzaamheden in het bijzijn van die medewerker van Multihulp die vervolgens voor deze werkzaamheden moest aftekenen. De kantonrechter wil geloven dat werkneemster ook incidenteel, wanneer de planning misliep, zelfstandig (basis)werkzaamheden heeft verricht

waarbij zij de cliënt heeft moeten wassen en aankleden, maar een en ander rechtvaardigt niet de conclusie dat de verrichte handeling actief bijdraagt aan de verwezenlijking van het primaire doel van Multiwerk. Naar het oordeel van de kantonrechter is de door werknemster verrichte arbeid in het kader van de leerovereenkomst primair gericht op het vergroten van haar eigen kennis en het opdoen van werkervaring, zodat geen sprake is van arbeid in de zin van artikel 7:610 BW. Een en ander betekent dat voor de opzegging van de leerovereenkomst geen toestemming van het UWV was vereist en dat deze overeenkomst rechtsgeldig kon worden opgezegd. Nu geen sprake is van een onregelmatig opzegging is voor de toekenning van een billijke vergoeding en een vergoeding wegens een onregelmatige opzegging geen plaats. In de cao wordt aangegeven dat er tijdens een voorbereidende periode, waarvan in casu sprake is, aanspraak is op een zakgeld van € 347 bruto per maand. In tegenstelling tot de regeling met betrekking tot de stagevergoeding die in de cao expliciet is gebaseerd op een voltijdstage van gemiddeld vier dagen per week, wordt in de regeling met betrekking tot de voorbereidende periode dit onderscheid niet gemaakt. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft werknemster tijdens de voorbereidende periode dan ook aanspraak op een zakgeld van € 347 bruto per maand. Nu de tussen partijen bestaande overeenkomst niet als een arbeidsovereenkomst wordt aangemerkt, kan het in dat kader van die overeenkomst verschuldigde zakgeld niet als loon worden aangemerkt. Hierover is dan ook geen vakantiegeld verschuldigd.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 02-12-2019

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2019:4948

Zaaknummer: 8066100 \ EJ VERZ 19-245

Rechters: J.M. Marsman

Advocaten: C.C.M. Peper en E.N. Mulder

Wetsartikelen: 7:610 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Rubber Resources B.V.

Werkgever wordt veroordeeld om mee te werken aan het sluiten van een vaststellings-/beëindigingsovereenkomst met een vergoeding gelijk aan de transitievergoeding berekend tot aan einde wachttijd. Slapend dienstverband. Kort geding.

Feiten

Werknemer is op 1 januari 1985 in dienst getreden bij (de rechtsvoorganger van) Rubber Resources B.V. Werknemer was laatstelijk werkzaam in de functie van Coördinator Kwaliteit en Milieu. Op 8 oktober 2014 heeft werknemer zich ziek gemeld. Met ingang van 5 oktober 2016 heeft het UWV aan werknemer een WGA-uitkering toegekend. Per die dag is de loondoorbetalingsverplichting van Rubber Resources geëindigd. Het loon voor einde wachttijd van werknemer bedroeg € 3.792,28 bruto per maand. Bij e-mail van 2 december 2016 heeft Rubber Resources aan werknemer medegedeeld dat zij niet tot ontslag zal overgaan. Bij brief van 14 november 2019 heeft de gemachtigde van werknemer aan Rubber Resources verzocht de arbeidsovereenkomst met werknemer te beëindigen onder toekenning van een vergoeding gelijk aan de transitievergoeding. Werknemer heeft in dat verband Rubber Resources verzocht aan hem een conceptvaststellingsovereenkomst te sturen waarin een en ander is opgenomen. Ondanks daaropvolgende e-mails van de gemachtigde van werknemer van 21, 25 en 28 november 2019 heeft Rubber Resources niet inhoudelijk op dit verzoek gereageerd. Werknemer vordert bij wijze van onmiddellijke voorziening bij voorraad te bepalen dat Rubber Resources verplicht is om de arbeidsovereenkomst met werknemer vóór 1 januari 2020 op te zeggen of haar medewerking te verlenen aan het vóór 1 januari 2020 sluiten van een vaststellings-/beëindigingsovereenkomst onder toekenning van de transitievergoeding ter hoogte van € 75.075 bruto.

Oordeel

Onder verwijzing naar de uitspraak van de Hoge Raad van 8 november 2019 (ECLI:NL:RBLIM:2019:1734) oordeelt de kantonrechter dat Rubber Resources op grond van goed werkgeverschap gehouden was in te stemmen met het in 2019 gedane voorstel van werknemer tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden onder toekenning van een vergoeding gelijk aan de transitievergoeding berekend tot – kort gezegd – einde wachttijd. Voor zover Rubber Resources betoogt te stellen dat er nog re-integratiemogelijkheden zijn, heeft Rubber Resources hiervoor op geen enkele wijze een onderbouwing gegeven. Er zijn dan ook geen gerechtvaardigde belangen om de

arbeidsovereenkomst in stand te houden. Verder zijn de gestelde financiële gevolgen van de betaling van de hiervoor genoemde vergoeding ook op geen enkele wijze onderbouwd. De kantonrechter zal de vordering dan ook in zoverre toewijzen dat Rubber Resources wordt verplicht om haar medewerking te verlenen aan een te sluiten vaststellings-/beëindigingsovereenkomst waarbij aan werknemer een vergoeding van € 75.075 wordt geboden. De kantonrechter neemt aan dat de arbeidsovereenkomst eindigt op een datum die is gelegen na 1 januari 2020. Voor zover er nog discussie mocht zijn over de vraag welke rekenregels van toepassing zijn, neemt de kantonrechter tot uitgangspunt dat het overgangsrecht analoog op deze situatie toegepast kan worden. De onderhavige procedure is immers vóór 1 januari 2020 geëntameerd en kan op één lijn worden gesteld met de door de wetgever in het overgangsrecht geregelde gevallen om tot een beëindiging van de arbeidsovereenkomst te komen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 09-01-2020

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2020:173

Zaaknummer: 8205273 CV EXPL 19-8107

Rechters: R.P.J. Quaedackers

Advocaten: M.R.V.L. Kicken en M.M.J.F. Sijben

Wetsartikelen: 7:611 BW en 7:669 lid 3 sub b BW