

Nieuwsbrief VAAN AR Updates

Nummer 33, 2020

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

INHOUDSOPGAVE

Hof

- [Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2020:2558](#) 11-08-2020
- [Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2020:6344](#) 11-08-2020
- [Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2020:6338](#) 11-08-2020
- [Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2020:2528](#) 06-08-2020
- [Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2020:2116](#) 28-07-2020
- [Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2020:2111](#) 28-07-2020
- [Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2020:2110](#) 28-07-2020
- [Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2020:6258](#) 21-07-2020

Rechtbank

- [Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2020:3995](#) 07-08-2020
- [Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2020:6145](#) 06-08-2020
- [Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2020:7606](#) 04-08-2020
- [Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2020:6140](#) 03-08-2020
- [Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2020:4079](#) 30-07-2020
- [Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2020:3213](#) 30-07-2020
- [Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2020:2864](#) 22-07-2020
- [Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2020:6981](#) 20-07-2020
- [Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2020:3999](#) 17-07-2020
- [Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:7153](#) 01-07-2020
- [Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2020:7063](#) 17-06-2020
- [Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2020:3195](#) 29-01-2020
- [Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2020:3197](#) 15-01-2020
- [Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2019:125](#) 09-01-2019

RECHTSPRAAK

Werkneemster, inmiddels uit dienst, maakt terecht aanspraak op uitbetaling bonus van € 5.000 vanwege het aanbrengen van een nieuwe franchisenemer.*Feiten*

Werkneemster is op 3 april 2018 in dienst getreden van werkgeefster op basis van een nulurencontract lopend tot 2 oktober 2018. De onderneming van werkgeefster heeft tot doel de doorontwikkeling en het uitdraaien van een franchiseformule in afslankstudio's en het aangaan van franchisecontracten. Medio april 2018 heeft werkgeefster medegedeeld dat in de regio Limburg en Noord-Brabant een gebrek aan franchisenemers bestaat en dat een beloning wordt uitgelooft van € 5.000 aan degene die een franchisenemer zou aanbrengen. Werkneemster heeft werkgeefster in contact gebracht met A, die belangstelling had een vestiging te openen. Op 30 mei 2018 heeft werkneemster de arbeidsovereenkomst met werkgeefster opgezegd. Op 10 september 2018 heeft A (uiteindelijk) haar vestiging geopend. Werkneemster vordert thans veroordeling van werkgeefster tot betaling van € 5.000 exclusief btw, nu zij werkgeefster in contact heeft gebracht met A en derhalve aanspraak maakt op betaling van de toegezegde bonus.

Oordeel

De centrale vraag die voorligt, is of aan de voorwaarde tot uitbetaling van de bonus is voldaan. De kantonrechter beantwoordt die vraag bevestigend. De kantonrechter stelt voorop dat werkgeefster op 29 april 2018 de bonus van € 5.000 heeft bevestigd en, ook nadat de dienstbetrekking was beëindigd, op 3 juni 2018 nog eens expliciet heeft gemeld dat de bonus van € 5.000 'uiteraard blijft bestaan' onder toevoeging van 'een man een man ...'. Het standpunt van werkgeefster dat vanwege het enkele feit dat de dienstbetrekking is beëindigd niet tot uitkering hoeft te worden overgegaan kan in het licht van het vorenstaande dan ook niet worden gevolgd. Vast staat dat A per 10 september 2018 een vestiging is gestart. Werkgeefster stelt evenwel dat A, na door werkneemster te zijn aangedragen, van de vestiging heeft afgezien en eerst later zich opnieuw zelf heeft gemeld om alsnog die vestiging te realiseren. Werkgeefster verwijst daarvoor naar de schriftelijke verklaring van A waarin zij dat zou bevestigen. Werkgeefster kan daarin niet worden gevolgd. Werkneemster heeft ter weerlegging whatsapp-berichten overgelegd tussen werkneemster en A over de periode juni en juli 2018 die een geheel ander beeld geven. Uit die berichten valt nu juist af te leiden dat van het afzien van de vestiging geen sprake is geweest, maar dat financiële consequenties ten aanzien van het al dan niet behouden van een deel van de uitkering van A tot vertraging van

de realisatie van die vestiging heeft geleid. Niet gesteld noch gebleken is dat bij de toezegging van de bonus een voorbehoud is gemaakt ten aanzien van de toepasselijkheid van de bonusregeling. Aldus is een onvoorwaardelijk aanbod gedaan tot uitkering van € 5.000, waarvan de voorwaarde, namelijk een vestiging in Limburg op aanbrengst van werkneemster, is ingetreden, waaraan werkgeefster dus is gebonden. De kantonrechter oordeelt tot slot dat, nu niet is komen vast te staan dat de bonus netto zou worden uitbetaald, het ervoor moet worden gehouden dat het hier om een brutobedrag gaat. Werkgeefster wordt veroordeeld tot betaling daarvan.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 29-01-2020

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2020:3195

Zaaknummer: 7860976

Rechters: R.M. Berendsen

Advocaten: M.J. Jacobs-Hellebrekers en A. de Groot

Wetsartikelen: 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer mocht niet gerechtvaardigd vertrouwen op eerdere peildatum voor vaststellen reistijd in het kader van een standplaatswijziging. Geen toepassing hardheidsclausule. Redelijk dat werkgever het reistijd criterium strikt toepast en hierop geen afwijkingen toestaat.

Feiten

Werknemer is op 17 april 1990 bij NN Personeel B.V. (hierna: NN) in dienst getreden. Op 21 januari 2019 heeft NN haar adviesaanvraag ‘Sluiting locatie Ede’ (hierna: de adviesaanvraag) ingediend bij de Centrale Ondernemingsraad van NN Group N.V. (hierna: de COR). De onder hoofdstuk 5.1 van de adviesaanvraag weergegeven regeling is een weergave van artikel 2.3 (Reistijd) van het Sociaal Kader Reorganisatie NN (hierna: het SKR). In artikel 7.7 SKR is een hardheidsclausule opgenomen. De COR heeft op 26 maart 2019 positief advies gegeven naar aanleiding van de adviesaanvraag. Op 27 maart 2019 heeft de bestuurder van NN het besluit tot sluiting van de locatie Ede genomen conform de adviesaanvraag. NN heeft vervolgens diverse malen een ‘Nieuwsflits verhuizing Arnhem’ verstuurd aan de werknemers van locatie Ede. In de nieuwsflitsen staat onder meer dat de daadwerkelijke reistijd begin december wordt berekend. NN heeft op 13 november 2019 bij de COR een addendum op de adviesaanvraag ingediend. Dit addendum ziet op de aanpassing van de peildatum voor het berekenen van de reistijd. NN heeft in de ‘update huisvesting: standplaatswijziging’ van 15 november 2019 aan de werknemers van locatie Ede medegedeeld dat de peildatum 17 december wordt in plaats van 10 december. Bij brief van 5 december 2019 heeft NN de standplaatswijziging formeel bevestigd aan werknemer. Werknemer heeft op 11 december 2019 bezwaar ingediend tegen de beslissing tot standplaatswijziging, met het verzoek om de peildatum van 10 december 2019 te hanteren. NN heeft het bezwaar van werknemer niet gehonoreerd. Bij brief van 2 maart 2020 heeft werknemer zijn arbeidsovereenkomst opgezegd ‘conform sociaal kader reorganisatie’. Tussen partijen is in geschil of werknemer een beroep toekomt op het reistijd criterium. Uit dit artikel volgt dat medewerkers van NN bij een reorganisatie hun werk niet hoeven te volgen als de reistijd (enkele reis) boven de 90 minuten uitkomt. Voor werknemer zou dit betekenen dat hij per 1 maart 2020 boventallig is en onder meer aanspraak kan maken op een beëindigingsvergoeding.

*Oordeel**Gerechtvaardigd vertrouwen*

Met NN is de kantonrechter van oordeel dat het beroep van werknemer op gerechtvaardigd vertrouwen niet slaagt. In de adviesaanvraag staat dat 10 december 2019 de peildatum is voor het berekenen van de reistijd ten behoeve van de definitieve keuze van de werknemer. In de adviesaanvraag heeft NN daarnaast duidelijk vermeld dat het berekenen van de reistijd en het kunnen maken van de definitieve keuze afhankelijk is van de nieuwe dienstregelingen. Ook uit de overige door werknemer naar voren gebrachte feiten en omstandigheden volgt niet dat door NN mededelingen zijn gedaan, dan wel dat sprake is van gedragingen aan de zijde van NN, op basis waarvan werknemer erop mocht vertrouwen dat hij 10 december 2019 als definitieve peildatum mocht aanhouden.

Wijziging peildatum

De kantonrechter is van oordeel dat de wijziging van de peildatum in lijn is met de inhoud en strekking van de adviesaanvraag, waarin ook duidelijk het voorbehoud van het ingaan van de nieuwe dienstregeling is gemaakt. NN heeft de wijziging van de peildatum direct aan de COR medegedeeld. Vervolgens heeft NN de wijziging tijdig – namelijk ongeveer een maand voordat de definitieve keuze moet worden gemaakt – aan haar medewerkers medegedeeld. De COR beschouwt deze mededeling kennelijk ook als tijdig en zorgvuldig.

Hardheidsclausule

Voor toepassing van de hardheidsclausule is volgens artikel 7.7 SKR vereist dat toepassing van het SKR in een specifiek geval tot een onbillijke situatie leidt, waarin door het SKR niet is voorzien. Zoals hiervoor al overwogen, mocht werknemer niet gerechtvaardigd vertrouwen op 10 december 2019 als definitieve peildatum. Van een situatie van ‘aan het lijntje houden’ is dan ook geen sprake geweest. Ook kan het wijzigen van de peildatum niet worden aangemerkt als een fout van NN. Pas in maart 2020, nadat werknemer tevergeefs bezwaar had aangetekend tegen de standplaatswijziging en hij er al meerdere malen op was gewezen dat het reistijd criterium/het SKR op hem niet van toepassing is, heeft werknemer zijn ontslag ingediend bij NN. Ook op dat moment heeft NN hem er nogmaals op gewezen dat het SKR niet op hem van toepassing is en dat hij zijn ontslag kon heroverwegen. Dit is voor werknemer geen aanleiding geweest om van zijn ontslag terug te komen. Bij toepassing van het reistijd criterium wordt niet gekeken naar de werkelijke reistijd, maar naar de reistijd volgens dienstregeling. Dit is juist om alle medewerkers gelijk te behandelen. Als gekeken zou moeten worden naar vertragingen op individuele trajecten, is het reistijd criterium niet meer objectief toe te passen. Daarom is de kantonrechter van oordeel dat het redelijk is dat NN het reistijd criterium strikt toepast en hierop geen afwijkingen toestaat. De vorderingen van werknemer slagen niet.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 04-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2020:7606

Zaaknummer: 8303168 RL EXPL 20-1941

Rechters: I.D. Bellaart

Advocaten: M.D. Coumou, S.A. Tan en C.I. Gofferjé

Wetsartikelen: 3:35 BW

RECHTSPRAAK

Bij een nulurencontract is het in strijd met de redelijkheid en billijkheid om van een werknemster te verlangen dat zij de gefixeerde schadevergoeding betaalt, terwijl voor haar niet vast stond of, en zo ja voor hoeveel uren, zij zou worden opgeroepen.

Feiten

Werkneemster is op 1 april 2020 in dienst getreden van werkgeefster, als koerier op basis van een nulurencontract. Partijen hebben op 15 april via e-mail contact gehad. Werkneemster heeft medegedeeld niet in staat te zijn om om 16.00 uur de werkzaamheden aan te vangen. Vervolgens heeft werkneemster diezelfde middag ontslag genomen. Werkgeefster bevestigt dit ontslag onder de mededeling dat werkneemster over een maand niet meer zal worden ingeroosterd. Werkgeefster geeft aan dat indien werkneemster niet komt opdagen aanspraak wordt gemaakt op 1 maand salaris schadevergoeding en stelt een ontslag op staande voet in het vooruitzicht. Werkneemster deelt mede dat zij gebruik maakt van de opzegtermijn. Werkgeefster reageert en stelt een ontslag op staande voet in het vooruitzicht, maar bevestigt ook dat werkneemster niet is verschenen en zelf ontslag op staande voet heeft genomen. Werkneemster verzoekt alsnog de opzegtermijn in acht te nemen. Werkgeefster ontslaat werkneemster op staande voet wegens het weigeren van werk en vanwege de mededeling elders in dienst te zijn getreden. Werkgeefster verzoekt werkneemster te veroordelen tot betaling van de gefixeerde schadevergoeding van € 540,54.

Oordeel

De kantonrechter stelt vast dat werkneemster na zelf op 15 april ontslag te hebben genomen kennelijk daarop is teruggekomen door haar verzoek aan werkgeefster om alsnog toepassing te geven aan de opzegtermijn. Vervolgens heeft werkgeefster werkneemster op staande voet ontslagen. De vraag die eerst voorligt, is of werkneemster op 15 april 2015 de oproep om vanaf 16.00 uur te komen werken mocht weigeren. De kantonrechter beantwoordt die vraag bevestigend. Vervolgens is aan de orde de vraag of werkneemster aan het door haar onmiddellijk genomen ontslag kon worden gehouden. Nu werkneemster uiteindelijk is teruggekomen op het door haar genomen ontslag en te kennen heeft gegeven de arbeidsovereenkomst te willen opzeggen met een maand, had werkgever dit in de gegeven omstandigheden dienen te respecteren. Het vervolgens door werkgeefster gegeven ontslag op staande voet wegens werkweigering en wegens de mededeling dat werkneemster elders in dienst zou zijn getreden is dan ook ten onrechte gegeven. Van werkweigering is immers geen sprake; werkneemster heeft enkel de oproep niet geaccepteerd. Werkneemster heeft zich in

haar verweerschrift neergelegd bij het ontslag op staande voet, zodat vaststaat dat de arbeidsovereenkomst op 15 april 2020 door werkgeefster is beëindigd. Hoewel ernstige bedenkingen kunnen worden geplaatst bij de wijze waarop werkneemster met werkgeefster heeft gecommuniceerd, en de kantonrechter in dat licht de irritatie bij werkgeefster zich goed kan voorstellen, geldt dat onder bovenomschreven omstandigheden werkgeefster desondanks geen aanspraak kan maken op de gefixeerde schadevergoeding als gevolg van het geven van een dringende reden tot opzegging dan wel als gevolg van het niet in acht nemen van de opzegtermijn, afgezien nog van het feit dat de hoogte van die vergoeding ook nog eens onvoldoende is onderbouwd. Het wordt bovendien bij een nulurencontract, vanwege het onzekere en flexibele karakter van de overeenkomst, in strijd geacht met de redelijkheid en billijkheid om van een werkneemster te verlangen dat zij bij beëindiging van de arbeidsovereenkomst een vergoeding aan werkgeefster betaalt, terwijl voor haar geenszins vaststond of, en zo ja voor hoeveel uren, zij zou worden opgeroepen. De vordering van werkgeefster tot toekenning van een gefixeerde schadevergoeding wordt dan ook afgewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 30-07-2020

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2020:3213

Zaaknummer: 8583611 ME VERZ 20-81 BmR/842

Rechters: R.M. Berendsen

Advocaten: W.F. Wienen

Wetsartikelen: 7:677 lid 2 jo lid 3 sub a BW en 7:672 lid 10 BW

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet wegens fraude niet onverwijld gegeven. Gesprek na afgerond onderzoek bood geen aanknopingspunten voor nader onderzoek. Niet in te zien waarom werkgever, zelfs na de ‘dubbelcheck’, nog een week heeft gewacht met het ontslag op staande voet.

Feiten

Werkneemster is sinds 20 december 2016, laatstelijk voor onbepaalde tijd en in het kader van haar BBL-opleiding, in dienst bij Van Haren Schoenen B.V. (hierna: Van Haren) in de functie van parttime verkoopmedewerkster. Op 26 juni 2019 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen werkneemster, de intern controleur van Van Haren en de regiomanager van Van Haren. In dit gesprek is werkneemster geconfronteerd met geconstateerde onregelmatigheden/fouten bij door werkneemster verrichte ruilingen van schoenen in voorafgaande maanden. Na dit gesprek is werkneemster op non-actief gesteld. Uit de brief van 26 juni 2020 van de HR-medewerker van Van Haren blijkt dat die op non-actiefstelling ‘vooralsnog van kracht is tot en met 5 juli 2019’. Bij brief van 3 juli 2019 is werkneemster door Van Haren op staande voet ontslagen. De kantonrechter heeft geoordeeld dat het ontslag op staande voet terecht is gegeven. Werkneemster is hiervan in hoger beroep gekomen.

*Oordeel**Onverwijldheid*

De kantonrechter heeft in de bestreden beschikking op inhoudelijke gronden geoordeeld dat het ontslag op staande voet stand houdt. Met deze beslissing heeft de kantonrechter geen oordeel gegeven of het ontslag op staande voet onverwijld is geschied. De vraag is of er al dan niet te veel tijd is verstreken tussen het gesprek met werkneemster op 26 juni 2019 en de ontslagbrief van 3 juli 2019. Naar het oordeel van het hof is er sprake van een onredelijk lang tijdsverloop tussen die twee momenten op grond van het volgende. Op 26 juni 2019 was het onderzoek al afgerond en vond het gesprek met werkneemster plaats. Deze dag viel op een woensdag (niet op een donderdag, zoals in de ontslagbrief staat), dus die week bood nog twee werkdagen waarin een beslissing over het ontslag kon worden genomen. Van Haren had uit het gesprek met werkneemster geen aanknopingspunten voor nader onderzoek gehaald, dus alles wat voor Van Haren relevant was voor de te nemen beslissing lag op 26 juni 2019 al op tafel. Er moest alleen nog een knoop worden doorgehakt. Ook als rekening wordt gehouden met de ‘dubbelcheck’ door C, waarvan de uitkomst al op vrijdag 28 juni 2019 bij Van Haren

bekend was, ziet het hof niet in waarom vervolgens nog is gewacht tot de week erna, om pas op woensdag 3 juli 2019 de beslissing over het ontslag te nemen en de ontslagbrief aan werkneemster te verzenden. Daarom is het hof van oordeel dat het door Van Haren aan werkneemster op 3 juli 2019 gegeven ontslag op staande voet niet onverwijld is geschied. Het voorgaande brengt op zichzelf al mee dat de kantonrechter ten onrechte het verzoek van werkneemster tot vernietiging van de opzegging van het ontslag op staande voet heeft afgewezen. Het door Van Haren op 3 juli 2019 aan werkneemster gegeven ontslag op staande voet is reeds daarmee ten onrechte gegeven.

Billijke vergoeding

Voor de vraag of werkneemster recht heeft op een billijke vergoeding en zo ja, hoeveel die zou moeten bedragen, is onder meer van belang of de verwijten die Van Haren haar maakt terecht zijn. Daarom dient te worden vastgesteld wat er precies met de door werkneemster verrichte ruilingen en de daarmee corresponderende kassaprocedures in de periode januari-juni 2019 is gebeurd en of werkneemster daarmee, zoals Van Haren in haar opzeggingsbrief stelt, kort gezegd fraude heeft gepleegd. Op Van Haren rust de bewijslast van haar stelling dat werkneemster in de periode januari-juni 2019 frauduleuze handelingen heeft gepleegd met de door haar verrichte ruilingen van schoenen en de daarmee corresponderende kassaprocedures. Van Haren zal conform haar gedane bewijsaanbod tot dit bewijs worden toegelaten.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 21-07-2020

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2020:6258

Zaaknummer: 200.271.942

Rechters: A.A. van Rossum, K. Mans en P.L.R. Wefers Bettink

Advocaten: J.A. Hamelink en V.A.M. Vos

Wetsartikelen: 7:683 lid 3 BW en 7:677 BW

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet wegens overtreding nevenwerkzaamhedenbeding en het ongeautoriseerd informatie uit het systeem van werkgever halen onterecht gegeven. Geen dringende reden.*Feiten*

Werknemer is op 1 december 1984 in dienst getreden bij werkgever. De laatste functie die werknemer vervulde, is die van assistent-belastingconsulent, met een salaris van € 4.700 bruto per maand. Werkgever heeft werknemer op 9 april 2020 op staande voet ontslagen wegens het structureel zaken doen voor eigen rekening met behulp van bedrijfsmiddelen, het ontvangen van privébetalingen voor verrichte werkzaamheden tijdens werkuren en het ongeautoriseerd informatie uit het systeem van werkgever halen. Partijen twisten over de vraag of het ontslag op staande voet terecht is gegeven.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter is het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig gegeven. Werkgever verwijt werknemer dat hij bedrijfsmiddelen heeft gebruikt bij het helpen van de winkelklanten. Dit werd echter van meet af aan gefaciliteerd door werkgever. Werkgever heeft ter zitting aangegeven dat de aangiftes via zijn systeem konden worden ingediend. Het enige verschil met 'normale' klanten is dat de (na)winkelklanten geen factuur ontvangen, maar een vaste *fee* betalen. In het kader van de transparantie is het ook logisch dat de medewerkers de (na)winkelklanten in de systemen registreerden en ook vanuit die systemen met de klanten communiceerden. Werkgever kan werknemer hierin aldus geen verwijt maken; dit was kennelijk de normale gang van zaken. Werknemer heeft weliswaar erkend dat hij de (na)winkelklanten af en toe binnen kantoortijd hielp, maar daarbij heeft hij tevens verklaard dat hij deze tijd compenseerde door langer door te werken. Bovendien, zelfs al zou dit een dringende reden voor het ontslag op staande voet opleveren, geldt dat het ontslag dan niet onterecht is gegeven. Vast staat immers dat werkgever werknemer hierop reeds eerder, in ieder geval op 27 februari 2020, heeft aangesproken. Dat werknemer in het kader van de (na)winkelregeling wellicht meer klanten heeft geholpen dan werkgever voor ogen stond, levert nog geen dringende reden voor ontslag op. Dat werkgever geen duidelijke regels omtrent de (na)winkelregeling heeft opgesteld, en kennelijk ook niet eerder controles in het kader van die regeling heeft uitgevoerd, dient voor haar rekening en risico te blijven en kan niet aan werknemer worden tegengeworpen. Voor zover de werkzaamheden al als nevenwerkzaamheden te kwalificeren zouden zijn, geldt dat dit ook niet zonder meer een

dringende reden voor ontslag oplevert. Het gaat immers om particulieren, een doelgroep waar werkgever zich, behalve als marketingtool in het kader van de winkelregeling, niet op richt. Bovendien was werkgever ermee bekend dat werknemer deze (neven)werkzaamheden uitvoerde. Werkgever verwijt werknemer verder nog dat hij de geheimhoudingsplicht zou hebben geschonden, door een ruling aan een klant door te sturen. Werknemer heeft daartoe aangevoerd dat het ging om een ruling die gold voor alle medewerkers van het betreffende bedrijf. De betreffende klant van het betreffende bedrijf kon aanspraak maken op die ruling, zodat zij naar de mening van werknemer mocht weten wat de inhoud van die ruling was. Deze medewerker was geen derde, maar rechtstreeks betrokkene. Ook stelt werknemer dat deze informatie via een WOB-verzoek op te vragen is. De enkele betwisting van werkgever is onvoldoende om aan te nemen dat werknemer hiermee een geheimhoudingsbeding zou hebben geschonden en dat werkgever het risico heeft gelopen aansprakelijk te worden gesteld door het desbetreffende bedrijf. Het voorgaande bijeen genomen leidt tot de conclusie dat van een dringende reden voor het ontslag op staande voet geen sprake was, zodat het ontslag niet rechtsgeldig is. Nu het ontslag op staande voet wordt vernietigd, zal de vordering tot wedertewerkstelling eveneens worden toegewezen. Nu het ontslag op staande voet wordt vernietigd, duurt de arbeidsovereenkomst voort en heeft werknemer recht op loon. De vordering van werknemer tot loonbetaling zal daarom eveneens worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 20-07-2020

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2020:6981

Zaaknummer: 8556499 RP VERZ 20-50341

Rechters: C.W.D. Bom

Advocaten: T.J. Roest Crollius en S.H.S. ten Haaf

Wetsartikelen: 7:681 lid 1 sub a BW en 7:671 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer heeft geen recht op ploegentoeslag gedurende de periode dat de cao niet algemeen verbindend was verklaard. Wel recht op ploegentoeslag tijdens arbeidsongeschiktheid gedurende de AVV-periode.*Feiten*

Werknemer is sinds 14 augustus 2006 bij werkgever in dienst. Werknemer is op 15 januari 2015 arbeidsongeschikt geraakt. De loonbetalingsverplichting is met ingang van 10 september 2018 beëindigd. In die periode heeft werknemer af en toe gewerkt al dan niet in het kader van re-integratie. Vanaf 4 oktober 2016 heeft werknemer in het geheel niet meer gewerkt. Werkgever is niet aangesloten bij een werkgeversorganisatie. Per 22 september 2012 is de Cao Grafimedia 2012/2013 algemeen verbindend verklaard tot 31 juli 2013 en tot 1 februari 2017 gedeeltelijk. Met ingang van 8 september 2016 is de Cao Grafimedia 2015/2018 algemeen verbindend verklaard. Werkgever heeft (met terugwerkende kracht) vanaf 1 januari 2017 aan werknemer een ploegentoeslag uitgekeerd in lijn met de Cao Grafimedia 2015/2016. Werknemer vordert onder meer veroordeling van werkgever tot betaling van € 14.112 bruto aan achterstallige ploegentoeslag (over de periode 2014 tot en met 2016).

Oordeel

De vraag die voorligt, is in hoeverre werkgever verplicht is alsnog over te gaan tot betaling van ploegentoeslag over de jaren 2014 tot en met 2016 en of werkgever gehouden is over het eerste ziektejaar het loon door te betalen tot 100%. Werknemer beroept zich primair op de Cao Grafimedia en subsidiair op goed werkgeverschap.

Cao Grafimedia

Het is met het stelsel van algemeen verbindend verklaring niet te verenigen om door een extensieve interpretatie van de wet de geldingsduur van de betreffende cao-bepalingen voorbij die periode te verlengen op de enkele grond dat deze tijdens de periode van de verbindendheid deel uitmaakten van de arbeidsovereenkomsten waarvoor de verbindendverklaring gold. Een incorporatiebeding ontbreekt, terwijl ook niet anderszins uit de arbeidsovereenkomst volgt dat partijen hebben beoogd de voor een algemeen verbindend verklaarde cao te laten doorwerken. De vordering van werknemer komt voor de periode 2014 tot 8 september 2016 in ieder geval niet voor toewijzing in aanmerking. Gebleken is dat werkgever op 9 maart 2017 met ingang van 1 januari 2017 de arbeidsvoorwaarden met terugwerkende kracht in overeenstemming heeft gebracht met de cao. Onweersproken is door

werknemer gesteld dat werkgever over het jaar 2017 een bedrag aan ploegentoeslag heeft betaald van € 4.838,42 bruto en over het jaar 2018 tot en met augustus een bedrag van € 3.138,96 bruto. Die verplichting gold dus ook vanaf 8 september 2016. Het enkele feit dat werknemer in die periode arbeidsongeschikt was, maakt dat niet anders. Uit de arbeidsovereenkomst volgt immers dat werknemer normaal gesproken in ploegendienst werkt. In deze periode (8 september tot en met 31 december) heeft werknemer weliswaar kort (met onderbreking) werkzaamheden verricht, maar de kantonrechter gaat ervan uit dat dat in het kader van re-integratie is geschied, zodat het gebruikelijke loon, waaronder ploegentoeslag, verschuldigd is.

Doorbetaling tijdens ziekte

Werknemer is in januari 2015 arbeidsgeschikt geraakt. Werknemer maakt aanspraak op betaling van 100% van het loon gedurende het eerste jaar van zijn arbeidsongeschiktheid onder verwijzing naar de Cao Grafimedia. Zoals hierboven reeds is overwogen bestond er op het moment van ziekmelding geen algemeen verbindend verklaarde cao. In de arbeidsovereenkomst is opgenomen dat bij ziekte gedurende het eerste jaar werkgever gehouden is het loon tot 70% (met garantie tot het minimumloon) door te betalen. De vordering van werknemer tot nabetaling tot 100% van het loon dient daarom te worden afgewezen. Werknemer heeft subsidiair nog aangevoerd dat de vorderingen dienen te worden toegewezen op grond van goed werkgeverschap. Werkgever is niet verplicht een cao toe te passen als deze niet voor hem gold. Werknemer heeft deze grondslag van zijn vordering niet, althans onvoldoende, onderbouwd.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 15-01-2020

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2020:3197

Zaaknummer: 7813060

Rechters: R.M. Berendsen

Advocaten: B. Eskes en H.B. de Hek

Wetsartikelen: 3 Wet AVV

RECHTSPRAAK

Kort geding. Het factureren van 100% van het loon van uitzendkrachten, terwijl het uitzendbureau gebruikmaakt van de NOW-regeling, lijkt niet te stroken met de intenties van de overheid. De uitzend- en payrollorganisaties dienen in de praktijk hierover afspraken te maken met de inlener. Vordering tot volledige betaling wordt afgewezen.

Feiten

NettStaff B.V. (hierna: NettStaff) exploiteert een uitzendbureau. Kroftman Structures B.V. (hierna: Kroftman) exploiteert een groothandel in opslagtenten en opslaggebouwen. De vaste leverancier van uitzendkrachten is steeds X geweest. X werkt samen met NettStaff, waarbij X de uitzendkrachten uit haar netwerk aan Kroftman voorstelt en X deze uitzendkrachten via NettStaff verloont. Op 1 januari 2020 hebben Kroftman en NettStaff een raamovereenkomst tot samenwerking gesloten. In maart 2020 heeft de Nederlandse overheid in verband met het coronavirus de Tijdelijke noodmaatregel overbrugging voor behoud van werkgelegenheid getroffen (hierna: de NOW-regeling). De minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid heeft in antwoord op Kamervragen medegedeeld dat ook payrollorganisaties en uitzendbureaus een beroep op deze regeling kunnen doen. Bij e-mailbericht van 18 maart 2020 heeft de heer Y namens Kroftman aan X bericht dat Kroftman omzetverlies zal lijden, dat zij de uitzendkrachten niet kwijt wil en dat zij daarom wil overleggen hoe men gebruik kan maken van de compensatieregeling van de overheid. Op 24 maart 2020 heeft Y X opnieuw bericht dat er op korte termijn een oplossing moet worden gerealiseerd en heeft hij verzocht contact op te nemen over de NOW-regeling voor de medewerkers die via NettStaff bij Kroftman werkzaam zijn. X heeft in reactie hierop diezelfde dag aan Kroftman onder meer meegedeeld dat zij in samenwerking met NettStaff een aanvraag voor de NOW-regeling heeft gedaan. Y heeft in reactie daarop aan X gevraagd of, indien NettStaff de vergoeding op grond van de NOW-regeling ontvangt, er afspraken kunnen worden gemaakt over welke betalingen Kroftman aan NettStaff kan doen. Op 20 april 2020 heeft NettStaff Kroftman in gebreke gesteld voor het niet tijdig betalen van 12 facturen met vervaldatum in de periode tussen 20 maart 2020 en 17 mei 2020 en haar gesommeerd die facturen te voldoen. Partijen zijn niet tot een regeling gekomen voor een financiële tegemoetkoming. Per 1 mei 2020 heeft X het bij Kroftman werkzame personeel bij een andere backofficepartij, P-services, ondergebracht. Dat NettStaff aanspraak maakt op betaling van het volledige factuurbedrag doet geen recht aan de intenties van de NOW-regeling, aldus Kroftman. NettStaff stelt in dit verband dat zij degene is die aanspraak kan maken op compensatie op grond van de NOW-regeling en zij er niet toe

kan worden verplicht deze tegemoetkoming in de vorm van een korting met haar afnemers te delen.

Oordeel

De voorzieningenrechter acht niet uitgesloten dat in een bodemprocedure zal komen vast te staan dat NettStaff voor de bij Kroftman tewerkgestelde uitzendkrachten over een bepaalde periode een vergoeding van een deel van de loonkosten (80%) heeft/zal ontvangen via de NOW-regeling. In dat geval zou het niet redelijk zijn dat Kroftman 100% van die loonkosten dient te voldoen aan NettStaff. Dat lijkt niet te stroken met de intenties van de overheid bij het invoeren van de NOW-regeling, namelijk het behoud van werkgelegenheid. NettStaff stelt weliswaar dat de NOW-regeling niet bedoeld is voor een tegemoetkoming in de loonkosten per specifieke werknemer en dat het gaat om het totale pakket aan loonkosten en het verlies aan omzet, maar Kroftman heeft in dat verband erop gewezen dat in de branche uitzend- en payrollorganisaties worden geacht hierover afspraken te maken met de inlener. Dat volgt ook uit het e-mailbericht van NettStaff van 23 april 2020. Uit het feit dat de uitzendkrachten, die bij Kroftman werkzaam zijn gebleven, per 1 mei 2020 door X zijn ondergebracht bij P-services en daarbij is afgesproken dat bij Kroftman slechts 20% van de loonkosten in rekening worden gebracht, kan opgemaakt worden dat er inderdaad in de uitzendbranche in dit verband onderlinge afspraken worden gemaakt en dat op die manier de NOW-regeling ten goede komt aan de partij die de uitzendkrachten daadwerkelijk aan het werk houdt. Het enkele feit dat partijen in de samenwerkingsovereenkomst zijn overeengekomen dat afwijkingen schriftelijk dienen te worden vastgelegd, is onvoldoende om dit anders te maken. Kroftman heeft in dit verband onweersproken aangevoerd dat zij steeds heeft verzocht om overleg en een oplossing. Zij had de samenwerkingsovereenkomst ook bij aanvang van de coronacrisis kunnen opzeggen om zo het oplopen van hoge kosten te voorkomen, hetgeen zij juist in afwachting van een regeling tussen partijen niet heeft gedaan. Kroftman heeft, in afwachting van een reactie van NettStaff, de uitzendovereenkomsten niet opgezegd, hoewel zij daartoe wel het recht had, en heeft derhalve kosten gemaakt die zij anders had kunnen voorkomen. Dat deze kosten volledig voor haar rekening dienen te komen valt naar het oordeel van de voorzieningenrechter dan ook niet zonder meer in te zien. In het kader van dit kort geding kan niet vastgesteld worden in hoeverre Kroftman gehouden is de facturen van NettStaff geheel of gedeeltelijk te voldoen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 30-07-2020

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2020:4079

Zaaknummer: 372383

Rechters: S.J. Peerdeman

Advocaten: Ph. Ekering en H.C.W. Geffroy

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Werknemer is onterecht op staande voet ontslagen en ontvangt onder meer een billijke vergoeding en vergoeding wegens onregelmatige opzegging. Het verzoek van de werknemer tot wijziging en rectificatie van een aanvankelijk onjuiste partij-aanduiding van de werkgever wordt toegestaan.

Feiten

Werknemer is op 1 juli 2009 in dienst getreden bij Nivo Groep Zaandam B.V., handelend onder de naam BHV-Mobile.nl (hierna: Nivo Groep Zaandam). De functie van werknemer is commercieel en administratief medewerker. Op 6 april 2020 is werknemer op staande voet ontslagen. In een brief van 6 april 2020 heeft Nivo Groep Zaandam onder meer als dringende reden voor dat ontslag opgenomen: dat werknemer ‘alleen maar tegenwerking’ zou hebben laten zien en werknemer zich schuldig zou hebben gemaakt aan ‘opdrachten negeren’ en het doen van ‘dingen die je niet mag doen’. Werknemer verzoekt onder meer een billijke vergoeding, een vergoeding wegens onregelmatige opzegging en een transitievergoeding. Aan dat verzoek legt werknemer ten grondslag – kort weergegeven – dat het ontslag op staande voet van 6 april 2020 niet rechtsgeldig is, omdat een dringende reden daarvoor ontbreekt en omdat de dringende reden niet deugdelijk is meegedeeld. Nivo Groep Zaandam heeft aanvankelijk, in haar schriftelijke verweer, alleen aangevoerd dat het verzoek is gericht tot de verkeerde besloten vennootschap, te weten Nivo Groep Den Haag B.V.

*Oordeel**Verkeerde partij-aanduiding*

Voor Nivo Groep Zaandam was kenbaar dat sprake was van een vergissing en dat werknemer beoogde zijn verzoek te richten tot zijn werkgever, te weten Nivo Groep Zaandam, en dus niet tot Nivo Groep Den Haag. Nivo Groep Zaandam wist immers dat zij de werkgever was en niet Nivo Groep Den Haag. Dat is temeer het geval, omdat zowel Nivo Groep Zaandam als Nivo Groep Den Haag X als bestuurder heeft, het verzoek over het ontslag op staande voet van 6 april 2020 gaat en X de bestuurder is die dit ontslag namens Nivo Groep Zaandam heeft gegeven. Door de rectificatie wordt Nivo Groep Zaandam niet in haar belangen geschaad.

Ontslag op staande voet

De kantonrechter is van oordeel dat uit de ontslagbrief van 6 april 2020 niet duidelijk wordt wat precies de dringende reden is geweest voor het ontslag op staande voet en dat werknemer

ook niet heeft kunnen of moeten begrijpen wat hem in dat kader feitelijk en concreet verweten wordt. Voor zover Nivo Groep Zaandam in dit kader heeft verwezen naar een gespreksverslag van 6 maart 2020, moet worden vastgesteld dat de inhoud van dit verslag is betwist door werknemer, dat dit verslag kennelijk achteraf is opgemaakt en niet door werknemer is ondertekend, zodat niet van de juistheid van dat verslag kan worden uitgegaan. Wel voldoende concreet is de in de ontslagbrief van 6 april 2020 genoemde dringende reden dat werknemer tijdens een ziekteperiode contact heeft opgenomen met klanten, terwijl hem dit uitdrukkelijk verboden was. Werknemer heeft echter al in zijn brief van 6 april 2020 de juistheid van dit verwijt nadrukkelijk betwist en gesteld dat hij geen contact heeft opgenomen met klanten, maar alleen door klanten zelf is benaderd en die klanten steeds direct heeft (door)verwezen naar collega's. Deze betwisting van de kant van werknemer is door Nivo Groep Zaandam niet gemotiveerd weersproken. Ook voldoende concreet is het verwijt dat werknemer foutieve offertes heeft gemaakt voor cursussen, onder de kostprijs. Werknemer heeft die fout ook erkend. Een dergelijke fout levert echter geen dringende reden op voor ontslag op staande voet, gelet op de aard en ernst van dat verwijt. Bovendien blijkt uit het voorgaande dat van de door Nivo Groep Zaandam in de brief van 6 april 2020 genoemde feiten en omstandigheden die de dringende reden moeten opleveren, na betwisting door werknemer slechts een (beperkt) gedeelte is komen vast te staan. Dat betekent dat het ontslag op staande voet ook hierom niet geldig is.

Billijke vergoeding, transitievergoeding en vergoeding wegens onregelmatige opzegging

Omdat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is, moet het verzoek van werknemer om toekenning van een billijke vergoeding worden toegewezen. De billijke vergoeding wordt vastgesteld op een bedrag van

€ 10.000 bruto, een bedrag gelijk aan ongeveer de helft van het inkomensverlies van werknemer. Ook de gevorderde vergoeding wegens onregelmatige opzegging en de transitievergoeding wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 03-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2020:6140

Zaaknummer: 8556274

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: F.L. Jansen en A.J. Jansen

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Leaseauto is arbeidsvoorwaarde voor werknemers met wie dit is overeengekomen of werknemers die de auto langer dan tien jaar ter beschikking hebben, ondanks vervangingsbepaling in de berijdersovereenkomst na vijf jaar. Eenzijdig wijzigen van deze arbeidsvoorwaarde is op grond van artikel 7:613 BW en 7:611 BW niet mogelijk.

Feiten

Per 1 januari 2016 zijn Coöperatieve Rabobank U.A. (hierna: Rabobank) en de toen nog zelfstandige lokale Rabobanken gefuseerd tot één Rabobank. Alle werknemers van de lokale banken zijn per die datum in dienst getreden van Rabobank. De verschillende werknemers in deze procedure zijn allen voor onbepaalde tijd in dienst van Rabobank en werkzaam op verschillende kantoren. De arbeidsovereenkomst van een aantal van de werknemers bevat een eenzijdig wijzigingsbeding in de zin van artikel 7:613 BW. Rabobank heeft iedere werknemer een leaseauto toegekend, die zij ook privé mogen gebruiken. De periode dat werknemers inmiddels over een leaseauto van Rabobank beschikken, varieert van drie tot ruim dertig jaar. Tussen Rabobank en iedere werknemer is een berijdersovereenkomst voor – doorgaans – 5 jaar gesloten. Daarin is onder meer bepaald: *Er vindt geen automatische vervanging plaats als de looptijd van het leasecontract is verstreken.* Als de looptijd van een leasecontract was verstreken, vulden werknemers een aanvraagformulier in en kregen zij opnieuw een leaseauto toegekend. De lokale banken hadden een verschillend beleid ten aanzien van het toekennen van leaseauto's. De kantoren van werknemers hebben de centrale Autoleaseregeling Rabobank (hierna: de Autoleaseregeling) toegepast. De Autoleaseregeling is in 2016 aan de orde geweest in het overleg met de verschillende lokale ondernemingsraden (hierna: OR). Hier is verschillend op gereageerd door de OR. De kantonrechter is tot de slotsom gekomen dat de terbeschikkingstelling van een leaseauto aan werknemers is te beschouwen als een arbeidsvoorwaarde. Voorts heeft de kantonrechter geoordeeld dat de door Rabobank aangevoerde redenen voor de beëindiging van de terbeschikkingstelling niet zwaarwichtig zijn in de zin van artikel 7:613 BW, zodat werknemers van wie de arbeidsovereenkomst een wijzigingsbeding bevat, met het beëindigen van de terbeschikkingstelling niet hoeven in te stemmen en werknemers van wie de arbeidsovereenkomst geen wijzigingenbeding bevat dus ook niet. Tegen deze beslissing en de daaraan ten grondslag motivering komt Rabobank met negen grieven op.

Oordeel

Is de leaseauto voor alle werknemers een arbeidsvoorwaarde?

Het hof is, anders dan de kantonrechter, van oordeel dat de vraag of de leaseauto als een arbeidsvoorwaarde moet worden aangemerkt niet voor alle werknemers gezamenlijk kan worden beantwoord. Een leaseauto werd in eerste instantie slechts voor vijf jaar toegekend in die gevallen dat daaromtrent niet bij het aangaan van de arbeidsovereenkomst of op enig later moment expliciete afspraken waren gemaakt, zoals bij een aantal van werknemers het geval is geweest. Het ter beschikking hebben van een leaseauto is een arbeidsvoorwaarde (geworden) voor de werknemers met wie het ter beschikking hebben van een leaseauto bij het aangaan van de arbeidsovereenkomst of bij een wijziging van functie uitdrukkelijk is overeengekomen, alsmede voor diegenen die langer dan tien jaar een leaseauto ter beschikking hebben gehad omdat de steeds voor vijf jaar aangegane leaseovereenkomst dan ten minste tweemaal is verlengd. De desbetreffende werknemers mochten na twee verlengingen, waarbij, naar zij hebben gesteld en Rabobank niet voldoende gemotiveerd heeft betwist, nooit met hen is besproken of zij op grond van de Autoleaseregeling nog voor een leaseauto in aanmerking kwamen – maar die verlenging dus vanuit hen beschouwd ‘automatisch’ plaatsvond – gerechtvaardigd erop vertrouwen dat zij in beginsel gedurende de resterende tijd van de arbeidsovereenkomst recht zouden hebben op een leaseauto.

Mocht de beschikking van een leaseauto eenzijdig worden gewijzigd?

Naar het oordeel van het hof hoeft het belang van werknemers naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet te wijken voor de door Rabobank gestelde belangen. Rabobank heeft weliswaar aangevoerd dat zij op grond van strengere regelgeving kostenreducerende maatregelen heeft moeten nemen maar zij heeft niet onderbouwd dat en waarom het besparen op de kosten tot het door haar genoemde bedrag van € 740 miljoen noodzakelijk was en dat het in het kader van de kostenbesparende maatregelen noodzakelijk was om (ook) op de onderhavige kosten van leaseauto's te besparen nu zij met de onderhavige maatregel maar een relatief laag bedrag (€ 17 miljoen) bespaart. Rabobank heeft bovendien niet uitgelegd waarom zij wel wil bezuinigen op de leasecontracten van werknemers maar hogere functionarissen hun leaseauto laat houden, zoals werknemers hebben aangevoerd. Het feit dat de ondernemingsraden van twee vestigingen waar een aantal werknemers werkzaam is, met de wijzigingen hebben ingestemd en het feit dat Rabobank streeft naar harmonisatie van de arbeidsvoorwaarden, zijn in aanmerking te nemen belangen van de Rabobank die evenwel in het kader van de onderhavige belangenafweging onvoldoende gewicht in de schaal leggen. Voor de werknemers met wie geen wijzigingsbeding is overeengekomen is het oordeel op grond van artikel 7:611 BW niet anders.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 28-07-2020

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2020:2110

Zaaknummer: 200.252.847/01

Rechters: H.T. van der Meer, J.C.W. Rang en A.M.A. Verscheure

Advocaten: C. Nekeman, S. Bocu, R.H.G. Evers, J. Knol en A.T. Chinnoe

Wetsartikelen: 7:611 BW en 7:613 BW

RECHTSPRAAK

Ongerechtvaardigde loonopschorting door werkgever. Werknemer mocht bij onduidelijk beleid verwachten dat hij in ieder geval gedurende de eerste zes maanden van ziekte conform de cao 100% en daarna 70% zou worden doorbetaald.*Feiten*

Werknemer is vanaf 26 juni 1989 in dienst bij Rousant Zoutkamp B.V. (hierna: Rousant). Zijn salaris bedraagt € 4.137,92 bruto per vier weken. Sinds 12 maart 2018 is werknemer door ziekte arbeidsongeschikt. Het UWV heeft Rousant een loonsanctie opgelegd waardoor Rousant ook het derde ziektejaar, tot en met 12 maart 2021, loon moet doorbetalen. Rousant heeft na 12 maart 2018 de eerste twee loonperiodes (periodes 3 en 4) 100% doorbetaald. Daarna heeft zij de volgende loonperiodes met enige vertraging uitbetaald naar 70%. Met een brief van 27 februari 2019 heeft Rousant meegedeeld dat het loon wordt opschort, omdat werknemer weigert aangepast werk te doen en te komen praten over re-integratie. Werknemer heeft daartegen bezwaar gemaakt en aan het UWV een deskundigenoordeel gevraagd over de vraag of het aangeboden werk passend is. Op 8 mei 2019 oordeelde de bedrijfsarts dat er tijdelijk geen rechtstreeks persoonlijk contact, maar wel schriftelijk contact tussen werknemer en zijn werkgever kon plaatsvinden. Het deskundigenoordeel van het UWV van 23 april 2019 luidt dat het aangeboden werk bij de eigen werkgever niet passend is. Rousant weigerde ook daarna het vanaf periode 3 van 2019 opgeschorte loon te betalen. Zij vond dat werknemer eerst moest komen voor een gesprek over de eerstejaarsevaluatie. Werknemer heeft in kort geding aanspraak gemaakt op (achterstallig) loon. De kantonrechter oordeelde dat Rousant het loon vanaf periode 3 van 2019 ten onrechte heeft opgeschort. Over de hoogte van het loon tijdens ziekte overwoog hij dat niet is weersproken dat werknemer bij ziekte in het verleden 100% kreeg doorbetaald. Uit uitlatingen namens Rousant ter zitting leidt de kantonrechter af dat tot 1 maart 2018 de 'cao Metaal' werd gevolgd en dat daarna geen kenbaar eenduidig beleid gold. Daarom wordt de vordering van werknemer toegewezen overeenkomstig de tot 1 maart 2018 gevolgde cao. Rousant vordert vernietiging van het bestreden vonnis, afwijzing van de vorderingen van werknemer en veroordeling van werknemer tot terugbetaling van een bedrag van € 13.578,54 bruto.

*Oordeel**Opschorting*

Het hof verwerpt het standpunt van Rousant, ook al staat er niets in het deskundigenoordeel

over de mogelijkheden of onmogelijkheden van een gesprek. Wat vaststaat, is dat de bedrijfsarts op 8 mei 2019 oordeelde dat er tijdelijk geen rechtstreeks persoonlijk contact mogelijk was, maar wel schriftelijk contact. Dat Rousant dit onbegrijpelijk vindt, doet er niet toe: zij moet op de bedrijfsarts afgaan, die deskundig is in kwesties over de belastbaarheid van werknemers. Het hof verbindt daaraan de conclusie dat werknemer de eis om persoonlijk te komen praten over de eerstejaarsevaluatie niet kon nakomen. Daarmee is het doel van het drukmiddel dat een opschorting is, uitgewerkt. Rousant had daarom na het advies van de bedrijfsarts van 8 mei 2019 geen reden meer voor verdere opschorting en had het al opgeschorte loon moeten uitbetalen.

Achterstallig loon

Pas tijdens de mondelinge behandeling bij het hof heeft Rousant gesteld dat haar beleid is dat alle werknemers bij ziekte 70% krijgen uitbetaald. Voor het bestaan van het nu gestelde beleid ontbreekt een aanwijzing. Het hof kan dan ook niet van dat beweerde beleid uitgaan. Vast staat dat werknemer in het verleden bij ziekte 100% ontving. Nadat hij over de eerste twee periodes na zijn ziekmelding (de periodes 3 en 4) ook 100% kreeg betaald, is hem niet meegedeeld dat dit op een vergissing berustte. Het loon over periode 5 moest op 24 mei 2018 worden betaald, maar pas na aanmaning is op 8 juni 2018 70% betaald. Werknemer heeft vergeefs verzocht om 100% en Rousant heeft niet toegelicht waarom hij daar geen recht op had. Omdat Rousant wel erkent dat zij bij korte ziektes 100% betaalt en niet heeft onderbouwd dat zij begin 2018 deugdelijk bekend heeft gemaakt dat en vanaf wanneer zij in het vervolg nog maar 70% zou uitbetalen, mocht werknemer verwachten dat hij gedurende de eerste zes maanden van ziekte 100% kreeg doorbetaald, zoals het geval is in de cao Metaal & Techniek 2017/2019, welke cao volgens het proces-verbaal van de kantonrechter door Rousant als leidraad werd gebruikt. Daarvan uitgaande had Rousant over de periode van 12 maart 2018 tot 12 september 2018 100% loon moeten doorbetalen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 11-08-2020

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2020:6338

Zaaknummer: 200.262.651/01

Rechters: M.E.L. Fikkers, W.P.M. ter Berg en A. Elgersma

Advocaten: L.H. Haarsma en B.A. Smits

Wetsartikelen: 7:629 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer heeft aanzienlijk belang om in dienst te treden bij de ‘concurrent’, waarbij werkgeefster onvoldoende aannemelijk heeft gemaakt dat werknemer kennis heeft die van wezenlijk belang is in de concurrentiestrijd.*Feiten*

Op 1 oktober 2008 is werknemer in dienst getreden van EDNN. In de arbeidsovereenkomst is een concurrentie- en relatiebeding opgenomen. Op 13 maart 2020 heeft werknemer kenbaar gemaakt ontslag te willen nemen en bij GT te willen werken. EDNN heeft hem gefeliciteerd, maar een dag later wel op zijn concurrentiebeding gewezen. EDNN heeft werknemer erop gewezen dat zij hem zou houden aan zijn concurrentiebeding en dat hij het beding overtreedt als hij bij GT werkt. Werknemer heeft schorsing van het concurrentiebeding gevorderd, hetgeen door de kantonrechter is afgewezen. Werknemer heeft hoger beroep ingesteld.

Oordeel

Het verweer van EDNN dat de (verondersteld) aanwezige kennis op het gebied van productspecificaties een wapen in de concurrentiestrijd zal zijn en EDNN dus zwaarwegend belang heeft bij handhaving van het concurrentiebeding is onvoldoende onderbouwd. GT heeft verder geen toegang tot het computersysteem van EDNN. Wanneer werknemer bij GT werkt, kan hij niet in dat systeem komen en kan hij geen informatie uit dat systeem aanleveren voor door GT te produceren werkbonden. De in het systeem van EDNN opgeslagen data zijn in zoverre niet bruikbaar voor werknemer. Concurrentievoordeel valt op dit punt daarom in zoverre niet te behalen. Bij handhaving van het concurrentiebeding heeft EDNN in zoverre geen belang. Daarnaast is onvoldoende aannemelijk dat EDNN een in de (in het hoofd opgeslagen) kennis van werknemer gelegen belang heeft bij handhaving van het concurrentiebeding. Bovendien geldt dat eventuele in het hoofd van werknemer aanwezige, voor vervolgoorders relevante, kennis mogelijk wel van enig, maar niet van wezenlijk belang is. Het belang van werknemer om bij GT in dienst te kunnen treden is voldoende aannemelijk. Werknemer kan zich financieel en wat functie betreft verbeteren, hij heeft de zekerheid bij GT dat hij slechts in de dagdienst hoeft te werken en hij bewerkstelligt door zijn overstap naar GT dat hij los komt van de door hem als moeizaam ervaren samenwerking met de directeur van EDNN. Het concurrentiebeding wordt geschorst.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 11-08-2020

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2020:6344

Zaaknummer: 200.278.778/01

Rechters: W.P.M. ter Berg, M.E.L. Fikkers en A. Elgersma

Advocaten: L. Sandberg en M. Walvius

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Het toegangsverbod voor de publieke ruimten was niet gerechtvaardigd en derhalve onrechtmatig. Toekenning van schadevergoeding wegens aantasting in de eer en goede naam.*Feiten*

Werknemer is op 1 september 1974 in dienst getreden bij het EMC. Met ingang van 1 juli 2005 is hij voor de duur van vier jaar benoemd tot bijzonder hoogleraar, hetgeen is verlengd voor dezelfde periode. In december 2011 hebben partijen een vaststellingsovereenkomst gesloten ter beëindiging van het dienstverband. Werknemer kreeg hierna de status van emeritus hoogleraar. Het EMC heeft na het einde van het dienstverband aan werknemer de mogelijkheid geboden om betrokken te blijven bij een aantal projecten. Partijen hebben daartoe een gastvrijheidsovereenkomst gesloten op grond waarvan werknemer toegang had tot de bouwen en faciliteiten van het EMC. Op 18 februari 2013 heeft het EMC werknemer er schriftelijk op gewezen dat hij zijn werkkamer nog niet had ontruimd en aan hem de opdracht gegeven dit alsnog te doen. Gedurende de gastvrijheidsovereenkomst ontstonden conflicten tussen partijen met name over de inhoudelijke en financiële bevoegdheden van werknemer. Werknemer heeft na 6 augustus 2013 gecommuniceerd met de subsidiegevers van de nog onder de verantwoordelijkheid van het EMC lopende projecten. De gastvrijheidsovereenkomst is op 1 mei 2014 van rechtswege geëindigd. Werknemer is nadien nog in de niet-publieke ruimten van het EMC geweest en heeft gecommuniceerd met de subsidiegevers van de nog onder de verantwoordelijkheid van het EMC lopende projecten. Het EMC heeft op 17 oktober 2014 aan werknemer een toegangsverbod opgelegd en hem de status van emeritus hoogleraar ontnomen. Werknemer is nadien nog in de publieke en niet-publieke ruimten geweest. Werknemer heeft bij de Nationale ombudsman een klacht ingediend over het toegangsverbod, die gedeeltelijk gegrond is verklaard. Het EMC heeft het toegangsverbod naar aanleiding van het rapport van de Nationale ombudsman aangepast. Het toegangsverbod voor het betreden van de publieke ruimten kwam te vervallen. Op 12 april 2018 is werknemer in de niet-publieke ruimten van het EMC geweest zonder dat hij daartoe een afspraak had of was uitgenodigd door een medewerker van het EMC. Op 26 april 2018 heeft werknemer het EMC aansprakelijk gesteld voor de schade die hij lijdt door het toegangsverbod.

Oordeel

Op grond van artikel 5:1 lid 2 BW staat het EMC vrij om met uitsluiting van derden gebruik te maken van zijn gebouwen, op voorwaarde dat dit gebruik niet strijdig is met rechten van

anderen en de op wettelijke voorschriften en regels van ongeschreven recht gegronde beperkingen daarbij in acht worden genomen. Niet ter discussie staat dat in de gebouwen van het EMC onderscheid werd gemaakt tussen publieke ruimten en niet-publieke ruimten, en dat in die laatste louter personen aanwezig mochten zijn die daarvoor toestemming van het EMC hadden. Met betrekking tot het toegangsverbod voor het betreden van de niet-publieke ruimten heeft te gelden dat werknemer na het einde van de gastvrijheidsovereenkomst niet langer het recht had om die te betreden. Werknemer heeft geen feiten en omstandigheden aangevoerd waaruit volgt dat hij – ondanks de omstandigheid dat de gastvrijheidsovereenkomst was geëindigd – dat recht nog had en evenmin dat hij er gerechtvaardigd op mocht vertrouwen dat hij dat recht nog had. Het staat vast dat werknemer na het einde van de gastvrijheidsovereenkomst de niet-publieke ruimten desalniettemin heeft betreden. Het toegangsverbod kan niet in strijd met de rechten van werknemer worden geacht. Evenmin is het in strijd met hetgeen het EMC in het maatschappelijk verkeer jegens werknemer betaamde. Van onrechtmatig handelen is geen sprake. Met betrekking tot het toegangsverbod voor het betreden van de publieke ruimten dient anders geoordeeld te worden. Er zijn geen feiten en omstandigheden gesteld die een toegangsverbod voor de publieke ruimten rechtvaardigen. EMC heeft om die reden onrechtmatig gehandeld en is gehouden de schade die werknemer heeft geleden te vergoeden.

Schade

Ten aanzien van de gevorderde materiële schade geldt dat het vereiste causaal verband tussen de onrechtmatige daad en de gestelde schade ontbreekt. De schade ziet op het opgelegde verbod voor het betreden van de niet-publieke ruimten. Deze schade komt niet voor vergoeding in aanmerking. Wel is sprake van aantasting in de eer en goede naam van werknemer. Bij het begroten van de schade acht de rechtbank van belang dat een wetenschapper voor de waardering van zijn publicaties en voor het verkrijgen van opdrachten afhankelijk is van zijn goede naam. Gelet op deze omstandigheden is een schadevergoeding ten bedrage van € 1.500 passend.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 01-07-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:7153

Zaaknummer: C/10/572229 / HA ZA 19-355

Rechters: P.F.G.T. Hofmeijer-Rutten, J.E. Molenaar en J. van de Klashorst

Advocaten: M.C.J. van den Brekel en T. Novakovski

Wetsartikelen: 5:2 BW, 6:106 BW, 6:97 BW en 2 VP EVRM

RECHTSPRAAK

De wederkerige verklaring van partijen om te zullen meewerken aan een eventuele afkoop van de werkloosheidsuitkering en de daaraan verbonden kosten, kan naar het oordeel van het hof niet worden uitgelegd als een betalingsverplichting maar dient te worden begrepen als een inspanningsverbintenis.

Feiten

Werknemer is op 1 mei 2015 in dienst getreden van werkgeefster. Op 29 februari 2016 heeft werkgeefster per 1 mei 2016 het einde van het dienstverband aangezegd. Onderdeel van de toepasselijke cao Primair Onderwijs 2016-2017 is de Werkloosheidsregeling onderwijspersoneel primair onderwijs. Partijen hebben op 4 en 11 mei 2016 ter beëindiging van de arbeidsovereenkomst per 1 mei 2016 een vaststellingsovereenkomst gesloten, waarin onder meer was opgenomen dat er een outplacementprogramma ter beschikking zou worden gesteld en partijen zich zullen inspannen om aan werknemer een werkloosheidsuitkering toe te kennen. Op 25 mei 2016 heeft werknemer WWplus verzocht om over te gaan tot afkoop van zijn volledige werkloosheidsrechten. Deze aanvraag en het daarop ingediende bezwaar is afgewezen. Kern van de afwijzing is dat werknemer niet voldoet aan de voorwaarde – dat werknemer als zelfstandige aan de slag is, noch mogelijke activiteiten als zelfstandig ondernemer gaat uitbreiden – die wordt gesteld in de toepasselijke set van regelgeving, zoals die voortvloeit uit de cao. Werknemer vordert betaling van de afkoopsom. De rechtbank heeft de vordering afgewezen.

Oordeel

Het hof beantwoordt de centrale vraag of de ‘volledige medewerking’ van werkgeefster zover gaat dat zij gehouden is – in dit geval – de afkoopsom zelf te betalen, ontkennend. In de vaststellingsovereenkomst is expliciet een ‘overbruggingsvergoeding’ van € 40.000 bruto opgenomen. Werknemer verklaart in artikel 5 te zullen meewerken aan het voldoen aan de voorwaarden waaraan werkgeefster moet voldoen ‘om de daaraan verbonden uitkeringskosten te doen overnemen door het Participatiefonds’. Deze wederkerige verklaring van partijen om te zullen meewerken aan een eventuele afkoop van de werkloosheidsuitkering en de daaraan verbonden kosten, kan naar het oordeel van het hof niet worden uitgelegd als een betalingsverplichting maar dient te worden begrepen als een inspanningsverbintenis. Redengevend hiervoor is dat in de aanvang van artikel 5 expliciet wordt bepaald dat partijen zich ‘zullen (...) inspannen’ ten aanzien van het doen toekennen van een werkloosheidsuitkering aan werknemer, terwijl het verlenen van medewerking door partijen

aan een eventuele afkoop van de werkloosheidsuitkering en de daaraan verbonden kosten in het verlengde van de inspanningsverplichting wordt genoemd. Dat partijen niet onder ogen hebben gezien, althans niet uitdrukkelijk hebben besproken dat voor werknemer voorwaarden golden om in aanmerking te komen voor afkoop van de werkloosheidsuitkering, in die zin dat alleen in dat geval het Participatiefonds daaraan zou bijdragen, leidt niet tot een ander oordeel.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 11-08-2020

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2020:2558

Zaaknummer: 200.254.657_01

Rechters: E.J. van Sandick, O.G.H. Milar en A. van Zanten-Baris

Advocaten: G.P.F. van Duren en J.L. Coenegracht

Wetsartikelen: 7:900 BW

RECHTSPRAAK

Op grond van de stellingen van partijen staat vast dat zij zijn overeengekomen dat de hoogte van de werknemer toekomstige bonus voor een belangrijk deel zou worden bepaald door het rendement op de aandelen in werkgeefster in vergelijking tot het rendement op de aandelen in de ondernemingen in de peergroup.

Feiten

Met ingang van 22 juli 2008 is tussen werknemer en NSI een arbeidsovereenkomst tot stand gekomen die op 8 augustus 2012 is verlengd en per 31 december 2016 is geëindigd. Op 23 september 2008 is werknemer door de AVA van NSI voor een periode van vier jaar benoemd tot statutair bestuurder in de functie van Chairman of the Executive Board (CEO). In 2012 is die benoeming verlengd. Op 27 april 2012 heeft de AVA op advies van de RvC een gewijzigd beloningsbeleid vastgesteld voor de jaren 2012 tot en met 2015. Onderdeel hiervan was de introductie van een Long Term Share Plan (LTSP), waarbij de bonus voor bestuurders gekoppeld werd aan het totale rendement voor aandeelhouders. Op 8 augustus 2012 is tussen partijen de LTSP voor de jaren 2012 tot en met 2014 tot stand gekomen. Op 15 maart 2016 is tussen partijen een nieuwe versie van de LTSP vastgesteld voor de jaren 2015 tot en met 2017. De tegenvallende prestaties van NSI ten opzichte van de peergroup leidden ertoe dat de bonus op grond van de LTSP over de jaren 2012-2014 nihil was. Bij e-mailbericht van 18 januari 2017 heeft NSI aan werknemer bericht dat de RvC de bonus ('fixed amount') over de jaren 2015 en 2016 had berekend en vastgesteld op € 144.662 bruto. Werknemer heeft bij e-mail van 18 april 2017 bezwaar gemaakt tegen de toegepaste correcties en aanspraak gemaakt op een (aanvullend) bedrag. Werknemer vorderde in eerste aanleg het aanvullende bedrag. De rechtbank heeft de vordering afgewezen. Werknemer komt tegen het vonnis in hoger beroep.

Oordeel

Het (in hoger beroep nog resterende) geschil tussen partijen betreft de vraag of NSI de werknemer toekomstige bonus op grond van de LTSP 15-17 juist heeft berekend. Vast staat dat NSI in haar berekening de waardeinstijging van de aandelen van twee tot de peergroup behorende ondernemingen heeft gecorrigeerd op grond van het feit dat de desbetreffende vennootschappen tijdens de relevante periode ieder een claimemissie hebben gedaan. Op grond van de stellingen van partijen staat vast dat zij zijn overeengekomen dat de hoogte van de werknemer toekomstige bonus voor een belangrijk deel zou worden bepaald door het rendement op de aandelen in NSI in vergelijking tot het rendement op de aandelen in de ondernemingen in de peergroup. Het hof volgt werknemer niet in zijn betoog dat op grond van

de tekst van de LTSP naast de koersstijging uitsluitend in geld uitgekeerde dividenden in aanmerking moeten worden genomen. Het vooroverwogene zou wellicht anders zijn indien partijen zouden zijn overeengekomen dat de TSR-berekening zou worden uitgevoerd overeenkomstig de berekening op het aan de LTSP gehechte Excelsheet. Dat zijn partijen evenwel uitdrukkelijk niet overeengekomen. Werknemer moet worden toegegeven dat partijen niet zijn overeengekomen bij het uitvoeren van de berekening van de hem toekomende bonus gebruik te maken van de gegevens van de Bloombergterminal. NSI is echter in de relatie tussen partijen op goede gronden van de Bloomberggegevens uitgegaan en heeft de juiste berekening uitgevoerd.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 28-07-2020

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2020:2111

Zaaknummer: 200.254.420/01

Rechters: F.J. Verbeek, A.M.A. Verscheure en G.C. Boot

Advocaten: A.C. Steensma en F.C.A. van de Bult

Wetsartikelen: 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Als het vennootschapsrechtelijke besluit tot ontslag ‘sneuvelt’, is de arbeidsrechtelijke opzegging hetzelfde lot beschoren en is de arbeidsovereenkomst in stand is gebleven.*Feiten*

Werknemer is op 1 februari 2006 bij X en op 1 maart 2009 bij werkgeefster in dienst getreden. Op 31 juli 2018 is werknemer met onmiddellijke ingang op non-actief gesteld. Bij die gelegenheid heeft Z tevens een uitnodiging voor een buitengewone aandeelhoudersvergadering aan werknemer overhandigd, met als agendapunt het vennootschapsrechtelijke ontslag van werknemer als statutair bestuurder. Tevens werd daarbij aangegeven dat sprake was van arbeidsrechtelijke opzeggingsgronden. Tussen (de advocaten van) partijen is na 31 juli 2018 veelvuldig gecorrespondeerd. Op 31 juli 2018 heeft Z aan de stafleden van werkgeefster medegedeeld dat afscheid was genomen van werknemer en dat daarvoor goede redenen bestonden. Tevens heeft hij op diezelfde dag aan de directeuren van de andere Holding-bedrijven binnen Nederland medegedeeld dat werknemer Holding had verlaten en dat zijn definitieve opvolger Y zou zijn. Tevens werd daarbij aangegeven dat die informatie per direct vrijgegeven kon worden. De buitengewone aandeelhoudersvergadering heeft uiteindelijk op 30 augustus 2018 plaatsgevonden. Bij die gelegenheid heeft werknemer geen raadgevende stem uitgebracht, als bedoeld in artikel 2:227 lid 7 BW. Bij besluit buiten vergadering van 30 augustus 2018 werd werknemer met onmiddellijke ingang ontslagen uit zijn functie van statutair bestuurder met gelijktijdige opzegging van de arbeidsovereenkomst ingaande 1 november 2018. Werknemer verzoekt vernietiging van het ontslagbesluit, en loondoorbetaling.

Oordeel

Werknemer heeft een zogenoemde ‘dubbele rechtspositie’. Hij is zowel statutair bestuurder als werknemer. Voor zijn rechtspositie als bestuurder zijn de regels van het vennootschapsrecht van belang, voor de rechtspositie als werknemer de regels van het arbeidsrecht. De vraag die de rechtbank eerst zal moeten beantwoorden is of het vennootschapsrechtelijke besluit rechtsgeldig is genomen of niet. Mocht dat niet het geval zijn, dan komt de vraag aan de orde wat daarvan dan het gevolg is voor het arbeidsrechtelijke ontslagbesluit. De rechtbank oordeelt dat niet is komen vast te staan dat zodanige stukken aan werknemer zijn onthouden dat hij niet in staat zou zijn gesteld om een gefundeerd advies uit te brengen. Ten aanzien van het verweer dat het besluit al was genomen door werkgeefster oordeelt de rechtbank dat werknemer voor een ‘fait accompli’ is geplaatst en dat zijn advies,

als hij dat had uitgebracht, geen enkele invloed zou hebben gehad op de beslissing van de aandeelhouders. Die beslissing stond voor het uitbrengen van dat advies immers al onherroepelijk vast. Daarmee staat ook vast dat het vennootschapsrechtelijk ontslagbesluit is genomen in strijd met een wettelijke bepaling zodat dit besluit vernietigbaar is op grond van artikel 2:15 lid 1 sub a BW.

Loonvordering

In de 15 april-arresten is uitgemaakt dat een vennootschapsrechtelijk ontslag(besluit) in beginsel ook de beëindiging van de arbeidsovereenkomst van de bestuurder tot gevolg heeft. Dat betekent vervolgens echter ook dat als het vennootschapsrechtelijke besluit 'sneuvelt', de arbeidsrechtelijke opzegging het zelfde lot is beschoren en dus de arbeidsovereenkomst in stand is gebleven. Het arbeidsrechtelijke dienstverband is dan ook blijven voortbestaan en de loonvordering wordt toegewezen.

Schade door onrechtmatige op non-actiefstelling

Werknemer heeft niet onderbouwd dat de op non-actiefstelling onrechtmatig zou zijn geweest. Het enkele feit dat achteraf een ontslagbesluit om formele redenen wordt vernietigd, brengt niet automatisch met zich mee dat de op non-actiefstelling onrechtmatig was.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 09-01-2019

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2019:125

Zaaknummer: C/03/255373 / HA RK 18-246

Rechters: R.A.J. van Leeuwen

Advocaten: H.A. Hoving en A.J.D. Bekius

Wetsartikelen: 2:227 BW, 2:227 lid 7 BW, 2:15 BW, 2:244 BW, 2:8 BW en 7:671 lid 1 BW

RECHTSPRAAK

Dat de bedoeling van partijen is geweest dat werknemer de functie van statutair bestuurder zou vervullen, is onvoldoende om aan te nemen dat werknemer ook tot statutair bestuurder is benoemd nu een AVA niet heeft plaatsgevonden en een benoemingsbesluit ontbreekt.

Feiten

SterGro International B.V. (hierna: SterGro) is aandeelhouder en bestuurder van Groveko B.V. Groveko is een groothandel in schoonmaakartikelen voor de zakelijke markt. Alle bedrijfsactiviteiten binnen het SterGro-concern worden thans binnen Groveko verricht. Alleen het 100%-aandelenbelang in Groveko en de achtergestelde leningen van aandeelhouders bevinden zich in SterGro. Werknemer was aanvankelijk indirect bestuurder en aandeelhouder van Ewepo Reinigingssystemen B.V. (hierna: Ewepo), een bedrijf dat in 2015 door Groveko is overgenomen. De op 21 april 2015 opgestelde intentieovereenkomst inzake de overname van Ewepo is mede door werknemer ondertekend. Uit het overgelegde uittreksel van het handelsregister van de Kamer van Koophandel volgt onder meer dat werknemer per 20 augustus 2015 is ingeschreven als bestuurder van SterGro. Werknemer houdt 4,98% van de aandelen in SterGro. Tijdens de aandeelhoudersvergadering van SterGro op 27 april 2020 is werknemer als statutair bestuurder per 1 juli 2020 ontslagen en geschorst voor de periode tot die datum. Groveko heeft op 28 april 2020 haar personeel per e-mail op de hoogte gesteld van het besluit van de AVA. Bij brief van 8 mei 2020 heeft de gemachtigde van werknemer de aandeelhouders en het bestuur van Groveko onder meer medegedeeld dat werknemer niet is aangesteld als statutair bestuurder van SterGro en dat het ontslagbesluit niet aan de eisen voldoet, zodat geen sprake is van een rechtsgeldige beëindiging van het dienstverband. Werknemer vordert dat de kantonrechter Groveko en/of SterGro veroordeelt hem in staat te stellen zijn werkzaamheden op basis van zijn arbeidsovereenkomst op de gebruikelijke wijze te hervatten.

*Oordeel**Arbeidsovereenkomst*

De eerste vraag die in dit kort geding beantwoord dient te worden is met welke vennootschap werknemer een arbeidsovereenkomst heeft. Vastgesteld kan worden dat de door werknemer overgelegde arbeidsovereenkomst is gesloten met SterGro. Dat werknemer vervolgens de laatste jaren feitelijk heeft gewerkt voor Groveko kan zo zijn; dat was immers op dat moment de enige dochtermaatschappij van SterGro. Daarin werden van meet af aan de activiteiten

verricht. Dit maakt nog niet dat werknemer daarmee ook in dienst was bij Groveko. Gelet op het voorgaande is voldoende aannemelijk geworden dat werknemer een arbeidsovereenkomst met SterGro had en niet met Groveko. Dat het loon van werknemer werd uitbetaald door Groveko maakt het voorgaande niet anders.

Statutair bestuurder

Nu voorshands geoordeeld wordt dat er een arbeidsovereenkomst bestaat tussen werknemer en SterGro, dient vervolgens de vraag te worden beantwoord of werknemer ook statutair bestuurder van SterGro was. Uit de intentieovereenkomst en de aandeelhoudersovereenkomst volgt dat het de bedoeling was van partijen dat werknemer de functie van statutair bestuurder van SterGro op zich zou nemen. Feitelijk is dat ook zo geschied. Werknemer ondertekende de geconsolideerde jaarrekeningen van SterGro en sloot zelfstandig contracten. SterGro heeft geen stukken overgelegd waaruit volgt dat er een aandeelhoudersvergadering heeft plaatsgevonden waarin de benoeming van werknemer als statutair bestuurder van SterGro op de agenda stond. Evenmin bevindt zich bij de stukken een benoemingsbesluit. In de aandeelhoudersovereenkomst is alleen opgenomen dat onder meer werknemer tot directeur van SterGro zouden worden benoemd en dus niet tot statutair bestuurder. Dat werknemer als statutair bestuurder is ingeschreven in het handelsregister van de Kamer van Koophandel van SterGro maakt nog niet dat sprake is van een benoeming. De bedoeling van partijen is onvoldoende om aan te nemen dat werknemer ook daadwerkelijk tot statutair bestuurder is benoemd. Het voorgaande maakt dat onvoldoende aannemelijk is geworden dat werknemer statutair bestuurder was van SterGro. De kantonrechter acht het aannemelijk dat in een bodemprocedure de opzegging van de arbeidsovereenkomst op 29 april 2020 zal worden vernietigd, omdat de opzegging in strijd is met het bepaalde in artikel 7:671 BW. Dit leidt ertoe dat de vorderingen van werknemer tot het hervatten van zijn werkzaamheden en het doorbetalen van loon toewijsbaar zijn.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 17-07-2020

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2020:3999

Zaaknummer: 8623987

Rechters: C.J.M. Hendriks

Advocaten: J.A. Hamelink en I.J. de Laat

Wetsartikelen: 2:238 BW, 2:241 BW, 2:242 BW en 7:671 BW

RECHTSPRAAK

Geen wettelijke grondslag voor toekenning van een billijke vergoeding aan werknemer, omdat werknemer heeft ingestemd met de opzegging van zijn arbeidsovereenkomst.*Feiten*

Werknemer is op 1 juni 2007 in dienst getreden bij Home Couture by Bernie B.V. (hierna: Home Couture). De functie van werknemer is stoffeerder met een salaris van € 2.300 bruto per maand. Op 9 november 2017 is werknemer wegens ziekte uitgevallen voor zijn werk. In een brief van 8 november 2019 is namens Home Couture aan werknemer meegedeeld dat de arbeidsovereenkomst van werknemer per 7 november 2019 wordt beëindigd. Werknemer is met ingang van 22 november 2019 een arbeidsovereenkomst aangegaan bij een nieuwe werkgever. Werknemer verzoekt de kantonrechter om Home Couture te veroordelen tot betaling van een transitievergoeding en aan hem een billijke vergoeding toe te kennen.

Oordeel

Het verzoek van werknemer om Home Couture te veroordelen tot betaling van een transitievergoeding wordt toegewezen. Op de zitting heeft Home Couture erkend dat de arbeidsovereenkomst is opgezegd met de hiervoor genoemde brief van 8 november 2019. Zij heeft erkend dat daardoor aanspraak is ontstaan op een transitievergoeding. Het verzoek van werknemer om aan hem een billijke vergoeding toe te kennen, wordt afgewezen, omdat Home Couture terecht heeft gesteld dat daarvoor geen wettelijke grondslag bestaat. Werknemer noemt als eerste grondslag voor zijn verzoek het bepaalde in artikel 7:682 lid 1 sub c BW. Op grond van dat artikel kan op verzoek van een werknemer van wie de arbeidsovereenkomst is opgezegd met toestemming van het UWV, een billijke vergoeding worden toegekend als de opzegging het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever. Vast staat dat in dit geval geen sprake is van toestemming van het UWV. Dat betekent dat geen sprake is van een geval als bedoeld in artikel 7:682 lid 1 sub c BW en dat dit artikel geen grondslag kan zijn voor toekenning van een billijke vergoeding. Werknemer noemt als tweede grondslag voor zijn verzoek het bepaalde in artikel 7:681 lid 1 sub a BW. Home Couture moet worden gevolgd in haar stelling dat in dit geval door werknemer schriftelijk is ingestemd met de opzegging van 8 november 2019. In de e-mail van de advocaat van werknemer van 1 december 2019 staat immers onder meer: "Dan uw opzeggingsbrief van 8 november. Werknemer stemt in met uw opzegging." Die mededeling namens werknemer kon en mocht redelijkerwijs door Home Couture worden opgevat als een instemming met de opzegging, temeer nu die mededeling afkomstig was van een advocaat, die geacht moet worden te weten

wat de betekenis is van de gebruikte bewoordingen en die woorden zorgvuldig kiest. Dat brengt mee dat de opzegging van 8 november 2019 is geschied met instemming van werknemer en die opzegging daarom niet in strijd is met artikel 7:671 lid 1 BW, zodat ook artikel 7:681 lid 1 sub a BW geen grondslag kan zijn voor toekenning van een billijke vergoeding. Het verzoek van werknemer om toekenning van een billijke vergoeding moet dus worden afgewezen. De kantonrechter kan daarom in het midden laten of de opzegging van 8 november 2019 het gevolg was van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van Home Couture.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 06-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2020:6145

Zaaknummer: 8254355

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: C. Sesver en S.T.L.A. Mulders

Wetsartikelen: 7:681 BW en 7:682 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer heeft recht op salaris overeenkomstig salarisschaal 9 van de minimum-cao, gezien de nettoloonafspraken die bij aanvang van de arbeidsovereenkomst is gemaakt. Werkgever is, gelet op de Stoof/Mammoetcriteria, niet gerechtigd tot eenzijdige wijziging van de salarisschaal.

Feiten

Werknemer is op 1 december 2010 bij werkgever in dienst getreden in de functie van elektromonteur onder functiegroep 9 volgens het handboek Functie-indeling voor de Metaal en Techniek. Het dienstverband wordt aangegaan voor 40 uur per week. Partijen hebben een nettoloonafpraak van € 1.650 per maand gemaakt. De cao Metaal en Techniek is van toepassing. Op 27 juni 2017 heeft werknemer werkgever verzocht om zijn loon te corrigeren vanaf 1 maart 2015. Werkgever heeft op 1 juli 2017 geantwoord dat werknemer twee jaar geleden is teruggezet naar schaal 7 en dat zijn loon altijd conform de cao is verhoogd. Op 31 juli 2017 heeft werknemer aan werkgever geschreven dat werkgever hem nimmer schriftelijk heeft bericht dat hij is teruggezet van functiegroep 9 naar 7 en dat hij ook niet heeft ingestemd met het terugzetten in functie door werkgever. Werkgever heeft zich op 16 augustus 2017 onder meer op het standpunt gesteld dat het een werkgever vrijstaat om een werknemer terug te zetten in functiegroep, maar niet in salaris. Bij e-mailbericht van 9 februari 2018 heeft werknemer werkgever medegedeeld dat hij bij de arbeidsovereenkomst is ingedeeld in schaal 9 en dat uit niets blijkt dat hij heeft ingestemd met het terugzetten in functie. De toepasselijke cao laat afwijkingen ten gunste van werknemers toe en een werkgever mag zonder instemming van de werknemer de primaire arbeidsvoorwaarden niet eenzijdig wijzigen. Per 1 november 2018 is de arbeidsovereenkomst tussen partijen beëindigd. Werknemer heeft in eerste aanleg gevorderd werkgever te veroordelen tot betaling van achterstallig salaris over de periode van 1 maart 2015 t/m februari 2018. De kantonrechter heeft de vorderingen van werknemer afgewezen. Samengevat komen de grieven van werknemer erop neer dat de kantonrechter ten onrechte geoordeeld heeft dat werknemer geen aanspraak kan maken op salariering conform schaal 9.

*Oordeel**Partijbedoeling*

Werkgever heeft niet weersproken dat het salaris op basis van schaal 9 met 0 functie jaren per 1 december 2010 (op basis van een 38-urige werkweek) € 2.291 bruto per maand bedroeg,

terwijl het salaris op basis van schaal 7 met 0 functie jaren € 1.952 bruto per maand bedroeg. Op grond van het vorenstaande concludeert het hof dat het salaris van werknemer bij zijn indiensttreding per 1 december 2010 hoger was dan het bedrag dat correspondeert met het salaris van schaal 9 met 0 functie jaren. Daaruit leidt het hof tevens af dat het kennelijk de bedoeling van partijen is geweest om werknemer minimaal in te delen in schaal 9. Voorts is in dit verband van belang dat werkgever gedurende de periode van 1 december 2010 tot 1 januari 2015 het salaris van werknemer berekend heeft aan de hand van schaal 9. Naar het oordeel van het hof is het niet van belang in welke schaal de functie en de werkzaamheden van werknemer volgens de cao ingedeeld moeten worden. Vast staat immers dat de onderhavige cao een minimumkarakter kent, zodat het partijen derhalve vrijstaat om daarvan ten gunste van de werknemer af te wijken.

Eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden

De indeling in functiegroep 9 vormt een arbeidsvoorwaarde en werknemer kan nakoming daarvan vorderen, waarbij hij tevens aanspraak kan maken op betaling van het salaris overeenkomstig bedoelde functiegroep. Voor zover werkgever bedoeld heeft een beroep te doen op het leerstuk van de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden mist ook dat beroep doel. Terecht heeft werknemer gesteld dat niet voldaan is aan de strikte criteria die door de Hoge Raad ontwikkeld zijn, onder meer in het arrest van 11 juli 2008 (ECLI:NL:HR:2008:BD1847) inzake Stoof/Mammoet, zeker nu uit de stellingen van werkgever niet blijkt van gewijzigde omstandigheden die per 1 januari 2015 noopten tot wijziging van de salarisindeling van schaal 9 naar schaal 7. De slotsom van het vorenstaande is dat werknemer recht heeft op nakoming van de gemaakte afspraken ten aanzien van de salarisindeling in schaal 9 en dat hij dus recht heeft op nabetaling van het salaris conform die salarisgroep gedurende de periode van 1 januari 2015 tot en met 31 oktober 2018. De grieven die gericht zijn tegen het bestreden vonnis slagen dan ook. Het hof zal het bestreden vonnis vernietigen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 28-07-2020

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2020:2116

Zaaknummer: 200.260.576/01

Rechters: F.J. Verbeek, W.J.J. Wetzels en R.M. de Winter

Advocaten: J. van Overdam en C. Hofmans

Wetsartikelen: 7:613 BW

RECHTSPRAAK

Rechtsgeldig ontslag op staande voet van chauffeur die geen verklaring heeft kunnen geven voor verdwenen zendingen van oorbellen, Rolex en iPhones. Geen ernstig verwijtbaar handelen nu de rol van werknemer hierbij, behalve dan dat hij de chauffeur is, niet is komen vast te staan.*Feiten*

Werknemer is op 26 oktober 2015 in dienst getreden bij (de rechtsvoorganger van) Fedex Express Netherlands B.V. (hierna: Fedex) in de functie van chauffeur/depachter. Er was sprake van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. De werkzaamheden van werknemer bestonden voornamelijk uit het rondbrengen en ophalen van pakketjes. Op dinsdag 17 december 2019 is werknemer bij zijn leidinggevende geroepen. Aan werknemer werden foto's getoond van een pakketje, waarvan gezegd werd dat werknemer dat pakketje had opgehaald en waarvan gezegd werd dat daaruit een set oorbellen ter waarde van € 30.000 bleek te zijn verdwenen bij aankomst bij de geadresseerde. Werknemer heeft daarvoor geen verklaring gegeven. Werknemer is nog diezelfde dag op non actief gesteld. De senior securityspecialist bij Fedex heeft een onderzoek naar de vermissing van de zending ingesteld. In een e-mail d.d. 16 december 2019 van de senior securityspecialist aan de leidinggevende concludeert de senior securityspecialist dat werknemer betrokken is bij de diefstal van de zending. Daarnaast heeft hij meerdere zendingen opgehaald met een extreem hoge waarde die leeg zijn aangekomen, aldus de senior securityspecialist. Op 20 december 2019 heeft de leidinggevende aan werknemer meegedeeld hem op staande voet te ontslaan wegens het verduisteren van de inhoud van een pakket. Werknemer verzoekt de kantonrechter om toekenning van een billijke vergoeding, de transitievergoeding en een gefixeerde schadevergoeding ten laste van Fedex.

*Oordeel**De dringende reden*

Het is begrijpelijk dat Fedex op grond van de bevindingen van de senior securityspecialist heeft geconcludeerd dat werknemer betrokken was bij de vermissing van de oorbellen. Uit het rapport kan evenwel niet met zekerheid worden afgeleid wat de betrokkenheid van werknemer was, anders dan dat hij nu eenmaal de chauffeur was die het pakketje vervoerde. Dat zo zijnde had het echter op de weg van werknemer gelegen om met een (mogelijke) verklaring voor de vermissing te komen, toen hij met de onderzoeksresultaten werd

geconfronteerd. Die heeft hij niet gegeven toen hem daarom werd gevraagd en ook bij overhandiging van de ontslagbrief heeft hij die verklaring niet gegeven. Een ontslag op staande voet lag daarmee in de rede. Van Fedex kan niet worden geveerd dat zij een chauffeur in dienst houdt die niet ook maar een begin van een verklaring heeft voor de vermissing van een kostbare zending uit zijn bus. De persoonlijke omstandigheden van werknemer zijn door Fedex meegewogen en maken dat niet anders. Dat geldt nog meer tegen de achtergrond van de twee andere vermissingen, die kennelijk naar aanleiding van het onderzoek naar de oorbellen aan het licht waren gekomen en gelinkt konden worden aan transporten door werknemer.

Onverwijldheid en de onverwijld mededeling

Aan de overige twee vereisten voor het ontslag op staande voet is eveneens voldaan. Fedex heeft voldoende aannemelijk gemaakt dat zij naar aanleiding van de melding van de vermissing voortvarend te werk is gegaan door na ontvangst van de beelden nader onderzoek te doen, werknemer te horen en vervolgens tot het ontslag te besluiten. Ook is de ontslagbrief voldoende duidelijk over de feiten die werknemer worden verweten. Dat geldt sowieso voor de vermissing van de set oorbellen, maar ook ten aanzien van de vermissing van twee Rolexen, nu Fedex onweersproken heeft gesteld dat werknemer dat met zoveel woorden is medegedeeld en hij toen heeft volstaan met een ontkenning. De gevorderde billijke vergoeding zal worden afgewezen.

Transitievergoeding

Weliswaar is hiervoor overwogen en beslist dat er sprake was van een dringende reden voor Fedex, maar de rol van werknemer staat niet vast, behalve dat hij kennelijk chauffeur is geweest van een drietal transporten waarbij telkens waardevolle zendingen uit pakketten zijn verdwenen en hij daarvoor ten tijde van het ontslag geen verklaring had. Inmiddels heeft werknemer aangevoerd dat anderen gebruik konden maken van de reservesleutels die bij Fedex in de kast liggen en dat hij tijdens de ritten soms langere tijd geen zicht had op de bestelbus. Indien en voor zover Fedex zich erop wenst te beroepen dat werknemer geen transitievergoeding toekomt omdat hij ernstig verwijtbaar heeft gehandeld zal zij, tegenover de betwisting door werknemer daarvan, bewijs moeten bijbrengen, anders dan wat nu reeds vaststaat. Gelet op hetgeen is overwogen en beslist, is er voor bewijslevering op dit punt geen aanleiding. Daarmee staat onvoldoende vast dat werknemer ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. De transitievergoeding zal daarom worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 17-06-2020

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2020:7063

Zaaknummer: 8318163 VZ VERZ 20-1925

Rechters: R.R. Roukema

Advocaten: O.J. Praamstra en L.J. de Vroe

Wetsartikelen: 7:673 BW, 7:677 BW, 7:678 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet wegens het zonder melding meenemen van verfspullen van het bedrijf vernietigd op formele en inhoudelijke gronden. Voorwaardelijke ontbinding eveneens afgewezen.*Feiten*

Werkneemster is per 1 maart 2016 (weer) in dienst getreden bij werkgeefster. Werkgeefster heeft het personeel op 12 maart 2020 gevraagd om tijdelijk vanuit huis te werken in verband met het coronavirus. Op vrijdag 13 maart 2020 heeft werkneemster op verzoek van werkgeefster samen met haar collega de bedrijfsruimte klaar gemaakt voor de tijdelijke periode van sluiting. Bij vertrek heeft zij in het bijzijn van een collega enkele verfbenodigdheden meegenomen omdat zij thuis een muurtje wilde schilderen. Op 20 maart 2020 heeft werkneemster op verzoek van werkgeefster haar bedrijfsauto ingeleverd. Op dat moment kreeg zij ook te horen dat zij op non-actief was gesteld vanwege disfunctioneren en het lekken van vertrouwelijke informatie en is haar een vaststellingsovereenkomst overhandigd. Werkneemster heeft geprotesteerd. Hierop volgde correspondentie tussen de gemachtigde van werkneemster en werkgeefster. Met een e-mail/brief van 1 april 2020 is werkneemster op staande voet ontslagen. In deze brief is onder andere als reden vermeld dat werkneemster zonder toestemming verfbenodigdheden uit het bedrijfspad heeft weggenomen. Werkneemster verzoekt in deze procedure vernietiging van dit ontslag op staande voet. Werkgeefster heeft voorwaardelijke ontbinding verzocht op de e-, g- en/of h-grond.

*Oordeel**Ontslag op staande voet*

De kantonrechter is van oordeel dat het ontslag om meerdere redenen niet aan de wettelijke vereisten voldoet. Zo heeft werkgeefster niet inhoudelijk onderbouwd dat sprake was van een dringende reden voor ontslag. Uit niets blijkt dat werkneemster al langere tijd onvoldoende had gefunctioneerd en werkgeefster heeft niet concreet gemaakt dat werkneemster verwijtbaar vertrouwelijke informatie heeft gedeeld met een leverancier. Bovendien heeft werkneemster op grond van een positief en met een loonsverhoging afgesloten functioneringsgesprek niet hoeven begrijpen dat werkgeefster al langere tijd ontevreden over haar functioneren was. De kantonrechter kan ook niet oordelen dat werkneemster het in haar gestelde vertrouwen heeft beschaamd door het meenemen van wat verfbenodigdheden op 13 maart 2020. Zij heeft dat openlijk gedaan onder de ogen van haar collega en heeft zich niet

verscholen voor de camera. Hieruit blijkt dat zij niet stiekem heeft gehandeld. Het staat tussen partijen vast dat werknemers van werkgeefster spullen mee naar huis mogen nemen (met toestemming). Of werkneemster die dag toestemming heeft gevraagd is niet duidelijk, maar vast staat dat zij wel toestemming zou hebben gekregen. Tegen die achtergrond kan werkgeefster het werkneemster in redelijkheid niet ernstig kwalijk nemen dat zij mogelijk niet over de verfspullen heeft gesproken. Bovendien was werkgeefster hier al op 18 maart 2020 van op de hoogte en heeft zij hierover tijdens het gesprek van 20 maart 2020 niets gezegd. Pas op 1 april 2020 is werkneemster ontslagen. De kantonrechter oordeelt dat het tijdsverloop tussen 18 maart en 1 april 2020 te lang is om het ontslag nog als onverwijld gegeven te kunnen beoordelen. Uit het voorgaande volgt dat het ontslag moet worden vernietigd en dat de arbeidsovereenkomst ook na 1 april 2020 is blijven bestaan.

Het verzoek tot ontbinding

Nu de arbeidsovereenkomst op basis van het voorgaande is blijven bestaan is de voorwaarde voor het ontbindingsverzoek van werkgeefster in vervulling gegaan. Werkgeefster heeft aan dit verzoek dezelfde redenen als aan het ontslag op staande voet ten grondslag gelegd. Die redenen zijn echter ook onvoldoende om te oordelen dat sprake is geweest van verwijtbaar handelen dat een ontbinding op de e-grond rechtvaardigt, waarbij de kantonrechter naar zijn motivering bij de beoordeling van het ontslag op staande voet verwijst. Verder is de kantonrechter van oordeel dat ook de g-grond niet is vervuld. De arbeidsrelatie is door de incidenten wel onder druk komen te staan, maar van een duurzame en definitieve verstoring van de arbeidsrelatie hoeft naar het oordeel van de kantonrechter geen sprake te zijn. Omdat het verzoek tot ontbinding wordt afgewezen komt de kantonrechter niet toe aan de transitievergoeding en billijke vergoeding.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 22-07-2020

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2020:2864

Zaaknummer: 8478722 UE VERZ 20-126

Rechters: H.A.M. Pinckaers

Advocaten: J.L.F. van der Kamp en R. de Rijk

Wetsartikelen: 7:669 BW, 7:671b BW, 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Billijke vergoeding op grond van artikel 7:682 lid 1 aanhef en onder c BW afgewezen. Opzegging arbeidsovereenkomst is niet het gevolg van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van werkgever.*Feiten*

Werknemer is op 1 mei 1994 in dienst getreden bij werkgeefster in de functie van hogeschooldocent. Hij is in 1999 langdurig uitgevallen voor zijn werkzaamheden in verband met arbeidsongeschiktheid.

Het UWV heeft per 6 mei 2001 een gedeeltelijke WAO-uitkering aan werknemer toegekend en werkgeefster heeft werknemer vervolgens per 1 juli 2001 voor zijn resterende verdiencapaciteit aangesteld. Met ingang van 19 juli 2016 is werknemer opnieuw volledig uitgevallen vanwege arbeidsongeschiktheid. De bedrijfsarts heeft werknemer gezien op zijn spreekuur van 18 augustus en 29 september 2016 en heeft het hervatten van eigen werk afgeraden. Werknemer heeft tweemaal getracht een misstand te melden. Ten aanzien van beide meldingen is echter geconcludeerd dat het geen misstand zoals bedoeld in de Klokkenuidingsregeling van werkgeefster was. Gedurende het jaar heeft werknemer meermaals de bedrijfsarts bezocht, waaruit steeds naar voren kwam dat er nog geen mogelijkheden tot re-integratie bestonden. Het UWV heeft op 2 januari 2018 geoordeeld dat de re-integratie-inspanningen van werkgeefster onvoldoende zijn geweest. Het UWV heeft werknemer na het verstrijken van de wachttijd van 104 weken een WAO-uitkering toegekend, gebaseerd op een arbeidsongeschiktheid van 80-100%. Werkgeefster heeft in oktober 2018 een ontslaanvraag ingediend bij het UWV en op 17 januari 2019 is aan werkgeefster toestemming gegeven voor opzegging van de arbeidsovereenkomst. In eerste aanleg heeft werknemer om een billijke vergoeding verzocht, maar de kantonrechter heeft zijn verzoeken afgewezen. Werknemer heeft tegen deze beschikking hoger beroep ingesteld.

Oordeel

Werknemer heeft aan zijn stelling dat de opzegging het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van werkgeefster vier gronden ten grondslag gelegd. Het hof constateert dat er bij het UWV een uitgebreide procedure heeft plaatsgevonden, waarbij beide partijen op meerdere momenten hun standpunten naar voren hebben kunnen brengen en het feit dat werkgeefster een ander standpunt innam dan werknemer, betekent nog niet dat werkgeefster het UWV onjuist of onvolledig heeft geïnformeerd. Het hof oordeelt derhalve dat op deze grond geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen door werkgeefster. Ook ten aanzien van

het schenden van de re-integratieverplichtingen is het hof van oordeel dat dit onvoldoende is voor het oordeel dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen door werkgeefster. Zo heeft de bedrijfsarts meerdere malen aangegeven dat er geen structurele mogelijkheden tot re-integreren bestonden en werkgeefster heeft geen loonmaatregelen opgelegd om te voorkomen dat het conflict zou verergeren. Verder is het hof van oordeel dat werkgeefster door het inschakelen van een externe arbeidsdeskundige heeft voldaan aan haar verplichting om te onderzoeken of er herplaatsingsmogelijkheden waren. Tevens is niet vast komen te staan dat werkgeefster ernstig verwijtbaar heeft gehandeld doordat zij tekortgeschoten is in haar zorgplicht jegens werknemer. Werknemer heeft op dit punt onvoldoende onderbouwd dat de door hem gestelde schending van de zorgplicht heeft geleid tot het einde van het dienstverband. Uit het voorgaande volgt dat er geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van werkgeefster in de zin van artikel 7:682 BW lid 1 aanhef en onder c. Dit betekent dat de kantonrechter het verzoek tot een billijke vergoeding op grond van dit artikel terecht heeft afgewezen.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 06-08-2020

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2020:2528

Zaaknummer: 200.271.610/01

Rechters: P.P.M. Rousseau, H.K.N. Vos en D.J.B. de Wolff

Advocaten: S.J.M. Stoop en M.A. van Haelst

Wetsartikelen: 7:669 BW en 7:682 BW

RECHTSPRAAK

Billijke vergoeding na onterecht gegeven ontslag op staande voet beïnvloed door switch, mate van verwijtbaarheid, inkomens- en pensioenschade.*Feiten*

Bij tussenbeschikking van 15 juni 2020 heeft de kantonrechter reeds geoordeeld dat Vion Scherpenzeel B.V. (hierna: Vion) in de haar opgedragen bewijslast ter zake van de aan het ontslag ten grondslag gelegde dringende reden niet is geslaagd en dat ontslag niet rechtsgeldig is gegeven en dat Vion de vergoeding wegens onregelmatige opzegging, een transitievergoeding en een billijke vergoeding verschuldigd is. Hetgeen ter zake bij tussenbeschikking is overwogen wordt gehandhaafd en de kantonrechter geeft een eindbeschikking.

*Oordeel**Hoogte maandloon*

De kantonrechter gaat uit van een gemiddeld maandloon over twaalf maanden voorafgegaand aan de beëindigingsdatum, niet alleen voor de berekening van de transitievergoeding maar ook voor de berekening van de gefixeerde schadevergoeding en billijke vergoeding. Nu werknemer heeft nagelaten bij zijn berekening van de hoogte van het maandloon enige onderbouwing, bijvoorbeeld door middel van salarisspecificaties, te geven en Vion haar berekening wel met salarisspecificaties heeft onderbouwd, zal daarvan uitgegaan worden. Derhalve wordt uitgegaan van een maandloon van € 2.897,86 bruto te vermeerderen met 8% vakantiegeld en 2% eindejaarsuitkering, oftewel € 3.187,64 bruto inclusief genoemde emolumenten.

Vergoedingen

Nu werknemer gebruikmakend van de zogenoemde switch alsnog in het ontslag heeft berust, is Vion het loon over de niet in acht genomen opzegtermijn verschuldigd. Zij zal tot betaling van de gefixeerde schadevergoeding, berekend op basis van het loon van € 3.187,64, worden veroordeeld. Verder is de kantonrechter van oordeel dat Vion een transitievergoeding ter hoogte van € 36.126,59 verschuldigd is. Tot slot oordeelt de kantonrechter ten aanzien van de billijke vergoeding als volgt. Anders dan door Vion is bepleit, is met het niet rechtsgeldig gegeven ontslag op staande voet de ernstige verwijtbaarheid en daarmee de verschuldigdheid van een billijke vergoeding (in beginsel) gegeven. Bij de vaststelling van de hoogte van de

billijke vergoeding hanteert de kantonrechter de gezichtspunten van de Hoge Raad. De mate van verwijtbaarheid van Vion wordt in casu gekwalificeerd als 'gemiddeld' bij een onterecht gegeven ontslag op staande voet. Van verwijtbaarheid aan de zijde van werknemer, in die zin dat hij zelf op enigerlei wijze de verdenking en daarmee het ontslag op staande voet over zich heeft afgeroepen, is niet gebleken. Verder overweegt de kantonrechter dat de switch door werknemer geen drukkend effect op de billijke vergoeding zal hebben en de verzochte vergoeding voor beweerdelijke inkomensschade wordt afgewezen, omdat werknemer inmiddels vervangende inkomsten van zijn werk als timmerman heeft. Het door Vion algemeen geformuleerde en laat gevormde beroep op de schadebeperkingsplicht van werknemer moet buiten beschouwing worden gelaten. Werknemer heeft in ieder geval aan zijn schadebeperkingsplicht voldaan door snel na het ontslag op staande voet elders werk te aanvaarden. Dat leidt, als hiervoor overwogen, tot een op nihil gestelde inkomensschade. De pensioenschade is derhalve de belangrijkste component van de billijke vergoeding. Al hetgeen hiervoor is overwogen leidt ertoe dat de billijke vergoeding wordt begroot op een bedrag van € 45.000 bruto. Vion zal tot betaling daarvan worden veroordeeld.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 07-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2020:3995

Zaaknummer: 7768942

Rechters: E.W. de Groot

Advocaten: M.T.A. Lamers en P.E.F. Domevscek

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