

Nieuwsbrief VAAN AR Updates

Nummer 10, 2021

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. Kuijjer, mr. D. Ottevanger, mr. drs. T.J. Post, I.J. Schipper, mr. S.A. Slootweg, mr. S. van der Slot, mr. V. Twilt en mr. S. Wiersma-Helal.

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:1998:ZC2770](#) 06-11-1998

Hof

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2021:632](#) 04-03-2021

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:2006](#) 02-03-2021

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:1985](#) 02-03-2021

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:1884](#) 01-03-2021

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:1811](#) 24-02-2021

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2021:245](#) 23-02-2021

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2021:225](#) 16-02-2021

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2020:1335](#) 21-04-2020

Rechtbank

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2021:938](#) 04-03-2021

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2021:939](#) 04-03-2021

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2021:843](#) 02-03-2021

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:1814](#) 25-02-2021

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2021:829](#) 25-02-2021

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:1540](#) 25-02-2021

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2021:798](#) 24-02-2021

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2021:882](#) 23-02-2021

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2021:817](#) 22-02-2021

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:1876](#) 18-02-2021

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2021:1370](#) 18-02-2021

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2021:604](#) 17-02-2021

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:1681](#) 15-02-2021

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:1066](#) 11-02-2021

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:1247](#) 27-01-2021

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:1249](#) 27-01-2021

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:1248](#) 25-01-2021

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:1568](#) 22-01-2021

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:1178](#) 20-01-2021

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:1251](#) 20-01-2021

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:1250](#) 20-01-2021

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2021:595](#) 19-01-2021

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:1231](#) 15-01-2021

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2020:6931](#) 19-11-2020

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2020:14255](#) 04-11-2020

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2020:14367](#) 30-10-2020

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2020:6932](#) 06-07-2020

Uitspraken zonder ECLI

[Rechtbank Gelderland](#) 18-12-2020

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

[Rechtbank Rotterdam](#) 23-11-2020

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

De door werknemster aangevoerde functies zijn niet uitwisselbaar. Werkgever heeft bovendien voldoende aannemelijk gemaakt dat herplaatsing niet mogelijk. Ontbinding arbeidsovereenkomst toegewezen.

Feiten

Werkneemster is op 1 augustus 2010 bij Bela in dienst getreden. Op 29 juni 2020 heeft Bela bij het UWV voor werknemster een ontslagvergunning aangevraagd wegens bedrijfseconomische redenen. Het UWV heeft de gevraagde toestemming geweigerd. Bela verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens bedrijfseconomische omstandigheden.

Oordeel

Bela heeft toegelicht en werknemster heeft niet betwist dat diverse administratieve werkzaamheden als gevolg van het diverse maatregelen aanzienlijk zijn afgenomen en hebben geleid tot het vervallen van arbeidsplaatsen in de administratie. Werkneemster bestrijdt echter dat zij voor ontslag in aanmerking komt. Allereerst komt de kantonrechter tot de conclusie dat de functie van werknemer die van ondersteunend administratief medewerker is. Dat Bela de functiebeschrijving heeft gewijzigd – zonder akkoord van werknemster – maakt niet dat de nieuwe functiebeschrijving niet geldig is. Vervolgens is de vraag of de functies administratief medewerker en ondersteunend administratief medewerker onderling uitwisselbaar zijn. Naar het oordeel van de kantonrechter is duidelijk geworden dat de functie-inhoud van beide functies en de omstandigheden waaronder deze moeten worden verricht wezenlijk anders zijn. In het oog springt bijvoorbeeld de vereiste goede beheersing van de Engelse taal en het communicatief vaardig en klantgericht zijn voor de administratief medewerker. Voor een ondersteunend administratief medewerker gelden deze eisen niet. De kantonrechter stelt ten slotte vast dat de beloning van beide functies hetzelfde is. Dit ondersteunt de uitwisselbaarheid van de functies. Maar afgezet tegen de aanzienlijke verschillen qua functie-inhoud, vereiste kennis, en niveau van de functies, is dat in dit geval niet doorslaggevend. De conclusie is dat aannemelijk is geworden dat functie-inhoud, vereiste kennis en het niveau van beide functies zodanig verschillend zijn, dat beide functies niet onderling uitwisselbaar zijn. Gelet op het voorgaande is de kantonrechter van oordeel dat de door Bela naar voren gebrachte feiten en omstandigheden een redelijke grond opleveren voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst. De kantonrechter is verder van oordeel dat Bela voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat er geen vacatures zijn waarin werknemster binnen een redelijke termijn

geplaatst zou kunnen worden. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden, met toekenning van een transitievergoeding.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 18-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2021:1370

Zaaknummer: 8922130/AZ/20-195 18022021

Rechters: R.A.J. van Leeuwen

Advocaten: B. Vleer en D.J.G.P. Eekers

Wetsartikelen: 7:671b BW, 7:669 BW, 7:669 lid 3 sub a BW, 7:670 BW, 13 Ontslagregeling, 9 Ontslagregeling en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

De uitgevoerde werkzaamheden zijn voor mevrouw C privé en in opdracht van haar privé verricht. Van een arbeidsovereenkomst met werkgeefster is daarom geen sprake.*Feiten*

Kernvraag in deze zaak is of werknemer in november 2015 met de inmiddels overleden mevrouw C een arbeidsovereenkomst heeft gesloten, op grond waarvan hij in dienst is getreden bij werkgeefster. Als dat zo is, is de vervolgvraag of die arbeidsovereenkomst op de juiste wijze is beëindigd na opzegging op 10 januari 2020. De kantonrechter heeft de kernvraag ontkennend beantwoord en voor recht verklaard dat er geen arbeidsovereenkomst is. Werknemer is het niet eens met dat oordeel en komt in hoger beroep.

Oordeel

Werkgeefster wijst er terecht op dat, als de kantonrechter een opzegging niet vernietigt, de werknemer dat niet alsnog aan het hof kan vragen. Dat neemt niet weg dat het hof een ongelukkig geformuleerd verzoek wel mag uitleggen en daaraan de betekenis mag geven zoals ook de wederpartij die redelijkerwijs had moeten verstaan. Uit het feit dat werknemer primair de opzegging van tafel wilde en loondoorbetaling wenste, had ook werkgeefster moeten begrijpen dat daarmee 'herstel' bedoeld werd. Met het subsidiaire verzoek om een billijke vergoeding is verder procedureel niets mis. Inzet van het hoger beroep is daarmee: herstel van de arbeidsovereenkomst of een billijke vergoeding.

De arbeidsovereenkomst

De kantonrechter heeft geoordeeld dat werknemer niet heeft onderbouwd dat hij productieve werkzaamheden ten behoeve van werkgeefster heeft verricht en dat hij ook geen concreet bewijsaanbod hiervan heeft gedaan. De uitgevoerde werkzaamheden zijn voor mevrouw C privé en in opdracht van haar privé verricht. Werknemer heeft zelf bevestigd dat de op papier gezette afspraak een vehikel was om de werkzaamheden voor de nalatenschap fiscaal aftrekbaar te maken. Van een arbeidsovereenkomst met werkgeefster is daarom geen sprake. In hoger beroep heeft werknemer zijn stellingen ook niet nader onderbouwd. Het hof deelt dan ook het oordeel van de kantonrechter. Omdat er geen arbeidsovereenkomst is, ontbreekt iedere grond voor een betaling aan werknemer.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 24-02-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:1811

Zaaknummer: 200.284.328/01

Rechters: W.P.M. ter Berg, M.E.L. Fikkers en R.S. de Vries

Advocaten: L.H. Haarsma en J.M. Frons

Wetsartikelen: 7:610 BW en 7:683 BW

RECHTSPRAAK

Voor werknemer werd vlak na overgang van onderneming een ontslagvergunning verleend. Kantonrechter is van oordeel dat geen sprake is van opzegging wegens overgang van onderneming, maar vernietigt wel de opzegging vanwege niet voldoen aan herplaatsingsplicht en wederindiensttredingsvoorwaarde.*Feiten*

Werknemer is op 6 mei 2019 in dienst getreden bij Uber in de functie van Regional Marketing Lead. In die functie was hij werkzaam voor heel Europa. Uber heeft op 1 september 2019 de afdeling waarvoor werknemer werkzaam was overgedragen aan Jumping Bicycles Holding B.V (hierna: Jump). Werknemer is mee overgegaan. Jump heeft per 15 juni 2020 haar activiteiten wereldwijd overgedragen aan Lime Network B.V. (hierna: Lime), waarbij werknemer wederom mee over is gegaan. Bij brief van 7 juli 2020 heeft Lime voor werknemer een ontslagvergunning gevraagd, op basis van bedrijfseconomische redenen. Op 8 juli 2020 heeft Lime werknemer een voorstel gedaan de arbeidsovereenkomst met een vaststellingsovereenkomst te beëindigen. Werknemer heeft dit voorstel van de hand gewezen. Na twee schriftelijke ronden heeft het UWV op 26 oktober 2020 de gevraagde vergunning verleend. De vergunning vermeldt onder meer: “Voorafgaand aan de overgang van onderneming heeft er een reorganisatie plaats gevonden, waardoor de afdeling marketing is gewijzigd. Het standpunt van werknemer heeft daarom niet tot een andere beslissing kunnen leiden, aangezien de functie van Marketing Manager na de reorganisatie en voorafgaand aan de overgang van onderneming al niet meer bestond. Dat werknemer van de reorganisatie niet op de hoogte is gebracht doet hier niet aan af. Er is dan ook geen sprake van een opzegverbod wegens overgang van onderneming, maar een zogenaamde ETO-redenen, namelijk organisatorische en/of technologische veranderingen.”

Aan de vergunning wordt een wederindiensttredingsvoorwaarde gekoppeld. Bij brief van 30 oktober 2020 heeft Lime de arbeidsovereenkomst opgezegd, met gebruikmaking van de gegeven ontslagvergunning, tegen 1 november 2020. Uit een e-mail van 4 januari 2021 blijkt dat er binnen het concern vacatures zijn voor marketingmanagers voor EMEA en Noord-Amerika. Het betreft vacatures voor de steden Brussel, Berlijn, Warschau, Dublin, New York en Chicago. Werknemer vordert vernietiging van de opzegging, inclusief tewerkstelling en loondoorbetaling. Aan dit verzoek legt werknemer ten grondslag dat de ontslagvergunning ten onrechte is verleend, omdat het hier wel degelijk zou gaan om een ontslag wegens de overgang van onderneming en daarom het opzegverbod van artikel 7:670 lid 8 BW geldt.

*Oordeel**Opzegging wegens overgang?*

Geoordeeld wordt dat Lime in voldoende mate aannemelijk heeft gemaakt dat het hier niet gaat om een opzegging wegens overgang van onderneming. Daarom geldt het opzegverbod van artikel 7:670 lid 8 BW hier niet. Doorslaggevend hierbij is dat al voor de overgang bij Lime een reorganisatie was doorgevoerd, waarbij de (centrale) marketingmanagersfuncties waren komen te vervallen. De kantonrechter is het met werknemer eens dat hij niet door Lime (voorafgaand aan de ontslaanvraag) naar behoren is geïnformeerd over het vervallen van zijn functie. Dat is niet netjes, maar doet aan het bovenstaande niet af.

Redelijke grond voor de opzegging?

Naar het oordeel van de kantonrechter is er inderdaad sprake van het verval van de arbeidsplaats van werknemer als gevolg van de reorganisatie bij Lime wereldwijd. Dat betekent dat er geen marketingmanagersfunctie meer was in Amsterdam en ook geen centrale marketingrol wereldwijd, terwijl een centrale marketingrol wereldwijd ook niet in het verschiet lag. Daarom kan niet gezegd worden dat Lime geen redelijke grond had om de arbeidsovereenkomst op te zeggen.

Ligt herplaatsing in de rede?

Geoordeeld wordt dat in deze zaak ervan uit moet worden gegaan dat herplaatsing van werknemer in een passende functie wel mogelijk is en (daarom) ook in de rede ligt. Het is naar het oordeel van de kantonrechter evident dat Lime niet aan haar inspanningsverplichting heeft voldaan. Zij heeft ter zitting verklaard dat de vacatures er inderdaad momenteel zijn, maar dat Lime hier verder geen rol in kan spelen omdat de vacatures andere vennootschappen binnen de groep betreffen en Lime hierover geen zeggenschap heeft. Van Lime wordt een actieve, op de persoon van de werknemer gerichte benadering gevergd. Het enkel wijzen op vacatures is onvoldoende. De functies lijken op grond van de beschrijving passend, waarbij de kantonrechter opmerkt dat van werknemer onder de geschetste omstandigheden gevergd kan worden met een lager salaris genoeg te nemen. Hieraan voegt de kantonrechter nog toe dat migratie- of verhuisproblemen hier niet aan de orde hoeven te zijn nu de vacante functies "remote" kunnen worden uitgeoefend. Geoordeeld wordt dan ook dat Lime niet heeft voldaan aan het herplaatsingsvereiste.

Wederindiensttreedingsvoorwaarde

Geoordeeld wordt dat het in de vacatures niet dezelfde werkzaamheden betreft maar wel vergelijkbare, zij het tegen een mogelijk lager salaris. Lime had binnen het concern moeten kijken naar passende functies. Dat heeft Lime niet gedaan en daarom is de kantonrechter van oordeel dat zij heeft gehandeld in strijd met de wederindiensttreedingsvoorwaarde.

Omdat Lime zich niet heeft ingespannen werknemer te herplaatsen en zij daarnaast heeft

gehandeld in strijd met de wederindiensttreddingsvoorwaarde zal de opzegging worden vernietigd en zullen de verzoeken tot tewerkstelling en loondoorbetaling worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 24-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2021:798

Zaaknummer: 8885376 EA VERZ 20-877

Rechters: T.M.A. van Löben Sels

Advocaten: M. de Jong en L.J. de Vroe

Wetsartikelen: 7:662 BW, 7:669 BW, 7:670 BW, 7:673 BW, 7:681 BW en Artikel 9 Ontslagregeling

RECHTSPRAAK

Werknemer niet-ontvankelijk verklaard in verzoek tot toekenning van transitievergoeding, gelet op uitkomst dagvaardingsprocedure.*Feiten*

Werknemer is per 21 juni 2019 voor de duur van één jaar bij X in dienst getreden in de functie van commercieel manager. Met ingang van 15 januari 2020 is de arbeidsovereenkomst gewijzigd in die zin dat werkgeefster de overeenkomst heeft opgevolgd. Bij e-mail van 14 mei 2020 heeft werkgeefster de arbeidsovereenkomst met werknemer opgezegd per 20 juni 2020. Werknemer verzoekt de kantonrechter om werkgeefster te veroordelen tot betaling van de transitievergoeding van € 1.404 bruto. Aan dit verzoek legt werknemer ten grondslag dat de arbeidsovereenkomst tussen partijen is geëindigd op 20 juni 2020 en dat hij recht heeft op een transitievergoeding.

Oordeel

Gelet op de uitkomst van de dagvaardingsprocedure met als zaaknummer 8782175 CV EXPL 20-8162 die tussen partijen is gevoerd met betrekking tot hetzelfde onderwerp en waarin eveneens op dezelfde dag uitspraak wordt gedaan, heeft werknemer geen belang meer bij nog eens een afzonderlijke toewijzing van hetgeen door hem in deze verzoekschriftprocedure is verzocht. Derhalve dient werknemer in alle onderdelen van het voorwaardelijk verzoekschrift niet-ontvankelijk te worden verklaard.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 20-01-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:1250

Zaaknummer: 8768204 AO VERZ 20-153

Rechters: D.P. Ruitinga

Advocaten: A.W. Brantjes, V.J. Carvalho Mota en J. Veenis

Wetsartikelen: 7:673 BW

RECHTSPRAAK

Wegens sluiting winkel in de Markthal zegt werkgeefster de arbeidsovereenkomst van werkneemster per direct op. Kantonrechter kent een billijke vergoeding toe van € 3.400 bruto, inclusief transitievergoeding en vergoeding wegens onregelmatige opzegging.*Feiten*

Werkneemster is op 1 september 2017 in dienst getreden bij werkgeefster als verkoopmedewerkster. Per e-mail van 31 juli 2020 is aan werkneemster bericht dat de winkel in de Markthal gaat sluiten en de bv aan het eind van de maand zal worden opgeheven. Dat zal tot gevolg hebben dat ook geen gebruik meer wordt gemaakt van het oproepcontract dat met werkneemster was gesloten. Werkneemster verzoekt om toekenning van een billijke vergoeding van € 13.775,04 bruto, de transitievergoeding van € 558,02 bruto, een vergoeding wegens onregelmatige opzegging van € 573,96 bruto en om betaling van achterstallig salaris over de periode van 16 maart 2020 tot en met 31 juli 2020 met de wettelijke verhoging. Werkneemster legt hieraan ten grondslag dat zij weliswaar een oproepovereenkomst had, maar dat zij gemiddeld een vast aantal uren per week werkte. Zij stelt dat werkgeefster haar per 1 januari 2020 een aanbod had moeten doen voor een vaste arbeidsomvang, ten minste gelijk aan de arbeidsomvang in 2019. Het gemiddelde salaris over de twaalf maanden van het jaar 2019 bedroeg € 573,96 bruto per maand, zodat op basis van het rechtsvermoeden arbeidsomvang het brutosalaris van werkneemster op dat bedrag moet worden gesteld. Tevens legt zij aan haar vordering ten grondslag dat de opzegging van de arbeidsovereenkomst op 31 juli 2020 in strijd is met artikel 7:671 BW.

Oordeel

Vast staat dat werkneemster in de twaalf maanden voorafgaand aan 1 januari 2020 een gemiddeld salaris genoot van € 573,96 bruto per maand. Deze twaalf maanden vormen een representatieve periode, ook dat is onweersproken. Op grond van artikel 7:610b BW zal bij de beoordeling van het verzoek daarom van een maandsalaris van € 573,96 worden uitgegaan. De kantonrechter is met werkneemster van oordeel dat de e-mail van werkgeefster van 31 juli 2020 moet worden gezien als een beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Als niet weersproken staat vast dat sprake is van een opzegging in strijd met artikel 7:671 BW. Werkgeefster heeft werkneemster ontslagen zonder dat de tussen partijen gesloten arbeidsovereenkomst daartoe mogelijkheden bood. Het van de ene op de andere dag onregelmatig opzeggen van de arbeidsovereenkomst, zoals hier aan de orde is, valt werkgeefster ernstig aan te rekenen en leidt tot ernstige verwijtbaarheid. Reeds om die reden

is werkgeefster een billijke vergoeding verschuldigd. Daar komt bij dat werkgeefster werkneemster lange tijd in het ongewisse heeft gelaten over haar arbeidsovereenkomst en haar toekomst bij werkgeefster. De winkel in de Markthal is immers al op 18 maart 2020 in verband met de coronacrisis gesloten, maar pas op 31 juli 2020 heeft werkgeefster werkneemster bericht dat de arbeidsovereenkomst werd beëindigd. Werkgeefster heeft in elk geval over de maand april 2020 een beroep gedaan op de steunmaatregelen van de overheid in het kader van de coronacrisis, terwijl werkneemster over die periode haar salaris niet heeft ontvangen. Ook wordt in aanmerking genomen dat werkneemster tot het moment van sluiting van de winkel op 18 maart 2020, tweeënehalf jaar naar kennelijke tevredenheid heeft gewerkt. In dat kader ziet de kantonrechter aanleiding de billijke vergoeding te bepalen op een bedrag van € 3.400 bruto. Daarbij is mede in aanmerking genomen dat werkneemster heeft verklaard dat zij sinds 18 november 2020 weer werk heeft en dat zij gedurende drie maanden een WW-uitkering en een (eenmalige) now-uitkering heeft ontvangen. De verzochte transitievergoeding, de vergoeding wegens onregelmatige opzegging en de vergoeding tot betaling van achterstallig loon worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 25-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2021:1540

Zaaknummer: 8792943 VZ VERZ 20-18024

Rechters: J.A.M. Schellekens

Advocaten: W.H.J.W. de Brouwer

Wetsartikelen: 7:610b BW, 7:671 BW, 7:672 BW, 7:673 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Taxichauffeur met nulurencontract heeft recht op loon op basis van vermoeden van arbeidsomvang van de afgelopen drie maanden. Verweer werkgever om dit te verrekenen met schades die door werknemer zijn veroorzaakt, wordt afgewezen.*Feiten*

Werknemer is van 1 januari 2019 tot en met 27 november 2019 in dienst geweest bij werkgever in de functie van taxichauffeur. Het brutouurloon bedroeg € 11,96. In de arbeidsovereenkomst was opgenomen dat werknemer werkzaamheden zou verrichten op oproepbasis en werkgever niet verplicht was werknemer op te roepen voor het verrichten van werk. Daarnaast had werknemer recht op vakantiegeld en vakantie-uren met behoud van salaris (8,85% maal het gemiddeld aantal gewerkte uren per week). Werknemer vordert dat werkgever wordt veroordeeld tot betaling van € 1.913,60 aan onbetaald gebleven loon. Werknemer legt hieraan ten grondslag dat hij gedurende de periode van 1 januari 2019 tot en met 27 november 2019 op basis van een vast arbeidspatroon 160 uur per maand voor werkgever heeft gewerkt tegen een uurloon van € 11,96. Over de periode van 27 oktober 2019 tot en met 27 november 2020 heeft werkgever geen loon aan werknemer betaald, zodat werkgever nog een maandsalaris aan werknemer moet uitbetalen, aldus werknemer. Werkgever is het niet eens met de vordering van werknemer en voert daartoe aan dat werknemer werkzaam is geweest op basis van een nulurencontract. Er is geen sprake van een vaste arbeidsomvang van 160 uur per maand. Voorts heeft werknemer meerdere schades veroorzaakt volgens werkgever. Een deel van de schade is verrekend met het loon over de maand november 2019, het restant van de schade is verrekend met het vakantiegeld en de niet-opgenomen vakantiedagen. Werkgever stelt daardoor zelfs nog een bedrag van werknemer tegoed te hebben.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat werkgever geen feiten en/of omstandigheden heeft aangevoerd die aanleiding geven om niet van het vermoeden van artikel 7:610b BW uit te gaan. Het enkele feit dat partijen op papier geen vaste arbeidsomvang hebben opgenomen is in dat verband onvoldoende, omdat het rechtsvermoeden juist is bedoeld om onduidelijkheid over de arbeidsomvang weg te nemen en in de praktijk steeds sprake was van een aanzienlijk aantal gewerkte uren. Uit de door werkgever overgelegde salarisspecificaties blijkt dat werknemer gedurende de eerste zeven maanden 160 uur per maand heeft gewerkt, maar dat hij vanaf augustus 2019 minder uren is gaan werken. Op grond van artikel 7:610b BW dient het loon over de maand november 2019 vastgesteld te worden op basis van de gemiddelde omvang

van de arbeid in de maanden augustus tot en met oktober 2019. In deze periode heeft werknemer gemiddeld 93,3 uur per maand gewerkt. Aangezien de arbeidsovereenkomst per 27 november 2019 is geëindigd en werknemer dus niet de gehele maand november in dienst van werkgever is geweest, stelt de kantonrechter het aantal uit te betalen uren in redelijkheid vast op 90 uur, hetgeen neerkomt op een bedrag van € 1.076,40 bruto. Het beroep van werkgever op verrekening wordt verworpen. Als werknemer al schade heeft veroorzaakt, dan heeft dit niet zonder meer tot gevolg dat werkgever de schade mag verrekenen met het loon. Werknemer is alleen dan aansprakelijk voor door werkgever geleden schade als sprake is van bewust of roekeloos handelen. Voor die conclusie heeft werkgever niet voldoende gesteld. Het enkele feit dat werknemer schade heeft veroorzaakt aan de auto betekent immers niet dat sprake is van bewust of roekeloos handelen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 22-01-2021

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2021:1568

Zaaknummer: 8465325 CV EXPL 20-12466

Rechters: M. Fiege

Advocaten: I.J. van Meggelen en A.H.G. Katz

Wetsartikelen: 7:610b BW, 7:628a BW en 7:661 BW

RECHTSPRAAK

Werkneemster heeft na een verlenging van de arbeidsovereenkomst met vier maanden geen recht op aanzegvergoeding.*Feiten*

Werkneemster is op 1 mei 2019 in dienst getreden bij InAxtion Groep B.V. op basis van een arbeidsovereenkomst voor de duur van zeven maanden. Met ingang van 1 december 2019 is de arbeidsovereenkomst tussen partijen verlengd voor de duur van vier maanden. Per brief van 30 maart 2020 heeft InAxtion aan werkneemster medegedeeld dat haar arbeidsovereenkomst niet zou worden verlengd en dus met ingang van 1 april 2020 zou worden beëindigd. In die brief stond vermeld dat InAxtion vanwege het niet volledig in acht nemen van de aanzegtermijn nog drie weken salaris zou doorbetalen. InAxtion beriep zich er later op dat de aanzegvergoeding per abuis in de brief was opgenomen en dat werkneemster hier geen recht op heeft, gelet op het feit dat de tweede arbeidsovereenkomst slechts vier maanden heeft geduurd. Werkneemster verzoekt de kantonrechter InAxtion te veroordelen tot betaling van een aanzegvergoeding van € 3.650 (een brutomaandsalaris).

Oordeel

De kantonrechter overweegt als volgt. Op grond van artikel 7:668 lid 1 BW dient een werkgever een werknemer uiterlijk een maand voordat een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd van rechtswege eindigt schriftelijk te informeren over het al dan niet voortzetten van de arbeidsovereenkomst, en bij voortzetting over de voorwaarden waaronder hij die arbeidsovereenkomst wil voortzetten. In lid 2 van dat artikel is bepaald dat lid 1 niet van toepassing is indien de arbeidsovereenkomst is aangegaan voor een periode korter dan zes maanden. Dit laatste is in het onderhavige geval aan de orde. Partijen zijn met de verlenging van de arbeidsovereenkomst per 1 december 2019 namelijk een nieuwe arbeidsovereenkomst voor een periode korter dan zes maanden aangegaan. Weliswaar was in de periode daarvoor ook al sprake van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd, maar dit betekent niet dat voor de vraag of sprake is van een aanzegplicht de duur van die arbeidsovereenkomst bij de duur van de nieuwe arbeidsovereenkomst opgeteld dient te worden. De wet biedt daartoe geen aanknopingspunt. Nu op InAxtion geen aanzegplicht rustte, kan werkneemster geen aanspraak maken op een aanzegvergoeding.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 23-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2021:882

Zaaknummer: 8680703 \ CV EXPL 20-3190

Rechters: D.N.R. Wegerif

Advocaten: D.K. Kalma en T.I. Sipkema

Wetsartikelen: 7:668 BW

RECHTSPRAAK

Voortgezette arbeidsovereenkomst, maar beëindiging van de eerste arbeidsovereenkomst op initiatief werknemer. Geen transitievergoeding verschuldigd over de eerste arbeidsovereenkomst.*Feiten*

Werknemer is van 1 oktober 2013 tot 1 juli 2019 in dienst geweest van werkgeefster in de functie van salesmanager. Werknemer heeft de arbeidsovereenkomst per 1 juli 2019 opgezegd en is elders in dienst getreden. Werknemer heeft omstreeks september 2019 aan werkgeefster gevraagd naar de mogelijkheden om weer bij werkgeefster in dienst te treden. Daar hebben meerdere gesprekken over plaatsgevonden met als gevolg dat werknemer vanaf 14 oktober 2019 wederom in dienst is getreden van werkgeefster op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd in de functie van ordermanager. Bij beschikking van 2 november 2020 heeft de kantonrechter van deze rechtbank de arbeidsovereenkomst tussen partijen ontbonden op de i-grond per 1 januari 2021. Werkgeefster heeft in de salarisronde van januari 2021 een bedrag van € 2.311,55 bruto aan transitievergoeding betaald aan werknemer. Werknemer verzoekt de kantonrechter werkgeefster te veroordelen tot het betalen van de transitievergoeding van € 10.945,45 bruto.

Oordeel

Het houdt partijen verdeeld of de transitievergoeding moet worden berekend vanaf de ingangsdatum van de eerste arbeidsovereenkomst (1 oktober 2013) of vanaf het moment dat werknemer opnieuw (per 14 oktober 2019) bij werkgeefster in dienst is getreden. Werknemer doet enkel een beroep op de Ragetlieregels. Hoewel werknemer gevolgd kan worden in zijn standpunt dat de Ragetlieregels van toepassing is, brengt dit niet (direct) met zich dat ook de dienstjaren van zijn eerste arbeidsovereenkomst met werkgeefster moeten worden meegeteld bij de berekening van de transitievergoeding. Nu werknemer gesteld heeft dat zijn arbeidsovereenkomsten bij werkgeefster elkaar hebben opgevolgd binnen een periode van zes maanden, zal de kantonrechter de rechtsgronden ambtshalve aanvullen en aan de hand van artikel 7:673 lid 4 onder b BW het verzoek van werknemer beoordelen. De vraag die vervolgens ter beoordeling voorligt, is of dit artikel strikt moet worden toegepast in het onderhavige geval waarin werknemer zelf de eerste arbeidsovereenkomst heeft opgezegd. Een strikte toepassing van artikel 7:673 lid 4 BW zou het ongewenste gevolg met zich meebrengen dat werknemer ondanks zijn eigen opzegging wordt beloond door terug te keren binnen een periode van zes maanden bij werkgeefster, terwijl werkgeefster financieel wordt “gestraft” voor het ter wille zijn geweest van werknemer door in te gaan op zijn verzoek hem opnieuw een

arbeidsovereenkomst aan te bieden. Gelet op de essentie van artikel 7:673 BW, de ratio achter de anciënniteit en het doel van de transitievergoeding is het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar om werkgeefster te veroordelen tot betaling van de transitievergoeding (zeker met toepassing van correctiefactor 1,5) over het volledige dienstverband vanaf 1 oktober 2013, zonder daarbij rekening te houden met de opzegging van werknemer per 1 juli 2019. Daarbij weegt ook mee dat werknemer al een andere baan had aanvaard, voordat hij tot opzegging van zijn arbeidsovereenkomst bij werkgeefster overging en hij dus welbewust deze keuze heeft gemaakt. Voorgaande brengt met zich mee dat hoewel artikel 7:673 lid 4 BW van driekwart dwingend recht is en een abstracte en gestandaardiseerde regeling geeft waardoor terughoudendheid is geboden, er ruimte bestaat op grond van de redelijkheid en billijkheid om in dit geval het wetsartikel niet strikt toe te passen. Het verzoek van werknemer om werkgeefster te veroordelen tot betaling over te gaan van de transitievergoeding over de periode vanaf 1 oktober 2013 wordt dan ook afgewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 02-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2021:843

Zaaknummer: 8989636 / ME VERZ 21-20

Rechters: M.M.J. Schoenaker

Advocaten: H. den Besten en A. van de Beek

Wetsartikelen: 7:673 BW en 7:677 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer is ten onrechte op staande voet ontslagen. Niet aannemelijk geworden dat werknemer werkgever over een incident heeft voorgelogen. Billijke vergoeding toegewezen.*Feiten*

Werknemer is op 12 november 2018 in dienst getreden bij Stichting Aanpak Overlast Amsterdam (hierna: SAOA) in de functie van straatcoach. Op 22 januari 2020 heeft er tijdens de dienst die werknemer samen met een collega uitvoerde een incident plaatsgevonden met een doelgroepjongere. Werknemer en zijn collega hebben diezelfde dag bij de politie aangifte van bedreiging tegen de doelgroepjongere gedaan en SAOA over het incident en de aangifte geïnformeerd. Op 3 maart 2020 heeft de doelgroepjongere aangifte tegen werknemer gedaan van het doen van een valse aangifte. Alle aangiften zijn vervolgens geseponneerd. Op 7 juli 2020 heeft Stadsdeel Centrum (mondeling) bij SAOA navraag gedaan over het incident dat op camerabeelden was vastgesteld. Daarna zijn meerdere gesprekken gevoerd met werknemer. Op 3 augustus 2020 heeft SAOA werknemer geschorst met behoud van salaris. Werknemer heeft daartegen bezwaar gemaakt. Bij brief van 4 augustus 2020 heeft SAOA de arbeidsovereenkomst met werknemer met onmiddellijke ingang wegens een dringende reden opgezegd. Aan het ontslag heeft SAOA ten grondslag gelegd dat werknemer heeft verzwegen en gelogen over het feit dat zijn collega op 22 januari 2020 in zijn bijzijn zonder concrete aanleiding geweld heeft gebruikt tegen de doelgroepjongere, waarbij werknemer zelf ook geprobeerd heeft de doelgroepjongere te slaan. Door dit handelen heeft werknemer de belangen van SAOA ernstig veronachtzaamd wat haar reputatie heeft geschaad. Bij kortgedingvonnis van 16 oktober 2020 heeft de kantonrechter SAOA veroordeeld tot betaling aan werknemer van een voorschot van € 5.000 bruto ten titel van gefixeerde schadevergoeding. Ook is aan werknemer een WW-uitkering toegekend. Werknemer verzoekt de kantonrechter voor recht te verklaren dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is en SAOA te veroordelen tot betaling aan werknemer van achterstallig salaris, gefixeerde schadevergoeding, transitievergoeding en billijke vergoeding.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter is de opzegging van de arbeidsovereenkomst niet rechtsgeldig. Daartoe overweegt de kantonrechter dat zij het onbegrijpelijk acht dat SAOA aanvoert dat zij niet wist dat de doelgroepjongere op 3 maart 2020 aangifte heeft gedaan van een valse aangifte. Hoewel SAOA dus op de hoogte was van het incident en vast staat dat op directieniveau overleg hierover heeft plaatsgevonden, heeft SAOA ten onrechte geen

aanleiding gezien om zelf onderzoek te doen naar het incident. Juist nu SAOA de nadruk legt op haar Protocol Agressie en Geweld had zij als goed werkgever werknemer hierbij dienen te ondersteunen en nazorg moeten verlenen, hetgeen zij heeft nagelaten. De kantonrechter deelt niet de conclusie van SAOA dat uit de camerabeelden kan worden afgeleid dat werknemer heeft moeten zien dat zijn collega de doelgroepjongere (meermaals) heeft geslagen en dat werknemer een opgaande stompbeweging heeft gemaakt. Volgens de kantonrechter kon werknemer jegens SAOA blijven bij zijn verklaring dat hij niet heeft gezien dat zijn collega de doelgroepjongere (meermaals) heeft geslagen. SAOA heeft dan ook niet aannemelijk gemaakt dat werknemer door aldus te verklaren SAOA over het incident heeft voorgelogen of de werkelijk gang van zaken voor SAOA heeft verborgen. Er was dan ook geen dringende reden voor een ontslag, zodat de gevorderde verklaring voor recht dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is, zal worden toegewezen. De vorderingen met betrekking tot de eindafrekening, de gefixeerde schadevergoeding en de transitievergoeding worden toegewezen. Omtrent de hoogte van de billijke vergoeding overweegt de kantonrechter dat hij ervan uitgaat dat de arbeidsovereenkomst met werknemer per 11 oktober 2020 zou zijn geëindigd, nu blijkt de door SAOA overgelegde functioneringsgesprekken de verhoudingen tussen werknemer en zijn leidinggevende niet soepel verliepen. Voorts houdt de kantonrechter rekening met het verschil in transitievergoeding tussen de ontslagdatum en 11 oktober 2020, de pensioenschade en de omstandigheid dat de gevolgen van een ontslag op staande voet zeer ingrijpend zijn voor werknemer, mede nu hij nog geen nieuwe baan heeft gevonden. Bovendien is het SAOA aan te rekenen dat werknemer niet kiest voor de vernietiging van de opzegging en treft SAOA een ernstig verwijt bij het einde van de arbeidsovereenkomst. Ten slotte is van belang dat aan werknemer met terugwerkende kracht een WW-uitkering is toegekend. Dit rechtvaardigt een billijke vergoeding van € 5.000.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 25-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2021:829

Zaaknummer: 8738129 EA VERZ 20-643

Rechters: M.W. van der Veen

Advocaten: J.L.W. Nillesen en A.M. de Jong

Wetsartikelen: 7:672 BW, 7:677 BW, 7:678 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Het verschil van inzicht van partijen omtrent het indienen van declaraties is geen dringende reden voor een geldig ontslag op staande voet. Billijke vergoeding toegekend tot aan datum van ontbinding.*Feiten*

Werknemer is sinds 25 februari 2002 in dienst bij werkgeefster in de functie van fysiotherapeut. Op 28 september 2020 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen werknemer en werkgeefster waarbij onder andere is gevraagd waarom een patiënt vrij traint maar zijn naam niet op de registratielijst bij de ingang is ingevuld en hoe deze training vergoed wordt. Op 1 oktober 2020 heeft een vervolgesprek plaatsgevonden over de manier van declareren van werknemer. Naar aanleiding van dit gesprek is werknemer dezelfde dag geschorst. Op 3 oktober 2020 is werknemer op staande voet ontslagen. In de e-mail van 3 oktober 2020 wordt het ontslag op staande voet toegelicht. Werkgeefster heeft geconstateerd dat werknemer bij een patiënt een behandeling fysiotherapie opgeeft, terwijl er feitelijk geen behandeling plaatsvindt. Uit nader onderzoek bleek dat meerdere patiënten via deze constructie bij de fysiotherapiepraktijk sporten. Omdat werknemer hierover niet direct open en eerlijk is geweest, terwijl werknemer daarvoor al was gewaarschuwd, is het vertrouwen van werkgeefster geschaad. Werknemer heeft berust in het ontslag. Werknemer verzoekt de kantonrechter dat werkgeefster wordt veroordeeld tot betaling van een billijke vergoeding van € 20.000, betaling van de eindafrekening, een vergoeding wegens onregelmatige opzegging en een transitievergoeding. Ook verzoekt werknemer een verklaring voor recht dat het concurrentiebeding is vervallen.

Beoordeling

De kantonrechter is van oordeel dat het handelen van werknemer geen dringende reden oplevert. Zo is niet vast komen te staan dat werknemer bewust en opzettelijk een gegeven behandeling onjuist heeft gedeclareerd. Daartoe overweegt de kantonrechter dat partijen verschillen van mening hoe bepaalde afspraken gedeclareerd moeten worden. Dat is een verschil van inzicht van partijen en duidt niet op het bewust onjuist declareren van behandelingen. Dat maakt dat het verschil van inzicht niet is aan te merken als een dringende reden. Omdat werknemer heeft berust in de opzegging is de arbeidsovereenkomst op 3 oktober 2020 geëindigd. De gevorderde eindafrekening wordt toegewezen zonder verrekening. Het verzoek om toekenning van een billijke vergoeding wordt eveneens toegewezen. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft werknemer zijn vordering ten aanzien van de billijke vergoeding heel summier toegelicht. Anders dan werknemer is de kantonrechter van oordeel

dat na een afweging van goede en kwade kansen (art. 6:105 BW) aangenomen moet worden dat de arbeidsovereenkomst tussen partijen niet langer had geduurd tot 1 maart 2021, door middel van een ontbindingsprocedure. Meer of andere componenten waarmee de kantonrechter rekening zou moeten houden, zijn gesteld noch gebleken. Al met al is er reden om de billijke vergoeding te stellen op € 7.937,85. Daarbij wordt de vergoeding wegens onregelmatige opzegging gelijk aan het bedrag van het loon over de periode van 3 oktober 2020 tot 1 maart 2021 toegewezen. Aan de werknemer komt ook een transitievergoeding toe omdat werkgeefster de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd. Van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten aan de kant van werknemer is geen sprake. Tot slot is de verklaring voor recht dat het concurrentiebeding is vervallen toewijsbaar. Omdat de kantonrechter heeft geoordeeld dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is, brengt dit mee dat werkgeefster ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. Daaruit volgt ook dat het eindigen van de arbeidsovereenkomst, door het ongeldige ontslag op staande voet, het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van werkgeefster. Werkgeefster kan daarom aan het concurrentiebeding geen rechten meer ontleen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 15-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:1681

Zaaknummer: 8902189 \ AO VERZ 20-61 (PA)

Rechters: S.W.S. Kiliç

Advocaten: R. Muurlink en M. Bruins

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

RECHTSPRAAK

Verstoorde arbeidsverhouding is gevolg van ernstig verwijtbaar handelen van werkgever, nu hij werknemers structureel onderbetaalt, hen heeft opgedragen hun woonruimte te verlaten en re-integratieverplichtingen te schenden. Toekenning transitievergoeding en billijke vergoeding.*Feiten*

In de tussenbeschikking van de kantonrechter heeft zij geconcludeerd dat de arbeidsovereenkomsten van werknemers niet op 31 december 2019 is geëindigd. De arbeidsovereenkomsten zijn namelijk niet tijdig op de wettelijk voorgeschreven wijze opgezegd. Ook heeft de kantonrechter vastgesteld dat het onderlinge vertrouwen tussen partijen tot een dieptepunt is gedaald. De arbeidsrelatie wordt door partijen als ernstig verstoord ervaren. Dit heeft ertoe geleid dat de kantonrechter de arbeidsovereenkomst op een nader te bepalen tijdstip heeft ontbonden. In de beschikking van 6 juli 2020 is bepaald dat de kantonrechter d termijn waarop zij de arbeidsovereenkomsten zal ontbinden pas zal vaststellen op het moment dat zij kan beoordelen of de verstoorde arbeidsverhouding aan één van de betrokken partijen ernstig te verwijten is.

Oordeel

De kantonrechter vindt dat de werknemers overtuigend hebben toegelicht en onderbouwd dat er sprake is van ernstig verwijtbaar gedrag van werkgever dat heeft geleid tot een duurzaam verstoord arbeidsrelatie. Zo zijn werknemers door werkgever structureel onderbetaald en heeft werkgever werknemers ten onrechte opgedragen om binnen een paar dagen tijd de woonruimte te verlaten. De kantonrechter zal de arbeidsovereenkomsten ontbinden per 1 januari 2021. Dit betekent dat het loon van werknemers tot die datum in beginsel zal moeten worden doorbetaald. Omdat er sprake is van ernstige verwijtbaarheid aan de zijde van werkgever komt aan werknemers een transitievergoeding toe. Vaststaat dat werkgever werknemers te weinig heeft betaald. Partijen twisten nog over enige onderwerpen die van belang zijn om vast te kunnen stellen hoeveel te weinig er is betaald. Aangezien werknemers hebben aangekondigd een afzonderlijke loonvorderingsprocedure te zullen starten, ligt het voor de hand om in dat kader de loonaanspraken van werknemers exact vast te stellen. Dit betekent dat de hoogte van de transitievergoeding nu nog niet te bepalen is. De kantonrechter zal werknemers daarom, zoals verzocht, een voorschot toekennen op de hun toekomstige transitievergoeding. Werknemers hebben naast de transitievergoeding ook aanspraak gemaakt op een billijke vergoeding. De kantonrechter stelt de billijke vergoeding voor werknemer 1 vast

op een bedrag van € 13.250. Aangenomen mag worden dat het dienstverband dat zij bij werkgever had, zou hebben doorgelopen tot (ten minste) de datum waarop de arbeidsovereenkomst in deze procedure wordt ontbonden. Verder staat vast dat werknemers sinds januari 2020 zijn aangewezen op aanmerkelijk duurdere huisvesting dan zij hadden tijdens hun dienstverband bij werkgever. Het feit dat zij op stel en sprong moesten vertrekken is daar mede debet aan. Daarnaast weegt mee dat de problemen tussen partijen zeer waarschijnlijk zijn ontstaan nadat werknemers bij werkgever vragen zijn gaan stellen over hun rechtspositie. Zij hadden alle recht om die vragen te stellen, omdat ze jarenlang onderbetaald zijn. Des te kwalijker omdat het gaat om werknemers die de Nederlandse taal niet goed machtig zijn en zowel voor werk als huisvesting afhankelijk waren van werkgever. De billijke vergoeding van werknemer 2 stelt de kantonrechter vast op € 27.500. Daarvoor geldt grotendeels hetzelfde als voor werknemer 1. Daarnaast weegt voor werknemer 2 mee dat hij vanaf 17 januari 2019 arbeidsongeschikt is geraakt als gevolg van een arbeidsongeval. Werkgever heeft de bedrijfsarts laat ingeschakeld en geen invulling gegeven aan de re-integratieverplichtingen. Werknemer 1 heeft gesteld dat hij door werkgever is gemaand naar Polen te gaan om zich daar te laten behandelen en de zaak verder stil te houden. Naast emotionele schade die dit kan veroorzaken, kan dit een werknemer ook belemmeren in zijn herstel, althans dit herstel vertragen, wat negatieve consequenties kan hebben voor zijn kansen op de arbeidsmarkt.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 19-11-2020

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2020:6931

Zaaknummer: 8353685 \ EJ VERZ 20-91

Rechters: B.C.W. Geurtsen-van Eeden

Advocaten: G.P. Geelkerken en C.J. Driessen

Wetsartikelen: 7:658a BW, 7:671c BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Sprake van opvolgend werkgeverschap en van een ernstig verstoorde arbeidsrelatie en wellicht ernstig verwijtbaar handelen van werkgever. Werknemers worden in de gelegenheid gesteld hun stellingen nader te concretiseren.*Feiten*

Werknemers hebben de Poolse nationaliteit en zij hebben een affectieve relatie met elkaar. Zij zijn beiden op 1 juli 2012 in dienst getreden bij werkgever en hebben tot in elk geval eind december 2018 in dienst van werkgever gewerkt. Ook maakten zij gebruik van door werkgever aangeboden huisvesting. Werknemer is vanaf 2013 door werkgever uitgezonden om op inleenbasis te werken bij verschillende bouw- en/of productiebedrijven. Vanaf september 2016 is werknemer via werkgever te werk gesteld bij een sloopbedrijf. Op 17 januari 2019 is werknemer een ongeval overkomen tijdens de uitvoering van zijn werkzaamheden voor het sloopbedrijf. Werknemer heeft werkgever aansprakelijk gesteld voor de opgelopen letselschade. Eind december 2019 hebben werknemers enige vakantiedagen opgenomen, waarvoor zij schriftelijk toestemming hebben gevraagd. Bij terugkomst van hun vakantie, begin januari 2020, is hun verteld dat hun dienstverband op 31 december 2019 is geëindigd. Werknemers verzoeken om werkgever te veroordelen tot betaling van de transitievergoeding, billijke vergoeding en vergoeding wegens onregelmatige opzegging.

Oordeel

De eerste vraag die beantwoord moet worden, is of er op 31 december 2019 een einde is gekomen aan de arbeidsovereenkomsten van werknemers. De kantonrechter is van oordeel dat dit niet het geval is. Werkgever stelt dat werknemers hun arbeidsovereenkomst per 31 december 2018 hebben opgezegd, maar dat zij hier op terug zijn gekomen en toen een arbeidsovereenkomst voor de duur van 1 jaar zijn aangegaan. Werknemers hebben dit betwist. Wat daar ook van zij, feit is dat werknemers begin januari 2019 in Nederland zijn teruggekeerd en vrijwel aansluitend hetzij hun werkzaamheden bij werkgever hebben voortgezet hetzij door werkgever werkzaamheden zijn gaan verrichten voor bepaalde tijd. De kantonrechter vindt dat er voldoende omstandigheden in het dossier aanwezig zijn om dan uit te gaan van opvolgend werkgeverschap. Zo staat vast dat werknemer tijdens uitvoering van sloopwerkzaamheden is uitgezonden door werknemer, terwijl hij eerder voor precies hetzelfde werk aan hetzelfde sloopbedrijf ook werd uitgezonden. In het licht van deze omstandigheden is het enkele feit dat verpakkingswerk in een andere rechtspersoon is ondergebracht dan verwerking en dat er verschillende ingangen toegang geven tot de

bedrijfshal niet van doorslaggevend belang. Werknemers baseren hun primaire vorderingen op hun stelling dat zij uit de feitelijke gang van zaken hebben afgeleid dat werkgever ondubbelzinnig een einde heeft willen maken aan hun dienstverbanden. De kantonrechter is van oordeel dat er van opzegging van de arbeidsovereenkomst niets is gebleken. Hieruit volgt dat er geen grond is voor toewijzing van de verzoeken die betrekking hebben op de transitievergoeding, billijke vergoeding en vergoeding wegens onregelmatige opzegging. Werknemers hebben subsidiair ontbinding van de arbeidsovereenkomst gevorderd, omdat de arbeidsverhouding ernstig is verstoord. De kantonrechter stelt vast dat het onderlinge vertrouwen tussen partijen inmiddels tot een dieptepunt is gedaald. Partijen beschuldigen elkaar van liegen en werknemers stellen dat zij geconfronteerd worden met vervalste documenten. De kantonrechter ziet in de wederzijds als ernstig verstoord ervaren arbeidsrelatie voldoende reden om de arbeidsovereenkomsten te ontbinden. De kantonrechter vindt dat er sprake kan zijn van ernstige verwijtbaarheid aan de zijde van werkgever als uit de inmiddels overgelegde salarisstroken zou blijken dat werkgever werknemers daadwerkelijk structureel onder het geldende cao-loon heeft betaald, overwerktoeslagen niet heeft betaald en/of vakanties niet heeft doorbetaald. Omdat een belangrijk deel van de loonspecificaties pas na de mondelinge behandeling in het geding zijn gebracht en werknemers zich daarover nog niet hebben kunnen uitlaten, zal de kantonrechter werknemers een periode van vier weken geven om dit alsnog te doen. Verder verwacht de kantonrechter dat werknemers hun aanspraak op een transitievergoeding concretiseren.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 06-07-2020

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2020:6932

Zaaknummer: 8353685 \ EJ VERZ 20-91

Rechters: B.C.W. Geurtsen-van Eeden

Advocaten: G.P. Geelkerken en C.J. Driessen

Wetsartikelen: 7:667 BW, 7:669 BW en 7:671c BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding wegens ernstig verwijtbaar gedrag van BOA die alcohol verstrekt aan twee minderjarige stagiaires en één van hen ongevraagd vastpakt en probeert te zoenen.*Feiten*

Werknemer, geboren in 1969, is op 1 februari 1998 in dienst van de gemeente getreden in de functie van Stadswacht. Sinds 1 juni 2011 is hij werkzaam in de functie van BOA Openbare Ruimte. Op 10 maart 2020 heeft het Intern Meldpunt Integriteit (hierna: het IMI) van de gemeente een telefonische melding ontvangen over een vermoeden van ongewenst gedrag op 21 februari 2020 van werknemer jegens de (op dat moment) minderjarige mbo-stagiaire X. Het IMI heeft vervolgens een onderzoek ingesteld. De bevindingen van dit onderzoek zijn vastgelegd in een rapport van 28 juli 2020. Het IMI heeft het rapport op 28 juli 2020 doorgezonden aan de gemeentesecretaris. Bij brief van 4 september 2020 heeft de gemeentesecretaris de manager Veiligheid & Leefbaarheid geïnformeerd over de resultaten van het onderzoek van het IMI. De gemeente heeft werknemer met ingang van 29 september 2020 geschorst. De gemeente verzoekt de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden per de eerst mogelijke datum.

Oordeel

De gemeente legt aan haar verzoek enkele verwijten ten grondslag die op 21 februari 2020 hebben plaatsgevonden. Deze verwijten worden puntsgewijs besproken.

Het verstrekken van alcohol

Dat werknemer in het Mosae Forum alcohol heeft gegeven aan de (op dat moment) minderjarige mbo-stagiaire X en stagiaire Y staat vast. Hij erkent immers dat hij beiden een glas witte wijn heeft gegeven tijdens de carnavalsviering aldaar. Werknemer bagatelliseert ten onrechte de verwijtbaarheid hiervan. Hij was er immers van op de hoogte dat beiden mbo-stagiaires waren en hij heeft niet betwist dat dergelijke stagiaires vaak minderjarig zijn. Met die wetenschap had hij dus in ieder geval voordat hij mbo-stagiaire X en stagiaire Y trakteerde op alcoholhoudende drank zich ervan moeten vergewissen dat zij meerderjarig waren. Dat heeft hij niet gedaan. Tijdens het eerste gesprek op 4 juni 2020 liet werknemer in het midden of hij alcohol aan mbo-stagiaire X en stagiaire Y heeft gegeven. De strekking van de verklaring van werknemer is zelfs dat hij dat best gedaan zou kunnen hebben. Dit is opmerkelijk aangezien het tot de taak van een BOA hoort om handhavend op te treden als in een café alcoholhoudende drank wordt verstrekt aan minderjarigen. In zijn tweede verklaring op 18

juni heeft werknemer gezegd dat hij geen alcohol voor de stagiaires gekocht heeft/kan hebben omdat hij daar € 15 gepind heeft voor een rondje, terwijl je voor een dergelijk bedrag geen rondje kan geven met (twee) Bacardi-cola. Aan deze verklaring, die aanzienlijk afwijkt van de eerder afgelegde verklaring, hecht de kantonrechter geen waarde. Op grond van het voorgaande is de kantonrechter van oordeel dat werknemer aan mbo-stagiaire X en stagiaire Y in ieder geval in een café alcohol (Bacardi-cola) heeft gegeven, terwijl hij toen zeker wist dat zij minderjarig waren.

Het gedrag van werknemer in een café

Dat werknemer het toegangspasje van mbo-stagiaire X herhaalde malen heeft uitgetrokken en laten terugschieten, staat vast. Dat heeft hij immers erkend. Ook heeft hij erkend dat hij haar been en kuit heeft aangeraakt. In het eerste gesprek heeft werknemer hiervan echter geen gewag gemaakt, zelfs niet toen hem werd gevraagd of hij zich iets herinnerde over een toegangspasje met uittrekbaar elastiek van een van de stagiaires. Hij heeft toen immers verklaard dat hij zich daarover niets kon herinneren. In zijn tweede verklaring zegt werknemer dat de bewuste handelingen alleen maar een reactie van hem waren, omdat mbo-stagiaire X (die op een vensterbank stond) hem steeds in zijn rug duwde met haar voet of knie en omdat zij wilde dat werknemer haar veter strikte. Het bevreemdt dat werknemer twee weken later met dit relaas komt, terwijl hij in het eerste gesprek heeft volgehouden dat er niets gebeurd is en hij zich niets kon herinneren over het toegangspasje. Tegen die achtergrond vindt de kantonrechter de nadere verklaring die werknemer heeft afgelegd te weinig geloofwaardig.

Dat werknemer mbo-stagiaire X bij haar heupen en billen heeft aangeraakt en vastgepakt is naar het oordeel van de kantonrechter aannemelijk. Mbo-stagiaire X heeft hierover verklaard dat dit gebeurde toen zij vertrok uit het café. Werknemer liep toen vlak achter haar aan, zo heeft zij verklaard. Werknemer heeft hierover in het tweede gesprek verklaard dat hij voorop liep, dat het druk was in het café en dat hij, toen hij halverwege achterom keek, zag dat ze hem niet bijhield. Volgens hem pakte mbo-stagiaire X toen zijn hand vast en trok hij haar achter zich aan door het café. De kantonrechter kan ook aan deze verklaring van werknemer onvoldoende waarde hechten. Het moet er namelijk voor gehouden worden dat werknemer wel degelijk achter mbo-stagiaire X is aangelopen in het café. Zowel mbo-stagiaire X als stagiaire Y heeft dit verklaard en, behalve uit de verklaring van werknemer, blijkt nergens uit dat hij vooropliep. Ook hier valt bovendien weer op dat tweede verklaring veel gedetailleerder is dan zijn eerste verklaring. De betwisting van werknemer is bovendien weinig geloofwaardig in het licht van hetgeen daarna gebeurd is onderweg naar het treinstation.

Het gedrag van werknemer onderweg naar het treinstation

Het staat naar het oordeel van de kantonrechter vast dat werknemer mbo-stagiaire X onderweg naar het station ongevraagd heeft vastgepakt en heeft proberen te zoenen. Mbo-stagiaire X heeft hierover gedetailleerd verklaard. Werknemer heeft betwist dat dit gebeurd is. De kantonrechter hecht echter veel meer waarde aan de verklaring van mbo-stagiaire X dan

aan die van werknemer. Dat komt ook op dit onderdeel weer doordat werknemer tijdens het eerste gesprek over het lopen naar het station geen bijzonderheden kon vermelden. Hij heeft toen slechts verklaard dat mbo-stagiaire X op een gegeven moment is gaan rennen om de trein te kunnen halen en dat hij heeft gewacht totdat ze bij het station was. Onnavolgbaar is dat werknemer vervolgens bij het tweede gesprek heeft verklaard dat het juist mbo-stagiaire X was die toen probeerde hem te zoenen. Als dit daadwerkelijk zo zou zijn gebeurd, dan had het voor de hand gelegen dat werknemer dit reeds bij het eerste gesprek naar voren had gebracht. Het is volstrekt ongeloofwaardig dat werknemer zich bij het eerste gesprek (nog) niet kon herinneren dat mbo-stagiaire X dit gedaan zou hebben. Wat de verklaring van mbo-stagiaire X nog aannemelijker maakt is, dat zij onmiddellijk na het voorval, toen ze in trein zat, met een andere stagiaire hierover geappt heeft. Ook blijkt uit de verklaring van stagiaire Y dat mbo-stagiaire X haar enkele dagen later via de telefoon heeft verteld dat werknemer had geprobeerd haar te zoenen.

Nagenoeg alle verwijten die hiervoor zijn besproken zijn terecht door de gemeente gemaakt. Daarom heeft de gemeente terecht betoogd dat sprake is van ernstig plichtsverzuim/ernstige wanprestatie. De door de gemeente aan de verzochte ontbinding van de arbeidsovereenkomst ten grondslag gelegde reden treft derhalve doel. De arbeidsovereenkomst wordt dus met onmiddellijke ingang ontbonden wegens een (ernstig verwijtbare) tekortkoming in de nakoming (art. 7:686 BW en 6:265 BW).

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 19-01-2021

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2021:595

Zaaknummer: 8820673 AZ 20-120

Rechters: P.H.M. Kuster

Advocaten: M.L.M. van de Laar en P.J.A. Hoogeveen

Wetsartikelen: 7:686 BW, 6:265 BW en 7:686 BW

RECHTSPRAAK

KLM handelt in strijd met het in artikel 119 EG-Verdrag neergelegde beginsel van gelijke beloning voor gelijke arbeid, doordat ex-stewardess niet bij dezelfde bedrijfspensioenregeling is aangesloten als haar mannelijke collega's.*Feiten*

Werkneemster is op 14 februari 1949 in dienst getreden bij Koninklijke Luchtvaartmaatschappij N.V. (hierna: KLM). Per 16 april 1953 is zij tewerkgesteld als stewardess. In 1981 is werkneemster bij het bereiken van de 50-jarige leeftijd uit dienst getreden. Werkneemster is opgenomen in de pensioenregeling die wordt uitgevoerd door de Stichting Algemeen Pensioenfonds der KLM (hierna: het Algemeen Pensioenfonds). Zij ontvangt sinds het einde van de dienstbetrekking pensioen van dit fonds. Met uitzondering van een periode in de jaren vijftig, toen KLM ook (mannelijke) stewards in dienst had, waren tot 1 november 1973 voor mannelijke leden van het cabinepersoneel van KLM slechts de functies van purser en hofmeester of assistent-purser beschikbaar. Voor vrouwelijke leden van het cabinepersoneel was slechts de functie van stewardess beschikbaar. Met ingang van 1 november 1973 is bij KLM een afzonderlijke salarisschaal ingevoerd voor de functie van eerste stewardess en zijn tot die rang bevorderde vrouwen gelijkgesteld met hofmeesters en assistent-pursers. Sinds 1 januari 1977 kan elk van voornoemde functies zowel door mannen als door vrouwen worden vervuld. Voor de groep ex-stewardessen waartoe werkneemster behoort, is steeds de door het Algemeen Pensioenfonds uitgevoerde pensioenregeling blijven gelden. Voor de pensioenregeling die wordt uitgevoerd door de Stichting Pensioenfonds voor het Vliegend Personeel der KLM (hierna: het PVP) komen sinds jaar en dag alleen vliegers, boordwerktuigkundigen, pursers en hofmeesters/assistent-pursers in aanmerking. Werkneemster stelt zich op het standpunt dat KLM in strijd handelt met het in artikel 119 van het EG-Verdrag neergelegde beginsel van gelijke beloning voor gelijke arbeid, doordat zij niet bij dezelfde bedrijfspensioenregeling is aangesloten als haar mannelijke collega's, waarbij komt dat het Algemeen Pensioenfonds minder gunstig is dan het PVP. De kantonrechter heeft de vordering tegen KLM toegewezen en KLM veroordeeld aan werkneemster te betalen het verschil tussen het opnieuw vastgestelde pensioen (op basis van het PVP) en het door werkneemster ontvangen pensioen. De rechtbank heeft anders geoordeeld en de vordering afgewezen. De rechtbank heeft daarbij ten overvloede geoordeeld dat 'het automatisme waarmee bij KLM destijds — kennelijk — mannen onafhankelijk van hun aantal dienstjaren in hiërarchisch hoger geplaatste functies boven vrouwelijke stewardessen werden geplaatst achteraf en in het licht van het (...) beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen

beschouwd, onbillijk voorkomt', maar dat zulks 'hier in het kader van een beroep op artikel 119 EG-Verdrag niet met terugwerkende kracht ongedaan (kan) worden gemaakt'. Werkneemster heeft tegen het vonnis van de rechtbank beroep in cassatie ingesteld.

Oordeel

De Hoge Raad oordeelt als volgt. Blijkens het arrest van het HvJ EG van 8 april 1976 in de zaak *Defrenne* kan op de rechtstreekse werking van artikel 119 EG-Verdrag geen beroep worden gedaan ter staving van loonaanspraken voorafgaand aan de dag waarop dit arrest is uitgesproken. Voor pensioenaanspraken is een verdere beperking in de tijd aangebracht door het arrest *Barber*, zoals verduidelijkt in HvJ EG 6 oktober 1993, zaak C-109/91 (*Ten Oever*), *Jur.* 1993, p. I-4879. Deze beperking geldt evenwel niet voor het recht op aansluiting bij een bedrijfspensioenregeling, zoals volgt uit de arresten *Vroege* en *Fisscher*. De kantonrechter heeft een en ander terecht in acht genomen. De rechtbank daarentegen heeft, na in haar bestreden overweging te hebben doen uitkomen dat het 'automatisme' waarmee bij KLM destijds vrouwelijke leden van het cabinepersoneel werden uitgesloten van de wel voor mannen toegankelijke, hiërarchisch hogere functies van hofmeester en assistent-purser, in het licht van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen onbillijk is, ten onrechte nagelaten aan deze door haar geconstateerde onbillijkheid de slotsom te verbinden dat de uit bedoeld 'automatisme' voortvloeiende ontoegankelijkheid voor stewardessen van de gunstiger pensioenregeling van het PVP wel degelijk in het kader van een beroep op artikel 119 ongedaan kan en moet worden gemaakt met terugwerkende kracht tot 8 april 1976. Anders dan de rechtbank klaarblijkelijk heeft aangenomen, staat aan die slotsom niet in de weg dat de door werkneemster beklede functie niet (geheel) gelijkwaardig was aan die van de hiërarchisch hoger geplaatste hofmeesters en assistent-pursers: vorenbedoeld 'automatisme', dat hiervan de oorzaak was, was immers op zichzelf in strijd met het in artikel 119 neergelegde beginsel. In het onderdeel ligt de klacht besloten dat de rechtbank heeft miskend dat KLM, door de ongelijkheid op het stuk van de pensioenvoorzieningen ten nadele van werkneemster te laten doorwerken na 8 april 1976, heeft gehandeld in strijd met het bepaalde in artikel 119 EG-Verdrag. Het voorgaande brengt mee dat het vonnis van de rechtbank niet in stand kan blijven. De Hoge Raad doet de zaak zelf af, vernietigt het vonnis van de rechtbank en bekrachtigt het vonnis van de kantonrechter.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 06-11-1998

ECLI: ECLI:NL:HR:1998:ZC2770

Zaaknummer: 16690 (C97/169)

Rechters: Korthals Altes, Heemskerk, Herrmann en Van der Putt-Lauwers Van der Putt-Lauwers

Advocaten: W.G.H. van de Wetering en J.H.F. Schultz van Haegen

Wetsartikelen: 119 EG-Verdrag

RECHTSPRAAK

Werkgeefster laat tot driemaal toe (nietige) besluiten – tot ontslag op staande voet van statutair bestuurster – nemen door een niet bevoegde (rechts)persoon. Toekenning billijke vergoeding nu frauduleus handelen van statutair bestuurster niet is komen vast te staan.*Feiten*

Apandam Europe B.V. (hierna: Apandam) is op 15 juli 2016 opgericht door Ningbo O&B Trading Ltd. (hierna: Ningbo). Ningbo was op dat moment enig aandeelhouder van Apandam. Zij was gevestigd in de stad Ningbo te China. Mevrouw X was enig aandeelhouder en statutair bestuurder van Ningbo. Werkneemster is bij de oprichting van Apandam benoemd tot bestuurder van Apandam. In de statuten van Apandam zijn onder meer bepalingen opgenomen over de levering van aandelen, de benoeming, de schorsing en het ontslag van bestuurders en de besluitvorming in en buiten de algemene vergadering. Op 16 december 2019 is Ningbo in China ontbonden. Op 16 januari 2020 is bij de KvK een opgave gedaan om werkneemster uit te schrijven als bestuurder van Apandam. In een op 17 januari 2020 gedateerd besluit – genomen door Ningbo en ondertekend door mevrouw X – is werkneemster met onmiddellijke ingang ontslag als bestuurder en als werknemer aangezegd wegens het verrichten van frauduleuze handelingen. Op 24 april 2020 en op 7 mei 2020 zijn nieuwe besluiten genomen om werkneemster met onmiddellijke ingang als bestuurder en als werknemer van Apandam te ontslaan. Deze besluiten zijn genomen en ondertekend door mevrouw X. In een (Nederlandse) notariële akte van 11 mei 2020 is onder meer opgenomen dat de aandelen van Ningbo worden overgedragen aan mevrouw X. Werkneemster verzoekt de rechtbank primair te verklaren voor recht dat de besluiten van 17 januari 2020 (althans 16 januari 2020), 24 april 2020 en 7 mei 2020 nietig dan wel vernietigbaar zijn. Daarnaast verzoekt werkneemster het ontslag op staande voet te vernietigen en Apandam te veroordelen tot betaling van haar salaris vanaf 1 januari 2020 tot het moment dat de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig is geëindigd. Subsidiair verzoekt werkneemster Apandam te veroordelen tot betaling van een billijke vergoeding, een vergoeding wegens onregelmatige opzegging en de transitievergoeding.

Oordeel

De besluiten van 16 (of 17) januari, 24 mei en 7 mei 2020

Artikel 13 van de statuten van Apandam bepaalt dat *voor de levering van een aandeel (...) is vereist een daartoe bestemde ten overstaan van een in Nederland standplaats hebbende notaris*

verleden akte waarbij de betrokkenen partij zijn. Het staat vast dat aan dit vereiste uit de statuten niet is voldaan. Omdat Ningbo op 16 januari 2020 de enig aandeelhouder was, was zij (formeel gezien) als enige bevoegd om een besluit te nemen. Het nemen van een besluit was voor Ningbo vanaf 16 december 2019 echter niet meer mogelijk, omdat die vennootschap op die datum ontbonden is. Het besluit van 16 januari 2020 wordt daarom op grond van artikel 2:14 lid 1 BW nietig verklaard. Los van het voorgaande is het besluit van 16 januari 2020 ook vernietigbaar. Niet is komen vast te staan (1) dat werkneemster is gehoord over het voornemen om haar te ontslaan en ook niet (2) dat werkneemster deugdelijk in de gelegenheid is gesteld om gebruik te maken van haar raadgevende stem. Omdat het besluit van 16 (of 17) januari 2020 nietig is, heeft zowel de vennootschappelijke relatie als de arbeidsovereenkomst tussen werkneemster en Apandam na de dag van dat besluit nog voortgeduurd. Op zowel 24 april als 7 mei 2020 was er echter (nog steeds) niet voldaan aan het formele vereiste van artikel 13 uit de statuten zoals reeds besproken. Deze besluiten zijn eveneens nietig. De vennootschappelijke relatie tussen werkneemster en Apandam heeft daarom tot na 7 mei 2020 voortgeduurd. Datzelfde geldt voor de arbeidsovereenkomst tussen Apandam en werkneemster.

Het besluit van 11 mei 2020

Naar het oordeel van de rechtbank is met de notariële akte en de daarin opgenomen gegevens voldaan aan de genoemde vereisten uit artikel 2:196 lid 1 en 2 BW, alsmede aan de vereisten van artikel 13 van de statuten van Apandam. Daarmee zijn de aandelen op 11 mei 2020 naar het oordeel van de rechtbank rechtsgeldig overgegaan van Ningbo op mevrouw X. Omdat er vanaf 11 mei 2020 voldaan is aan de formele vereisten, was mevrouw X vanaf die datum bevoegd om (als enig aandeelhouder) voor Apandam besluiten te nemen. Het besluit waarin mevrouw X zichzelf benoemt en werkneemster ontslaat als bestuurder van Apandam, is rechtsgeldig op 11 mei 2020 genomen. De vennootschappelijke relatie – en daarmee ook de arbeidsovereenkomst – tussen Apandam en werkneemster is dan ook vanaf 11 mei 2020 geëindigd. Omdat de arbeidsovereenkomst pas op 11 mei 2020 is geëindigd, heeft werkneemster tot die datum in beginsel recht op loon. Het is door werkneemster als onweersproken gesteld dat zij vanaf 1 januari 2020 geen salaris meer heeft ontvangen. Dit betekent dat aan werkneemster over de periode vanaf 1 januari tot 11 mei 2020 achterstallig loon toekomt.

Ontslag op staande voet

Anders dan bij een 'normale' werknemer, komt een ontslagen statutair bestuurder (zoals werkneemster) geen beroep toe op de vernietiging van het ontslag op staande voet. De werkgever kan de arbeidsovereenkomst met een bestuurder namelijk op grond van artikel 7:671 lid 1 onder e BW rechtsgeldig opzeggen, zonder dat daarvoor instemming van die bestuurder is vereist. Er kan daarom ook geen vernietiging van die opzegging op grond van artikel 7:681 lid 1 onder a BW worden verzocht. Een werknemer die ook bestuurder was, kan op grond van artikel 7:682 lid 3 BW wel een billijke vergoeding verzoeken. Apandam heeft ter onderbouwing van de stelling dat werkneemster frauduleus heeft gehandeld een schriftelijke

verklaring van C overgelegd. Daarin valt te lezen dat hij onderzoek heeft gedaan naar werkneemster en dat hij heeft geconstateerd (1) dat werkneemster diverse privé-uitgaven heeft laten vergoeden door Apandam, (2) dat werkneemster haar huurlasten heeft laten vergoeden door Apandam, (3) dat er over de jaren 2017 tot en met 2019 betalingen zijn verricht met de creditcard van Apandam door werkneemster, (4) dat er facturen zijn verstuurd aan klanten van Apandam waarop het rekeningnummer van werkneemster is genoemd, (5) dat werkneemster een leaseauto heeft aangeschaft met een cataloguswaarde van € 127.000 en (6) dat werkneemster valse verklaringen heeft afgelegd. Bij de verklaring zijn een groot aantal afschriften en bonnetjes toegevoegd. Werkneemster heeft verweer gevoerd tegen de stelling dat zij frauduleus heeft gehandeld. Volgens werkneemster heeft zij, althans haar persoonlijke vennootschap, nog een bedrag tegoed van € 569.520 van Apandam. Ter onderbouwing van dit verweer heeft werkneemster alle bankafschriften overgelegd waarop te zien is dat er veelvuldig (grote) bedragen zijn overschreven van de bankrekening van haar persoonlijke vennootschap naar Apandam. Uit de verklaring van C valt niet af te leiden dat C in zijn onderzoek rekening heeft gehouden met de vele bankoverschrijvingen van de persoonlijke vennootschap van werkneemster naar Apandam. De rechtbank kan daarom niet vaststellen of er door werkneemster geldmiddelen van Apandam zijn aangewend voor privédoeleinden dan wel dat er sprake was van een 'vergoeding' voor het geld dat haar persoonlijke vennootschap aan Apandam heeft betaald. Of werkneemster frauduleuze handelingen heeft verricht, kan de rechtbank dan ook niet vaststellen. Daarmee is de dringende reden voor ontslag niet komen vast te staan. De vorderingen van werkneemster tot toekenning van een billijke vergoeding, een vergoeding wegens onregelmatige opzegging en de transitievergoeding worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 04-11-2020

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2020:14255

Zaaknummer: C/09/58972/HARK 20-/135

Rechters: E.A.W. Schippers

Advocaten: O. Diels en H.A.A. Voermans

Wetsartikelen: 2:14 BW, 2:15 BW, 2:196 BW, 7:677 BW en 7:682 BW

RECHTSPRAAK

‘No-riskpolis’ impliceert niet dat bedongen arbeid is gewijzigd in passende arbeid. Werkgever mag werknemer niet voor 10% administratief arbeidsongeschikt houden alleen maar omdat hij vermoedt dat het herstel niet duurzaam is.*Feiten*

Werkneemster is in 2003 in dienst getreden bij De Grooth Vervoer B.V. (hierna: De Grooth). Werkneemster is van 9 mei 2011 tot 6 mei 2013 ziek geweest. Voorafgaand aan die ziekteperiode werkte zij 32 uur per week. Met ingang van 6 mei 2013 heeft het UWV werkneemster een WIA/WGA-uitkering toegekend gebaseerd op een arbeidsongeschiktheidspercentage van 50,28%. Na de toekenning van de WIA-uitkering is werkneemster bij De Grooth voor 20 uur per week gaan werken met beperkingen voor het soort ritten dat zij kon uitvoeren. Werkneemster viel daarbij onder de werking van de ‘no-riskpolis’ van artikel 29b lid 4 van de Ziektewet. Appellante is vervolgens op meerdere momenten volledig arbeidsongeschikt geweest. Tot 1 mei 2018 ontving De Grooth de Ziektewetuitkering voor werkneemster en betaalde zij deze aan haar door; aanvankelijk betaalde zij bij ziekte 100% van het loon, later 70% van het loon. Vanaf 1 mei 2018 is de Ziektewetuitkering door het UWV rechtstreeks aan werkneemster uitbetaald en heeft De Grooth geen loon meer aan werkneemster uitbetaald. Bij beslissing van 6 maart 2020 heeft het UWV de arbeidsongeschiktheid van werkneemster met ingang van 21 februari 2018 vastgesteld op 80-100% en de hoogte van de arbeidsongeschiktheidsuitkering per 1 mei 2018 daarop aangepast. Partijen twisten over de vraag of De Grooth een (nieuwe) loondoorbetalingsverplichting van twee jaar heeft tegenover werkneemster. De kantonrechter heeft in het eindvonnis van 29 januari 2019 de vorderingen afgewezen omdat de loondoorbetalingsverplichting bij ziekte al in 2013 was geëindigd en niet was gebleken dat de passende arbeid die werkneemster daarna had verricht is gaan gelden als bedongen arbeid.

Oordeel

De meest vergaande stelling van werkneemster is dat, omdat er een beroep is gedaan op artikel 29b, vierde lid, van de Ziektewet, daarmee automatisch sprake is van een wijziging van de bedongen arbeid en van een nieuwe loondoorbetalingsverplichting op grond van artikel 7:629 BW. Uit de tekst van de wet volgt niet dat het hier geregelde recht op een Ziektewetuitkering gekoppeld is aan het bestaan van een loondoorbetalingsverplichting. Ook de wetsgeschiedenis van de invoering van de WIA, waarin ook de invoering van genoemd lid 4 was opgenomen, wijst er niet op dat deze verbinding werd gelegd en dat de toepasselijkheid

van artikel 29b lid 4 Ziektewet een wijziging van de bedongen arbeid impliceert. Het hof merkt daarbij op dat het recht op de Ziektewetuitkering op grond van artikel 29b lid 4 niet afhankelijk is van een melding door de werkgever; ook de werknemer kan bij het UWV zelf aanspraak maken op de uitkering. Het gevolg van de door werkneemster verdedigde opvatting zou zijn dat een werknemer aan wie een WIA-uitkering is toegekend vanwege gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid en die in het kader van de op de werkgever rustende re-integratieverplichting passende arbeid verricht, bij nieuwe uitval wegens ziekte niet alleen een aanspraak krijgt op een Ziektewetuitkering, maar dat tevens voor de werkgever een nieuwe periode van 104 weken loondoorbetalingsverplichting zou ontstaan. De hoogte van die loondoorbetalingsverplichting kan – als gevolg van bijvoorbeeld cao-afspraken – uitgaan boven de hoogte van de Ziektewetuitkering die in het tweede jaar van uitkering nooit meer dan 70% van het dagloon kan bedragen. Dat gevolg oordeelt het hof niet aannemelijk en niet in overeenstemming met het stelsel van artikel 7:629 BW. De kantonrechter heeft terecht getoetst, overeenkomstig het arrest *X-Oskam*, of sprake is van een situatie waarin de werknemer er gerechtvaardigd op heeft mogen vertrouwen dat de passende arbeid is gaan gelden als de bedongen arbeid. Daarvan kan sprake zijn indien een situatie is ontstaan waarin de werknemer gedurende een niet te korte periode arbeid heeft verricht waarvan de aard en de omvang tussen partijen niet ter discussie staat. Het hof oordeelt de argumenten van De Grooth zwaarwegender dan die van werkneemster, waarbij ook meeweegt dat de werkgever gehouden is passende arbeid aan te bieden in het kader van de re-integratieverplichting van artikel 7:658a BW. Het voldoen aan die verplichting staat dan ook niet gelijk aan het aanpassen van de bedongen arbeid. Vanaf april 2015 bleek bovendien dat voor werkneemster het verrichten van de aangepaste arbeid gedurende langere tijdvakken ook niet mogelijk was. Het hof onderschrijft het oordeel van de kantonrechter dat niet is gebleken dat de aangepaste werkzaamheden de bedongen arbeid zijn geworden omdat de aard en de omvang van de werkzaamheden onvoldoende vaststonden. De Grooth heeft in de perioden na 27 april 2015 waarin werkneemster haar aangepaste werkzaamheden weer in de omvang van 20 uur per week kon verrichten, werkneemster administratief voor 10% arbeidsongeschikt aangemerkt, wat volgens De Grooth volgt uit haar verzuimprotocol. Daarin is opgenomen dat een arbeidsongeschiktheidspercentage van 10% wordt gehanteerd, ook als de volledige contracturen worden gewerkt maar bij De Grooth de verwachting bestaat dat de werknemer binnen drie maanden weer kan uitvallen. Het hof oordeelt met werkneemster dat voor een dergelijke administratieve ziekmelding, gebaseerd op een inschatting – zonder duidelijke medische gronden – waarmee De Grooth zelf kan bepalen of sprake is van een periode van meer dan vier weken van herstel in de zin van artikel 7:629 lid 10 BW en het ontstaan van een nieuwe verplichting tot loondoorbetaling van 104 weken kan verhinderen, arbeidsrechtelijk niet door de beugel kan. De Grooth heeft werkneemster onder meer tussen 12 december 2015 en 15 september 2016 op deze grond administratief voor 10% arbeidsongeschikt gehouden, met als gevolg dat het maximum van de Ziektewetuitkering eerder bereikt dreigde te worden. Feitelijk heeft zich dat probleem niet voorgedaan. Wel heeft een en ander geleid tot uitbetaling van een lager bedrag aan Ziektewetuitkering. De uitkering op grond van artikel 29b lid 5 Ziektewet bedraagt immers 70% van het (gemaximeerde) dagloon. Dit percentage kan op

grond van artikel 29b lid 6 in het eerste ziektejaar op verzoek van de werkgever tot 100% worden verhoogd. Dit is door De Grooth ook toegepast zoals zij heeft geschreven in haar brief van 22 mei 2018. Doordat De Grooth werkneemster steeds voor 10% arbeidsongeschikt heeft gehouden voor de aangepaste werkzaamheden is de Ziektewetuitkering in 2017 op 70% gesteld. Werkneemster heeft zich daartegen gekeerd in haar e-mail van 15 mei 2018 en betaling van 100% op grond van de no-riskpolis gevorderd. In haar vordering en in de grieven heeft zij echter de aanvulling tot 100% op grond van artikel 29b lid 6 Ziektewet niet aan haar vorderingen ten grondslag gelegd en zich uitsluitend gebaseerd op artikel 7:629 BW. De vorderingen van werkneemster gaan ervan uit dat De Grooth op 21 februari 2018 een verplichting had op grond van artikel 7:629 BW om werkneemster haar loon te blijven doorbetalen voor haar passende werk, ook al kon zij toen dat passende werk niet meer verrichten als gevolg van ziekte. Het hof heeft hiervoor geoordeeld dat van een dergelijke loondoorbetalingsverplichting geen sprake was. De grieven van werkneemster slagen niet. Het hof zal het vonnis van de kantonrechter bekrachtigen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 02-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:1985

Zaaknummer: 200.266.750/01

Rechters: J.H. Kuiper, W.P.M. ter Berg en M.E.L. Fikkers

Advocaten: M.B. van Voorthuizen en B.A. Smits

Wetsartikelen: 29b Zw en 7:629 BW

RECHTSPRAAK

CAO voor het Beroepsgoederenvervoer over de weg en de verhuur van mobiele kranen. Werknemer wordt alsnog in de gelegenheid gesteld zijn vordering te baseren op de daadwerkelijk te weinig betaalde overuren nu hij op onjuiste gronden te veel pauze-uren heeft geregistreerd. Werkgever heeft eerder niet voldaan aan de cao-verplichting om de ondertekende exemplaren van de urenstaten aan werknemer te overhandigen.

Feiten

Werknemer is op 10 juli 2011 in dienst getreden bij de vennootschap onder firma G.B.O. Transport & Zoon V.O.F (hierna: GBO). Op de arbeidsovereenkomst is de Cao voor het Beroepsgoederenvervoer over de weg en de verhuur van mobiele kranen (hierna: de cao) van toepassing. Bij brief van 28 februari 2017 aan GBO heeft werknemer de arbeidsovereenkomst opgezegd tegen 31 maart 2017. Op 22 maart 2017 is werknemer in dienst getreden bij een derde. Werknemer heeft onder meer in eerste aanleg in conventie – samengevat – gevorderd om GBO c.s. te veroordelen tot betaling van achterstallig loon over maart 2017, overuren, verblijfskosten, niet genoten vakantie-/verlofuren, scholingskosten inclusief reiskosten, een bedrag van € 15 netto aan bijtelling bekeuringen alsmede afgifte van een deugdelijke bruto-nettospecificatie over het gevorderde. De kantonrechter heeft bij vonnis van 5 december 2018 in conventie GBO c.s. veroordeeld tot betaling van € 15 netto betreffende de bijtelling bekeuringen en de overige vorderingen van werknemer afgewezen. Werknemer is in hoger beroep gekomen met zeven grieven. Hij vordert dat het door de kantonrechter gewezen vonnis wordt vernietigd en dat zijn vorderingen alsnog worden toegewezen.

*Oordeel**Overuren doordeweeks*

Ter zitting bij het hof is gebleken dat werknemer regelmatig ten onrechte wachttijd, die als werktijd wordt gezien, al dan niet op instructie van GBO als pauze-uren heeft geboekt waardoor hij op onjuiste gronden te veel pauze-uren heeft geregistreerd. GBO kan zich er echter niet op beroepen dat werknemer door eigen schuld te veel pauze-uren heeft ingevuld c.q. de dagrapporten onjuist zou hebben ingevoerd omdat op GBO de verplichting rust om werknemer uit betalen met inachtneming van artikel 26 van de cao en dus ook bijvoorbeeld wachttijd moet vergoeden. Op grond van de door werknemer ingevulde dagrapporten hadden de pauze-uren op grond van de paustaffel door GBO kunnen worden berekend. Met de

pauzestaffel is de pauzeduur gefixeerd. Dit betekent dat ook indien werknemer langer heeft gerust/gewacht dan de pauzestaffel aangeeft, werknemer in beginsel recht heeft op betaling van deze uren. Dit is in overeenstemming met de rechtspraak van het Hof van Justitie waarin is bepaald dat wachttijd in beginsel heeft te gelden als (betaalde) werktijd, indien de werknemer voor zijn werkgever op een arbeidsplaats aanwezig dient te zijn. Het standpunt van GBO c.s. dat zij geen verder loon is verschuldigd omdat GBO heeft uitbetaald op basis van de door werknemer ingevulde dagrapporten is daarom niet houdbaar. Nu GBO niet heeft voldaan aan haar verplichting uit de cao om door haar ondertekende exemplaren van de urenstaten aan werknemer te overhandigen, is de termijn van drie maanden van de cao, waarbinnen werknemer gehouden was te klagen over een niet juist geaccordeerde urenverantwoording, naar het oordeel van het hof niet gaan lopen omdat de aanvang van deze termijn is gekoppeld aan de ontvangst van een door de werkgever geaccordeerd exemplaar. Werknemer zal daarom, zoals verzocht, in de gelegenheid worden gesteld om zijn vordering te baseren op de daadwerkelijk te weinig betaalde overuren. In verband daarmee wordt GBO op grond van artikel 22 Rv bevolen om bij akte over te leggen (zonder verdere toelichting): alle dagrapporten, urenstaten, uitdraaien van de tachografen en salarisspecificaties over de periode dat werknemer in dienst was.

Overige vorderingen

De grieven ten aanzien van het achterstallig loon, de overuren weekend en verblijfskosten, niet genoten vakantie-/verlofuren worden verworpen. Het hof is van oordeel dat GBO c.s. de cursuskosten voor het ADR-certificaat tot een bedrag van € 250 dient te vergoeden. Het hof zal de grieven betrekking hebbend op de afwijzing van de vorderingen tot afgifte van een bruto-nettospecificatie en de wettelijke verhoging en rente behandelen na de aktenwisseling omdat het al dan niet slagen van deze grieven afhankelijk is van het al dan niet toewijzen van de vordering tot betaling van de overuren doordeweeks.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 02-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:2006

Zaaknummer: 200.256.168

Rechters: O.G.H. Milar, M.A.M. Vaessen en J.G.A. Struycken

Advocaten: M. de Boorder en S. Karagan

Wetsartikelen: 7:628 BW en 22 Rv

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst wegens verstoorde arbeidsverhouding. Geen billijke vergoeding.*Feiten*

Werkneemster is op 1 juli 2016 in dienst getreden bij Centrient Pharmaceuticals Netherlands B.V. (hierna: Centrient). Sinds 1 januari 2019 is de heer X de leidinggevende van werkneemster. Op 1 april 2019 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen X en werkneemster. Tijdens dit gesprek zijn onderwerpen besproken als op tijd aanwezig zijn en het tijdig melden van afspraken met dokter bij de leidinggevende. Op 29 april 2019 heeft werkneemster – voor het ingaan van haar zwangerschapsverlof – haar voorlopige beoordeling 2019 ontvangen. Op verzoek van werkneemster is het ouderschapsverlof verlengd tot 1 april 2020. Centrient heeft werkneemster uitgenodigd voor een bespreking op kantoor op 20 februari 2020 om haar (definitieve) beoordeling 2019 te bespreken. Op 18 maart 2020 heeft daarna via Skype een gesprek plaatsgevonden tussen Centrient en werkneemster. Tijdens dit gesprek heeft Centrient aan werkneemster kenbaar gemaakt tot beëindiging van haar dienstverband over te willen gaan, omdat er in de ogen van Centrient – vanwege verschillende redenen – niet langer sprake was van een ‘match’ tussen haar en werkneemster. Aan werkneemster is vervolgens per e-mail een conceptvaststellingsovereenkomst aangeboden. Werkneemster heeft daarmee niet ingestemd. Vanaf 1 april 2020 is werkneemster vervolgens vrijgesteld van werkzaamheden. Partijen hebben vervolgens een mediator ingeschakeld om tot een oplossing te komen. Het mediationtraject heeft niet tot een oplossing geleid. Centrient heeft een verzoek gedaan om de arbeidsovereenkomst te ontbinden wegens een verstoorde arbeidsverhouding.

Oordeel

De discussie tussen partijen loopt sinds eind maart 2020. De verstoring van de arbeidsrelatie is met name ontstaan vanaf het moment dat Centrient te kennen gaf tot een beëindiging van de dienstbetrekking te willen komen, omdat zij geen toekomst meer zag voor werkneemster bij het bedrijf. Werkneemster was het daar niet mee eens. Partijen hebben in de periode erop veelvuldig contact gehad (via hun gemachtigden) over de ontstane situatie en over de vraag hoe er verder diende te worden gegaan. Dit contact leidde niet tot een oplossing. De verhouding raakte daarentegen verder verstoord en de posities verstarden. Op voorstel van werkneemster heeft er mediation plaatsgevonden. Partijen zijn het erover eens dat deze mediation niet tot een oplossing heeft geleid. Ter zitting heeft Centrient, bij monde van zowel X als mevrouw Y, bevestigd dat de verhoudingen thans zodanig zijn dat werkneemster niet kan terugkeren. Gelet hierop wordt werkneemster niet gevolgd in haar standpunt dat er geen

sprake is van een duurzaam verstoord arbeidsverhouding. Gelet op het voorstaande, en met name het feit dat de mediation tussen partijen niet tot een oplossing heeft geleid, moet worden vastgesteld dat de arbeidsverhouding tussen partijen onherstelbaar is verstoord. Hoewel werknemster weerspreekt dat de arbeidsverhouding duurzaam is verstoord, heeft zij niet toegelicht hoe dat standpunt te rijmen is met het niet slagen van de mediation. De kantonrechter is verder van oordeel dat herplaatsing van werknemster – gelet op de voorgaande omstandigheden en gelet op de door Centrient gestelde omstandigheid dat er op dit moment geen vacatures zijn en Centrient moet inkrimpen – binnen een redelijke termijn niet in de rede ligt. De conclusie is dat de kantonrechter het verzoek van Centrient zal toewijzen en dat de arbeidsovereenkomst met toepassing van artikel 7:671b lid 8 onder a BW zal worden ontbonden met ingang van 1 december 2020. De door werknemster gevorderde transitievergoeding wordt toegewezen. De kantonrechter ziet geen aanleiding om aan werknemster een billijke vergoeding toe te kennen. Werknemster stelt zich op het standpunt dat Centrient de arbeidsverhouding onder druk heeft gezet door op 18 maart 2020 aan te kondigen de arbeidsovereenkomst te willen beëindigen. De kantonrechter begrijpt deze stelling aldus dat werknemster zich op het standpunt stelt dat Centrient bewust een verstoord arbeidsverhouding heeft gecreëerd en dat dit ernstig verwijtbaar is. De kantonrechter constateert dat uit de door partijen overgelegde stukken niet volgt dat Centrient tot 18 maart 2020 veel kritiek heeft geuit op het functioneren van werknemster en dat haar de mogelijkheid is geboden om dat functioneren te verbeteren. Dat werknemster op 18 maart 2020 werd overvallen door het voornemen om tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst te komen, acht de kantonrechter daarom begrijpelijk. Dit neemt niet weg dat Centrient in de daaropvolgende periode heeft geprobeerd om de verhoudingen te herstellen en met elkaar in gesprek te blijven. Ook heeft Centrient medewerking verleend aan de door werknemster voorgestelde mediation. Het is de kantonrechter daarbij ook niet gebleken dat Centrient de redenen die aan de voorgenomen beëindiging van het dienstverband ten grondslag liggen steeds heeft gewijzigd, zoals werknemster heeft gesteld. Uit het voorgaande volgt wel dat een en ander niet geheel vlekkeloos is verlopen, maar de kantonrechter kan niet tot de conclusie komen dat Centrient haar verplichtingen zo ernstig heeft veronachtzaamd dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 30-10-2020

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2020:14367

Zaaknummer: 8658383 RP VERZ 20-50432

Rechters: D.E. Alink

Advocaten: J.W. Voûte-Zevenbergen en A.A. Slager

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

RECHTSPRAAK

Managementovereenkomst is niet tot stand gekomen. De arbeidsovereenkomst is op rechtsgeldige wijze beëindigd. De overeengekomen managementfee en de transitievergoeding worden toegewezen.*Feiten*

In 2003 heeft werknemer een eenmanszaak opgericht. Op 25 mei 2010 is deze eenmanszaak overgegaan in de besloten vennootschap. Deze vennootschap kende als enig aandeelhouder en bestuurder vennootschap 2 B.V., waarvan de enige bestuurder werknemer was. In 2019 verkeerde vennootschap 1 financieel in zwaar weer en een faillissement dreigde. Vanaf mei 2019 zijn er meerdere gesprekken gevoerd inzake een eventuele doorstart van vennootschap 1 met verschillende partijen. Op 10 juni 2019 is werknemer akkoord gegaan met het voorstel van bestuurder vennootschap 3 en bestuurder vennootschap 4. Op 18 juni 2019 is vennootschap 5 opgericht. Werknemer is met ingang van 21 juni 2019 voor één jaar bij vennootschap 5 in dienst getreden in de functie van commercieel manager tegen een brutomaandsalaris van € 3.900 exclusief vakantietoeslag en emolumenten. Op 25 juli 2019 is vennootschap 1 failliet verklaard. Op 14 oktober 2019 is werkgever opgericht met vennootschap 5 als enig aandeelhouder en bestuurder. Met ingang van 15 januari 2020 is de arbeidsovereenkomst van werknemer gewijzigd in die zin dat werkgever als werkgever is gaan optreden. Bij e-mail van 14 mei 2020 heeft bestuurder vennootschap 3 in naam van werkgever de arbeidsovereenkomst met werknemer opgezegd. Partijen twisten over de vraag of er tussen werkgever en werknemer een managementovereenkomst tot stand is gekomen en/of de arbeidsovereenkomst van werknemer rechtsgeldig is beëindigd.

*Oordeel**Managementovereenkomst?*

Werknemer stelt zich op het standpunt dat zijn dienstbetrekking met terugwerkende kracht zou zijn omgezet in een managementovereenkomst en dat deze relatie tussen partijen in ieder geval tot en met 31 december 2020 zou voortduren. Vast staat dat werknemer geen schriftelijke managementovereenkomst heeft overgelegd. Ook overigens heeft werknemer zijn stelling niet met concrete feiten en omstandigheden onderbouwd. Daarbij wordt door werknemer niet betwist dat op 21 juni 2019 wél een arbeidsovereenkomst tussen hem en werkgever tot stand is gekomen. De kantonrechter is van oordeel dat werknemer onvoldoende heeft aangedragen om tot de conclusie te komen dat nadien met omzetting van die arbeidsovereenkomst op enig

moment tussen hem en werknemer een managementovereenkomst tot stand is gekomen.

Rechtsgeldige opzegging arbeidsovereenkomst?

Zoals hiervoor is vastgesteld, zijn werknemer en werkgever op 21 juni 2019 een arbeidsovereenkomst met de duur van één jaar overeengekomen. Ook staat vast dat werkgever de arbeidsovereenkomst van werknemer op 14 mei 2020 schriftelijk heeft opgezegd en daarmee de opzeggingstermijn van één maand in acht heeft genomen. Werknemer stelt zich op het standpunt dat hij gerechtvaardigd erop mocht vertrouwen dat de arbeidsverhouding zou worden voortgezet en verwijst in dit verband naar de e-mailcorrespondentie van 11 maart 2020. De kantonrechter volgt dit standpunt van werknemer niet. In de e-mail van 11 maart 2020 maakt de werkgever een uitdrukkelijk voorbehoud ten aanzien van het verlengen van het dienstverband, nu wordt gesproken over 'afhankelijk van de externe ontwikkelingen'. Waar werknemer uitdrukkelijk erop is gewezen dat de verlenging van zijn arbeidsovereenkomst mede afhangt van mogelijke externe ontwikkelingen, kan niet geconcludeerd worden dat sprake is geweest van gerechtvaardigd vertrouwen op verlenging in de zin van artikel 3:35 BW. De kantonrechter concludeert dan ook dat de arbeidsovereenkomst van werknemer per 20 juni 2020 op een rechtsgeldige wijze is beëindigd. Nu hiervoor is geoordeeld dat de arbeidsovereenkomst van werknemer met ingang van 20 juni 2020 op rechtsgeldige wijze is beëindigd, staat daarmee tevens vast dat werkgever tot deze datum gehouden is tot nakoming van alle verplichtingen uit hoofde van de arbeidsovereenkomst. Dat betekent eveneens dat werkgever in beginsel volgens artikel 7:673 lid 1 BW aan werknemer een transitievergoeding verschuldigd is aangezien de arbeidsovereenkomst op initiatief van de werkgever is beëindigd. Ten aanzien van de vraag in hoeverre werkgever de tussen partijen besproken managementfee aan werknemer verschuldigd is, overweegt de kantonrechter als volgt. Anders dan bij de verlenging van de arbeidsovereenkomst, heeft werkgever geen uitdrukkelijk voorbehoud gemaakt ten aanzien van de te ontvangen managementfee vanaf 1 januari 2020, ook niet in meergenoemde e-mail van 11 maart 2020, waarin hij de aanspraak van werknemer op die vergoeding desgevraagd met zoveel woorden bevestigt ('Klopt'). Hierdoor had werknemer des te meer reden om erop te vertrouwen dat hij de managementfee inderdaad met terugwerkende kracht vanaf 1 januari 2020 zou gaan ontvangen. Niet gesteld of gebleken is dat werkgever na de e-mail van 11 maart 2020 nog op enig moment op deze afspraak is teruggekomen. De kantonrechter is evenwel van oordeel dat de verschuldigheid van de managementfee niet verder reikt dan tot het einde van de arbeidsovereenkomst, nu deze vergoeding gekoppeld is aan de werkzaamheden die werknemer voor werkgever heeft verricht. De vordering tot uitbetaling van de managementfee zal dan ook vanaf 1 januari 2020 tot en met 20 juni 2020 worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 20-01-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:1251

Zaaknummer: 8782175 CV EXPL 20-8162

Rechters: D.P. Ruitinga

Advocaten: A.W. Brantjes, P.A.M. Neijtzell-de Wilde, J. Veenis en C.T.J. Brandsen

Wetsartikelen: 3:35 BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst op de a-grond, nadat het UWV twee keer toestemming tot opzegging heeft geweigerd. Unieke functie; afspiegelingsbeginsel niet aan de orde. Herplaatsing niet mogelijk.*Feiten*

Werkneemster is op 1 september 2013 voor onbepaalde tijd bij Trimodal Europe B.V. in dienst getreden in de functie van Key Account Manager. Trimodal Europe Beheer heeft in 2013 een agentuurovereenkomst gesloten met het in Zwitserland gevestigde ChemOil Logistics AG (hierna: ChemOil) met betrekking tot de vertegenwoordiging door Trimodal Europe als handelsagent van ChemOil in de Benelux. Werkneemster was als enige werknemer van Trimodal Europe werkzaam voor ChemOil. ChemOil heeft besloten om de vertegenwoordiging door Trimodal Europe voor de Benelux te beëindigen. Trimodal Europe heeft op 15 april 2020 aan het UWV toestemming gevraagd om de arbeidsovereenkomst tussen partijen op te zeggen wegens bedrijfseconomische redenen. Deze aanvraag is door Trimodal Europe op 12 mei 2020 weer ingetrokken. Vervolgens heeft Trimodal Europe op 12 mei 2020 weer een ontslagaanvraag ingediend bij het UWV. In haar aanvraag heeft Trimodal Europe zich op het standpunt gesteld dat sprake is van een payrollconstructie. Bij beslissing van 14 augustus 2020 heeft het UWV de gevraagde toestemming geweigerd, omdat volgens het UWV in onvoldoende mate is komen vast te staan dat er sprake is van een payrollconstructie, waarbij Trimodal Europe slechts optreedt als payrollwerkgever van werkneemster. Tot slot heeft Trimodal Europe op 18 augustus 2020 weer een ontslagaanvraag ingediend bij het UWV. In haar aanvraag heeft Trimodal Europe zich op het standpunt gesteld dat geen sprake is van een payrollconstructie. Bij beslissing van 25 september 2020 heeft het UWV de gevraagde toestemming eveneens geweigerd, omdat de nieuwe aanvraag gebaseerd is op feiten en omstandigheden die Trimodal Europe op het moment van de vorige aanvraag ook bekend waren/konden zijn. Werkneemster verricht vanaf 15 april 2020 geen werkzaamheden meer voor Trimodal Europe. Werkneemster is vanaf 21 april 2020 vrijgesteld van werk en heeft betaald verlof. Trimodal Europe verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens bedrijfseconomische omstandigheden.

*Oordeel**A-grond*

Toepassing van het afspiegelingsbeginsel is niet aan de orde als een unieke functie komt te vervallen. Trimodal Europe heeft gesteld dat werkneemster een unieke functie heeft.

Werkneemster heeft dat weliswaar betwist en daartoe aangevoerd dat haar functie uitwisselbaar is met de functie van Manager Sales Intermodaal bij NVOCC die door X wordt bekleed, maar Trimodal Europe heeft tijdens de mondelinge behandeling uitvoerig toegelicht dat X (ook) verantwoordelijk is voor het leidinggeven aan het team Customer Service Intermodaal, terwijl de functie van werkneemster geen leidinggevende taken kent en dat zij bij Trimodal Europe ook nooit leiding heeft gegeven. Voorts heeft Trimodal Europe gesteld dat X daarnaast ook nog operationele taken verricht, waarvoor hij in de praktijk 24/7 beschikbaar is, en dat ook die taken niet tot de functie en werkzaamheden van werkneemster behoren. Werkneemster heeft dat niet betwist. Vastgesteld moet dan ook worden dat de beide functies niet vergelijkbaar zijn voor zover het betreft de inhoud van de functies. Daarbij komt nog dat een zeer aanzienlijk verschil in salariering bestaat tussen de beide functies. Het salaris van werkneemster bedraagt € 6.581,48 bruto per maand, terwijl het salaris van X thans 'slechts' € 4.820 bruto per maand bedraagt, derhalve een verschil van (maar liefst) 27%. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat werkneemster een unieke functie heeft, zodat toepassing van het afspiegelingsbeginsel niet aan de orde is. Werkneemster heeft dat niet betwist en zij heeft ook geen concrete, voor haar passende, functies die er zouden zijn aangedragen. Dit betekent dat de kantonrechter ervan uitgaat dat herplaatsing van werkneemster niet mogelijk is. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat de kantonrechter het verzoek van Trimodal Europe tot ontbinding op de a-grond zal toewijzen.

Billijke vergoeding?

De kantonrechter acht de wijze waarop Trimodal Europe sinds de opzegging van de agentuurovereenkomst door ChemOil met werkneemster is omgegaan niet chique. Trimodal Europe heeft steeds pas nadat zij de diverse ontslagaanvragen bij het UWV had ingediend werkneemster daarvan in kennis gesteld. Trimodal Europe heeft geen open kaart gespeeld jegens werkneemster. Y heeft tijdens de zitting nog wel aangevoerd dat hij dat niet heeft gedaan, omdat anders misschien het risico bestond dat werkneemster zich zou ziek melden, maar een dergelijke veronderstelling, die kennelijk nergens op was gebaseerd, mag geen reden zijn om werkneemster in het ongewisse te laten omtrent het voortbestaan van haar arbeidsovereenkomst. Bovendien had het voor de hand gelegen dat Trimodal Europe voorafgaand aan de eerste ontslagaanvraag bij het UWV had onderzocht of er herplaatsingsmogelijkheden bestonden voor werkneemster en in dat kader een herplaatsingsgesprek met werkneemster had gevoerd. Trimodal Europe heeft dat echter niet gedaan. Vaststaat echter wel dat de eventuele herplaatsingsmogelijkheden aan de orde zijn geweest voordat het ontslag is gegeven. Dat is het vereiste. Het voorgaande betekent dat de handelwijze van Trimodal Europe weliswaar niet de schoonheidsprijs verdient, maar dat niet kan worden gezegd dat zij zodanig heeft gehandeld dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen jegens werkneemster. Er is dan ook geen aanleiding om aan werkneemster een billijke vergoeding toe te kennen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 20-01-2021

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2021:1178

Zaaknummer: 8809650 VZ VERZ 20-18235

Rechters: K.J. Bezuijen

Advocaten: H.E. Meerman en M. van Wensveen

Wetsartikelen: 7:671b BW, 7:669 lid 3 sub a BW en 13 Ontslagregeling

RECHTSPRAAK

Kort geding. Opzegging van uitzend-/arbeidsovereenkomst of van overeenkomst van opdracht? Onvoldoende gesteld om te oordelen.*Feiten*

Eiser heeft op 18 oktober 2019 een overeenkomst gesloten met gedaagde. Op basis van deze overeenkomst heeft hij werkzaamheden verricht bij een door gedaagde te contacteren derde, “Baanbrekers”, een gemeentelijke organisatie. Partijen hebben deze overeenkomst op schrift “detacheringsovereenkomst Fase A” genoemd. Partijen hebben vervolgens op 17 augustus 2020 een overeenkomst gesloten, welke door partijen op schrift “overeenkomst van opdracht” is genoemd. Partijen hebben ter zitting verklaard dat deze overeenkomst in ieder geval tot en met november 2020 was verlengd. Op 19 oktober laat gedaagde aan eiser weten dat de opdrachtovereenkomst per direct is geëindigd, nu Baanbrekers de opdracht van eiser definitief heeft beëindigd. Partijen twisten over de vraag of sprake is van een uitzendovereenkomst of een overeenkomst van opdracht.

Oordeel

De kantonrechter overweegt dat de partijbedoeling geen rol speelt en dus niet maatgevend is blijkens de uitspraak van de Hoge Raad van 6 november 2020 (ECLI:NL:HR:2020:1746). Eiser heeft voorts de grondslag van de vordering voor zover deze steunt op de stelling dat laatstelijk sprake was van een overeenkomst die gekwalificeerd dient te worden als een uitzendovereenkomst niet nader onderbouwd. In dit kort geding kan daarom (nog) niet vastgesteld worden of er in dit geval (laatstelijk) sprake was van een uitzendovereenkomst. Dit kan echter ook niet worden uitgesloten, noch kan er worden vastgesteld dat er van een overeenkomst van opdracht dient te worden uitgegaan. Zou er in dit geval sprake zijn van een overeenkomst van opdracht, dan overweegt de kantonrechter als volgt. In artikel 5.1 in de overeenkomst van 17 augustus 2020 is bepaald onder welke voorwaarden de overeenkomst, de opdracht, door ieder van partijen met onmiddellijke ingang kan worden beëindigd. Uit deze bepaling volgt dat de overeenkomst met eiser met onmiddellijke ingang kan worden opgezegd als er sprake was van een toerekenbare tekortkoming aan de zijde van eiser en hij – na in gebreke te zijn gesteld – deze tekortkoming niet binnen een week ongedaan heeft gemaakt. De kantonrechter is van oordeel dat dit artikel en de daarin opgenomen voorwaarde – te weten dat een beëindiging met onmiddellijke ingang mogelijk is indien één der partijen toerekenbaar tekortschiet in de uitvoering van de verplichtingen die voor haar voortvloeien uit deze overeenkomst en deze tekortkoming niet binnen één week na in gebreke te zijn gesteld ongedaan maakt – een verbijzondering is van wetsartikel 7:408 lid 1 BW, waarin is bepaald dat

een overeenkomst van opdracht (zonder nadere voorwaarden) te allen tijde mag worden opgezegd. Dit is immers een niet bij wet verboden aanvulling op het wetsartikel. Kennelijk beoogt eiser met een beroep op dit artikel te stellen dat van gedaagde als goed opdrachtgever in redelijkheid verwacht mag worden dat deze zich, mocht zich het in artikel 5.1. beschreven geval voordoen, daaraan houdt. Zou evenwel sprake zijn van een toerekenbare tekortkoming aan de zijde van eiser, dan had gedaagde – ervan uitgaande dat artikel 5.1 een verbijzondering is van artikel 7:408 lid 1 BW en volgende de stelling dat van gedaagde als goed opdrachtgever verwacht mag worden dat hij zich in deze aan de in artikel 5.1. opgenomen bepaling houdt – in dat geval eiser in gebreke moeten stellen. Dit is niet gebeurd. In deze optiek zou gedaagde dan tekort zijn geschoten en zou mogelijkerwijs een recht kunnen bestaan op een vergoeding. Nu in dit kort geding echter niet kan worden vastgesteld of er in dit geval sprake is van een uitzendovereenkomst of een overeenkomst van opdracht, is er thans onvoldoende grondslag om tot enige vergoeding, waaronder het bij dagvaarding gevorderde bedrag van € 14.391 over te gaan. Dit betekent dat de vordering wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 22-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2021:817

Zaaknummer: 8958314 VV EXPL 21-1

Rechters: Nuijten

Wetsartikelen: 7:610 BW en 7:408 BW

RECHTSPRAAK

Ontbindingsverzoek e-grond vanwege het herhaaldelijk overtreden van integriteitsregels door Sales Consultant Senior. Bewijsopdracht voor werkgever omdat laatste overtreding vooralsnog onvoldoende vaststaat.*Feiten*

Werknemer is sinds 1 november 2018 in dienst bij Axus Nederland B.V., h.o.d.n. ALD Automotive (hierna: ALD) en hier werkzaam als Sales Consultant Senior. In de arbeidsovereenkomst is het Personeelshandboek van ALD van toepassing verklaard. ALD is een financiële dienstverlener (leasemaatschappij) die zich bezighoudt met financiering en beheer van mobiliteit. Ter borging van het wettelijk kader waarbinnen ALD als financiële dienstverlener moet opereren, gelden binnen ALD onder meer een Code of Conduct, een Ethische Gedragscode, een Anticorruptiecode en een Code of Conduct Geschenken, Externe evenementen en Zakendiners (hierna: GEMS). Bij e-mail van 26 april 2019 heeft werknemer een officiële waarschuwing ontvangen omdat hij in offertetrajecten was afgeweken van de processen en pricing van ALD (hierna: het Post NL incident). Bij brief van 9 juli 2020 heeft werknemer een officiële waarschuwing ontvangen omdat hij volgens ALD in strijd met de complianceregels had gehandeld door zijn contactpersoon X kosteloos een vierdaags gebruik van een cabrio in het vooruitzicht te stellen terwijl de klant geen intentie had de cabrio te leasen. Werknemer is er voorts op gewezen dat een toekomstige overtreding van de Code of Conduct consequenties voor hem heeft (hierna: het Mazda-incident). Op 26 augustus 2020 heeft de Direct Sales Director bij ALD met werknemer gesproken omdat bij ALD een compliancemelding over werknemer was binnengekomen, inhoudende dat werknemer Veolia een gunst zou hebben geboden in ruil voor persoonlijk voordeel (hierna: het Veolia-incident). ALD heeft in het gesprek nader onderzoek aangekondigd en werknemer hangende onderzoek geschorst. Ook is aan werknemer te kennen gegeven dat zijn zakelijke account werd geblokkeerd en dat hij niet met in- en/of externe zakelijke relaties over de kwesties mocht spreken. Op 4 september 2020 heeft ALD werknemer laten weten dat zij de arbeidsovereenkomst wil beëindigen omdat zij vanwege het herhaaldelijk handelen in strijd met de geldende richtlijnen niet meer op hem kan vertrouwen. In het gesprek is werknemer een beëindigingsvoorstel gedaan. Op 14 september 2020 heeft werknemer zich ziek gemeld. Omdat geen overeenstemming over een beëindigingsregeling werd bereikt, verzoekt ALD de kantonrechter de arbeidsovereenkomst te ontbinden op de e-grond zonder toekenning van een transitievergoeding.

Oordeel

Voldoende duidelijk is dat werknemer bij de twee eerdere incidenten heeft gehandeld in strijd met de regels althans zich heeft bewogen op de grens van wat binnen de organisatie van ALD toelaatbaar wordt geacht. De kantonrechter is van oordeel dat, mede in het licht hiervan, een ontbinding van de arbeidsovereenkomst vanwege het Veolia-incident gerechtvaardigd is, indien hetgeen werknemer in dat kader wordt aangewreven voldoende is komen vast te staan. Het verwijt dat ALD werknemer maakt, is dat hij X heeft aangeboden zijn best te doen de kosten voor de annulering van vijf bussen te beperken als in ruil daarvoor iemand uit zijn netwerk zou kunnen solliciteren op een vacature bij Veolia. Werknemer heeft de verwijten gemotiveerd betwist. Hij heeft aangegeven dat hij de vraag over de annuleringen heeft doorgespeeld aan een collega, tot wiens takenpakket annuleringen behoren. Volgens hem is er los van de annuleringen, op een heel ander moment, gesproken over vacatures. Ter zitting heeft werknemer desgevraagd toegelicht dat zijn e-mail van 5 december 2019 niet zag op annulering van de bussen maar op inbouwkasten, waarover werknemer met medeweten van een collega overleg heeft gehad met de leverancier. Op een geheel ander moment heeft X werknemer gevraagd of hij geïnteresseerd was in een openstaande salesfunctie bij Veolia. Werknemer heeft toen laten weten dat hij geen interesse had, maar mensen in zijn netwerk had die misschien geïnteresseerd zouden zijn. Naar aanleiding daarvan heeft X hem de vacatures gemaïld die hij heeft doorgestuurd aan twee mensen uit zijn netwerk. Werknemer spreekt de losstaande gebeurtenissen dus niet tegen, maar maakt bezwaar tegen het feit dat ze door ALD aan elkaar zijn geknoopt. Waar dit verweer van werknemer op zich niet onaannemelijk is, is het bewijs van de stellingen van ALD ter zake (nog) niet door haar geleverd. De kantonrechter acht de door ALD in dat verband overgelegde producties daarvoor onvoldoende. Ten behoeve van de waarheidsvinding zal ALD conform haar bewijsaanbod in de gelegenheid worden gesteld overtreding door werknemer van de integriteitsregels in het Veolia-incident aannemelijk te maken door alle middelen rechtens, meer in het bijzonder door het horen van getuigen. De kantonrechter houdt iedere verdere beslissing aan.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 15-01-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:1231

Zaaknummer: 8801817

Rechters: M.Y.H.G. Erkens

Advocaten: N.R. Coffi en M. Woltman

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub e BW, 7:671b BW, 7:673 BW en 284 Rv

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet van werknemster van het Amerikaans consulaat. Beroep van de VS op immuniteit van jurisdictie wegens veiligheidsbelangen is gegrond. De Nederlandse rechter is onbevoegd om kennis te nemen van het verzoek van werknemster.*Feiten*

Werknemster is op 4 april 2005 op basis van een arbeidsovereenkomst met de soevereine staat de Verenigde Staten van Amerika (hierna: VS) in dienst getreden op het Consulaat-Generaal van de VS in Amsterdam. Zij was werkzaam op de Visa-Afdeling op het Consulaat-Generaal. De arbeidsovereenkomst bevat een bepaling over “Termination of employment before the expiration date of the agreement for security reasons”. Bij brief van 18 januari 2019 is werknemster , hangende een onderzoek van de ‘Consular Section Chief and Regional Security Officer’ (hierna: RSO), op non-actief gesteld zonder doorbetaling van loon. De aanleiding voor de op non-actiefstelling was – kort samengevat – dat werknemster een forse belastingschuld heeft omdat zij gedurende tien jaar heeft nagelaten in Nederland belasting te betalen en in 2014 aan de VS heeft medegedeeld dat zij hierover met een belastingadviseur in overleg was om de situatie op te lossen. Op 24 januari 2019 is werknemster op staande voet ontslagen op grond van ‘security reasons’. De kantonrechter heeft het gegeven ontslag op staande voet vernietigd en het beroep van de VS op immuniteit van jurisdictie afgewezen. In hoger beroep heeft de VS het hof verzocht de beschikking van de kantonrechter te vernietigen. Primair verzoekt de VS dat het hof bepaalt dat de Nederlandse rechter onbevoegd is van het verzoek van werknemster kennis te nemen, althans dat de Nederlandse rechter onbevoegd is om kennis te nemen van het verzoek voor zover dat is gebaseerd op of betrekking heeft op wedertewerkstelling en herstel van de arbeidsovereenkomst.

Oordeel

Het aan staten toekomende recht op immuniteit van jurisdictie maakt onderdeel uit van het internationaal gewoonterecht. Dit recht op immuniteit van jurisdictie van staten is ook neergelegd in de op dit geschil niet van toepassing zijnde Europese Overeenkomst inzake de immuniteit van Staten (*Trb.* 1973, 43) en het nog niet in werking getreden Verdrag van de Verenigde Naties inzake de immuniteit van rechtsmacht van staten en hun eigendommen (*Trb.* 2010, 272; hierna: VN-Verdrag). Niet alle bepalingen van het VN-Verdrag kunnen echter als internationaal gewoonterecht worden aangemerkt (ECLI:NL:HR:2017:3054). In artikel 11 VN-Verdrag is een regeling opgenomen voor immuniteit van jurisdictie ter zake van arbeidsovereenkomsten. De Commissie van Advies inzake Volkenrechtelijke Vraagstukken

(hierna: CAVV) heeft in haar Advies van 19 mei 2006 de Minister van Buitenlandse Zaken positief geadviseerd ten aanzien van de ondertekening van het VN-Verdrag. De CAVV is van oordeel dat in de Nederlandse rechtspraak de mogelijkheid zou moeten blijven bestaan om een verklaring die op grond van veiligheidsbelangen immunitet met zich brengt, marginaal te toetsen en dat bovendien, zoals de rechtbank Den Haag reeds heeft gedaan, met het oog op compensatie de proportionaliteit tussen doel en middel moet kunnen worden getoetst. Het hof stelt vast dat de VS in de arbeidsovereenkomst met werknemster een beding heeft opgenomen dat – kort gezegd – inhoudt dat de VS de overeenkomst direct kan beëindigen wanneer de ‘employment clearance’ komt te ontbreken of wanneer sprake is van ‘security reasons’. Op 23 januari 2019 is werknemster’s ‘security clearance’ ingetrokken. De RSO heeft vastgesteld dat “it is in the best interest of the U.S. Government that Ms. werknemster not have access to the U.S. Consulate and has terminated her access to Department email and servers for security reasons”. De VS heeft onderbouwd waarom zij van mening is dat – mede gelet op de aard van haar functie – de instandhouding van de arbeidsovereenkomst van werknemster een ‘security risk’ zou meebrengen. De VS wijst erop dat werknemster als ‘supervisor’ op de Visa-afdeling van het consulaat werkte en dat werknemers op een dergelijke afdeling nauw verbonden zijn aan de uitvoering van ‘governmental authorities’. Zij had een leidinggevende functie. Werknemster is volgens de VS een sleutelfiguur op de Visa-afdeling, met toegang tot alle relevante en complexe visadossiers, alsmede tot de zeer gewilde blanco visa. Zij heeft een gigantische schuld van € 175.000 aan de Belastingdienst, waarover zij tegen de VS heeft gelogen. Deze omstandigheden stellen haar bloot aan het risico van corruptie of chantage. Voor zover moet worden aangenomen dat het hof het beroep op veiligheidsbelangen (marginaal) mag toetsen op proportionaliteit tussen doel en middel, acht het hof het gegeven ontslag met onmiddellijke ingang onder de hiervoor geschetste omstandigheden niet disproportioneel.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 23-02-2021

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2021:245

Zaaknummer: 200.280.164/01

Rechters: C.A. Joustra, M.D. Ruizeveld, M.V. Ulrici en J.E.H.M. Pinckaers

Advocaten: G.C. Haulussy en L.J. Böhmer

Wetsartikelen: 11 Verdrag van de Verenigde Naties inzake de immunitet van rechtsmacht van staten en hun eigendommen

RECHTSPRAAK

Werknemer gaat op grond van artikel 95b Cao particuliere beveiliging niet mee over na overgang bedrijfsonderdeel. Werkgever heeft ten onrechte betermelding van werknemer niet geaccepteerd en dient werknemer weder te werk te stellen en zijn loon door te betalen.*Feiten*

Op 16 augustus 2010 is werknemer in dienst getreden bij Envido 4. Werknemer was te werk gesteld als beveiligster op het project HTM. Op de arbeidsovereenkomst is de Cao particuliere beveiliging van toepassing. In deze cao is in artikel 95b onder meer het volgende bepaald: 'Hoofddregel bij contractswisseling is dat de verwervende partij de betrokken werknemers die binnen het oude contract werkzaam zijn bij de latente partij in dienst moet nemen door middel van het aanbieden van een arbeidsovereenkomst. Betrokken werknemers zijn in dit geval werknemers die minimaal 1 jaar onafgebroken werkzaam zijn op het object (...) met uitzondering van werknemers die langer dan 26 weken arbeidsongeschikt zijn'. Werknemer heeft zich met ingang van 6 februari 2016 ziek gemeld. Bij brief van 12 januari 2018 heeft Envido 4 aan werknemer medegedeeld dat zijn loondoorbetaling met ingang van 6 februari 2018 stopt, omdat hij dan 104 weken arbeidsongeschikt is. Op 2 juli 2018 heeft het UWV de aanvraag voor een WIA-uitkering van werknemer afgewezen, omdat hij 0% arbeidsongeschikt is. In een brief van 10 juli 2018 van werknemer aan Envido 4 heeft werknemer zich bereid verklaard zijn werkzaamheden te hervatten en heeft werknemer aanspraak gemaakt op doorbetaling van het salaris vanaf februari 2018. Envido 4 heeft bezwaar gemaakt tegen de beslissing van het UWV. Dit bezwaar is afgewezen. Op 4 september 2018 heeft HTM in een e-mail aan Envido 4 onder meer geschreven dat zij begin 2016 heeft aangegeven dat werknemer – toen en in de toekomst – niet meer welkom was bij HTM. In een brief van 6 september 2018 heeft de bedrijfsarts aan Envido 4 onder meer geschreven dat werknemer arbeidsgeschikt is voor gangbare arbeid, maar dat hij nog steeds beperkingen heeft die hem ongeschikt maken voor de functie van beveiligster. Met ingang van 19 mei 2019 levert G4S de beveiligingsdiensten aan HTM op basis van een overbruggingsovereenkomst. Envido 4 levert vanaf die datum geen diensten meer aan HTM. Werknemer vordert primair een verklaring voor recht dat artikel 95b cao niet van toepassing is, waardoor hij van rechtswege in dienst is getreden bij G4S. Subsidiair vordert werknemer een verklaring voor recht dat hij nog steeds in dienst is van Envido 4, wedertewerkstelling en (door)betaling van het (achterstallig) salaris.

Oordeel

De kantonrechter komt tot de conclusie dat artikel 95b cao in het onderhavige geval van

toepassing is. De vraag of G4S werknemer een arbeidsovereenkomst had moeten aanbieden, dan wel of werknemer van rechtswege in dienst is getreden bij G4S, dient dus ook aan de hand van dit artikel te worden beantwoord. Naar het oordeel van de kantonrechter voldoet werknemer niet aan de voorwaarden die artikel 95b van de cao stelt aan de verplichting voor de verwervende partij om een werknemer van de latente partij een arbeidsovereenkomst aan te bieden. Zelfs als wordt aangenomen dat werknemer op de datum van de overgang (19 mei 2019) volledig arbeidsgeschikt was, dan voldoet werknemer niet aan de voorwaarde dat hij minimaal 1 jaar onafgebroken werkzaam moet zijn geweest op het object (HTM). Ook indien Enviro 4 werknemer volledig hersteld had gemeld per 10 juli 2018 is het bovendien onwaarschijnlijk dat hij weer als beveiligers zou zijn ingezet op het project HTM. HTM heeft immers bij e-mail van 4 september 2018 duidelijk aangegeven dat werknemer niet meer welkom was bij HTM. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat op G4S geen verplichting rustte om aan werknemer een arbeidsovereenkomst aan te bieden. Dit leidt er ook toe dat de primaire vordering van werknemer wordt afgewezen.

Nu werknemer niet in dienst is getreden van G4S, en bij G4S ook geen verplichting bestond werknemer een arbeidsovereenkomst aan te bieden, is werknemer in dienst gebleven bij Enviro 4. Voorts staat ter beoordeling of Enviro 4 gehouden is het salaris van werknemer door te betalen en zo ja, vanaf welk moment. Het UWV heeft geoordeeld dat werknemer 0% arbeidsongeschikt is voor de maatgevende arbeid. De maatgevende arbeid is blijkens het arbeidsdeskundig rapport zijn functie als beveiligers. Indien Enviro 4 van mening was dat het deskundigenoordeel in het kader van de WIA onvoldoende zegt over de geschiktheid van werknemer voor zijn eigen functie, dan had het op haar weg gelegen om hieromtrent een nader deskundigenoordeel bij het UWV aan te vragen. Dit heeft zij nagelaten. Zij heeft simpelweg geweigerd om de betermelding van werknemer te accepteren en heeft zich vervolgens, ten onrechte, op het standpunt gesteld dat werknemer in dienst is getreden bij G4S. De bedrijfsarts heeft ook geoordeeld dat werknemer geschikt is voor gangbare arbeid, zodat op Enviro 4 de verplichting rustte om in ieder geval te onderzoeken of ze voor Enviro 4 passende arbeid kon vinden dan wel creëren. Enviro 4 kan zich niet simpelweg op het standpunt stellen dat werknemer niet geschikt is voor de functie van beveiligers en vervolgens niets meer doen. Enviro 4 is ook na twee jaar arbeidsongeschiktheid verantwoordelijk voor de re-integratie van werknemer en is in beginsel gehouden om, indien werknemer is hersteld, werknemer weer te werk te stellen en het loon door te betalen. Nu het UWV heeft geoordeeld dat werknemer volledig arbeidsgeschikt is en Enviro 4 niets heeft ingebracht dat op het tegendeel wijst, had Enviro 4 werknemer op 10 juli 2018 weer te werk moeten stellen. Werknemer heeft dan ook recht op doorbetaling van zijn salaris, nu het feit dat hij niet heeft gewerkt niet aan hem te wijten is. Enviro 4 wordt tevens veroordeeld tot wedertewerkstelling van werknemer. De vordering tot doorbetaling van het salaris zal slechts tot 1 februari 2021 worden toegewezen, nu op dit moment niet kan worden vastgesteld dat werknemer ook in de toekomst recht heeft op uitbetaling van dit salaris en dat Enviro 4 dit op dat moment niet zal voldoen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 11-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:1066

Zaaknummer: 8063739 RL EXPL 19-22159 (hoofdzaak) en 8322144 RL EXPL 20-2453 (vrijwaring)

Rechters: E.A.W. Schippers

Advocaten: C.P.R.M. Dekker, T. Yekhlef, P.H. Mahieu en B.C.J. Miguel

Wetsartikelen: 7:628 BW en 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Verzoek tot gefixeerde schadevergoeding afgewezen. In separate procedure is reeds geoordeeld dat ontslag op staande voet onterecht was gegeven.*Feiten*

Werknemer is op 11 mei 1992 in dienst getreden bij werkgeefster en maakt in zijn functie onderdeel uit van het managementteam (hierna: MT) van werkgeefster. De arbeidsovereenkomst bevat geen concurrentiebeding. Werkgeefster heeft werknemer tijdens een gesprek op 12 oktober 2020 op non-actief gesteld en die op non-actiefstelling bij brief van 12 oktober 2020 aan werknemer bevestigd, waarbij werknemer tevens op staande voet ontslagen is. Als reden is vermeld dat werknemer niet integer heeft gehandeld en zich schuldig heeft gemaakt aan oneerlijke concurrentie tijdens het dienstverband. In een separate procedure heeft de kantonrechter het ontslag op staande voet vernietigd, het voorwaardelijke ontbindingsverzoek van werkgeefster afgewezen en werknemer toegelaten tot de werkzaamheden. In deze procedure verzoekt werkgeefster werknemer te veroordelen tot betaling van een bedrag van € 13.230 bruto aan gefixeerde schadevergoeding.

Oordeel

Werkgeefster heeft aan haar verzoek ten grondslag gelegd dat werknemer haar door opzet of schuld een dringende reden heeft gegeven om de arbeidsovereenkomst onverwijld op te zeggen. Nu reeds is geoordeeld dat geen sprake is van een dringende reden die het ontslag op staande voet van werknemer rechtvaardigt, heeft werkgeefster geen recht op een gefixeerde schadevergoeding. Het verzoek van werkgeefster dient te worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 04-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2021:939

Zaaknummer: 8957719 \ EJ VERZ 21-3

Rechters: A.M. Koene

Advocaten: S. Bonestroo-Van Zon en A.J.D. Bekius

Wetsartikelen: 7:672 BW, 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Onterecht ontslag op staande voet, dringende reden onvoldoende onderbouwd. Betrokkenheid van werknemer bij de uitvoering van een plan om de onderneming van werkgever heimelijk te ontmantelen en over te nemen is niet komen vast te staan. Vernietiging toegewezen. Voorwaardelijke ontbinding afgewezen.

Feiten

Werknemer is op 11 mei 1992 in dienst getreden bij werkgeefster en maakt in zijn functie onderdeel uit van het managementteam (hierna: MT) van werkgeefster. De arbeidsovereenkomst bevat geen concurrentiebeding. Werkgeefster heeft werknemer tijdens een gesprek op 12 oktober 2020 op non-actief gesteld en die op non-actiefstelling bij brief van 12 oktober 2020 aan werknemer bevestigd, waarbij werknemer tevens op staande voet ontslagen is. Als reden is vermeld dat werknemer niet integer heeft gehandeld en zich schuldig heeft gemaakt aan oneerlijke concurrentie tijdens het dienstverband. In deze procedure verzoekt werknemer vernietiging van het gegeven ontslag op staande voet en toelating tot de gebruikelijke werkzaamheden. Subsidiair vordert werknemer vergoedingen, waaronder betaling van een billijke vergoeding van € 60.000 bruto. Werkgeefster heeft een voorwaardelijk ontbindingsverzoek ingediend.

*Oordeel**Ontslag op staande voet*

De kantonrechter is allereerst van oordeel dat het optreden van werkgeefster voldoende onverwijld was. Werkgeefster is, nadat zij in september 2020 opnieuw een signaal ontving van de mogelijke betrokkenheid van werknemer bij de concurrerende onderneming United, direct een nader onderzoek gestart. Mede gezien de omvang en ernst van het verwijt dat werkgeefster werknemer maakt en de inzet van een extern onderzoeksbureau, alsmede het feit dat werkgeefster na afronding van het onderzoek direct tot het ontslag op staande voet is overgegaan, voldoet het gegeven tijdsverloop aan de onverwijldheidseis. Daarbij wordt meegewogen dat werknemer zich in het onderzoek niet altijd even meewerkend heeft opgesteld. Naar het oordeel van de kantonrechter kan, zoals werknemer stelt, op basis van de door werkgeefster ingebrachte verklaringen in onvoldoende mate worden vastgesteld dat werknemer zich schuldig heeft gemaakt aan de verwijten dat hij in samenwerking met (voormalige) MT-leden betrokken is geweest bij het plan tot oprichting van een concurrerende onderneming en dat werknemer zich in dit verband bij zowel werknemers als

opdrachtgevers negatief heeft uitgelaten over werkgeefster om zodoende te bewerkstelligen dat zij zouden overstappen. Zo ontbreken concrete data, tijdstippen en locaties ten aanzien van de vermeende uitlatingen en handelingen van werknemer. Daarnaast valt op dat over relevante feiten veelal niet uit eigen waarneming wordt verklaard, maar dat het gaat om verklaringen van horen zeggen en verklaringen die expliciet worden gebaseerd op geruchten. Bij die stand van zaken kan aan de door werkgeefster ingebrachte verklaringen niet de door haar gewenste waarde worden toegekend. Verder had het op de weg van werkgeefster gelegen om de vermeende negatieve uitlatingen bij opdrachtgevers te onderbouwen met verklaringen. Uit digitaal onderzoek volgt dat werknemer gedurende de periode van diens schorsing vertrouwelijke informatie over projecten en klanten heeft doorgestuurd. Hoewel werknemer zich naar het oordeel van de kantonrechter had moeten onthouden van dergelijk handelen, kan hieruit in onvoldoende mate de betrokkenheid van werknemer bij United worden afgeleid. Het feit dat werknemer tijdens het dienstverband bij werkgeefster al een e-mailadres gebruikte dat aan United toebehoorde, is onvoldoende aanwijzing dat werknemer betrokken was bij een plan om in samenwerking met anderen ten koste van werkgeefster een concurrerende onderneming op te richten. Het vorenstaande brengt de kantonrechter tot het oordeel dat onvoldoende is vast komen te staan dat werknemer zich schuldig heeft gemaakt aan de door werkgeefster verweten gedragingen. De slotsom is dat geen sprake is van een dringende reden die het ontslag op staande voet rechtvaardigt, op grond waarvan de verzochte vernietiging wordt toegewezen.

Voorwaardelijke ontbinding

Werkgeefster voert ter onderbouwing van zowel de e-, g-, h- als i-grond hetzelfde feitencomplex aan als dat zij aan het ontslag op staande voet ten grondslag heeft gelegd. Hierboven is reeds vastgesteld dat de verwijten, vanwege het ontbreken van een toereikende onderbouwing van dit feitencomplex, in onvoldoende mate zijn komen vast staan. Diezelfde verwijten kunnen daardoor geen redelijke grond voor ontbinding opleveren. Hieruit volgt dat het voorwaardelijk ontbindingsverzoek wordt afgewezen. Het voorgaande betekent dat de primair door werknemer verzochte toelating tot de werkvloer zal worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 04-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2021:938

Zaaknummer: 8929240 \ EJ VERZ 20-438

Rechters: A.M. Koene

Advocaten: S. Bonestroo-Van Zon en A.J.D. Bekius

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

RECHTSPRAAK

Verzoek tot herstel van de arbeidsovereenkomst toegewezen omdat werkgever heeft gehandeld in strijd met herplaatsingsplicht. Onvoldoende onderbouwd dat de beschikbare functie niet passend was voor werknemer.*Feiten*

Werknemer is op 1 januari 2000 in dienst getreden bij (de rechtsvoorganger van) Neptune Energy Netherlands B.V. (hierna: Neptune). Gedurende het dienstverband heeft werknemer diverse functies binnen het bedrijf vervuld, waaronder een functie met standplaats Parijs. Op 9 april 2020 is werknemer kenbaar gemaakt dat zijn functie boventallig zou worden. Werknemer heeft toen aangegeven in een andere functie herplaatst te willen worden. Werknemer bleek – na correspondentie met gemachtigden – niet geschikt te zijn voor deze functie. Aan werknemer is toen een voorstel gedaan om tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst te komen, maar partijen zijn niet tot een vergelijk gekomen. Op 22 juli 2020 heeft Neptune daarom een ontslaanvraag ingediend bij het UWV. Werknemer heeft in de UWV-procedure verweer gevoerd. Het UWV heeft bij besluit van 15 oktober 2020 aan Neptune toestemming gegeven voor opzegging van de arbeidsovereenkomst. Aan werknemer is door Neptune een transitievergoeding van € 91.785 bruto betaald. In deze procedure verzoekt werknemer primair herstel van de arbeidsovereenkomst en subsidiair een billijke vergoeding.

Oordeel

Tussen partijen is niet in geschil dat sprake is van een bedrijfseconomische noodzaak, waarbij de voormalige functie van werknemer is komen te vervallen. Het punt dat hen verdeeld houdt, is of Neptune een specifieke andere functie aan werknemer had moeten aanbieden. Naar het oordeel van de kantonrechter is niet komen vast te staan dat Neptune bewust een gekunstelde argumentatie heeft gecreëerd ter onderbouwing van haar standpunt dat geen sprake is van een passende functie. Sinds 2018 is een organisatorisch veranderproces ingezet. Werknemer stelt dat de door Neptune gewenste capaciteiten niet altijd in de vacaturetekst stonden en wijst op het bestaan van verschillende versies van de functieomschrijving. Neptune heeft daarover verklaard dat de eerste functiebeschrijving een intern document betreft, van welk document werknemer ook erkent dat hij dit van een collega en niet van Neptune zelf heeft ontvangen. De laatste versie, zoals bijgevoegd in de UWV-ontslaanvraag, is de juiste versie. Het feit dat Neptune ervoor heeft gekozen om een geschiktheidsassessment uit te laten voeren betekent nog niet dat Neptune dat assessment heeft gebruikt in een poging om haar argumentatie

rondom het al dan niet passend zijn van de functie rond te krijgen, zoals werknemer stelt. Hoewel een en ander niet vlekkeloos is verlopen, oordeelt de kantonrechter dat Neptune voldoende heeft onderbouwd dat zij vanaf 2018 een veranderingsproces heeft ingezet waarbij leiderschapskwaliteiten een grotere rol zijn gaan spelen. De kantonrechter is voorts van oordeel dat Neptune bij de vraag naar het passend zijn van de functie te veel de nadruk op die leiderschapskwaliteiten heeft gelegd, en dat zonder voldoende onderbouwing de conclusie is getrokken dat werknemer deze gewenste leiderschapskwaliteiten mist én niet zou kunnen verwerven, al dan niet met daarop gerichte scholing en ondersteuning vanuit Neptune. Tussen partijen is verder namelijk niet in geschil dat werknemer over de vereiste financiële (inhoudelijke) vaardigheden voor de functie beschikt. Daarnaast betwist Neptune ook niet dat de functie een overlap aan taken kent met de huidige functie van werknemer. Al het voorgaande in overweging nemende is de kantonrechter van oordeel dat Neptune de nieuwe functie aan werknemer had moeten aanbieden. Door dat niet te doen heeft Neptune in strijd met haar herplaatsingsplicht gehandeld en heeft zij de arbeidsovereenkomst opgezegd in strijd met artikel 7:669 lid 1 BW. De kantonrechter is tot slot van oordeel dat geen sprake is van zodanige belemmeringen dat een herstel van de arbeidsovereenkomst niet mogelijk zou zijn. Derhalve zal het verzoek tot herstel van de arbeidsovereenkomst worden toegewezen. Als gevolg hiervan is de grond voor de reeds betaalde transitievergoeding komen te vervallen. Werknemer zal de transitievergoeding daarom terug dienen te betalen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 18-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:1876

Zaaknummer: 8927712 RP VERZ 20-50706

Rechters: C.W.D. Bom

Advocaten: P. Caris en J.N.A. Dijkman

Wetsartikelen: 7:669 BW en 7:671a BW

RECHTSPRAAK

Vordering tot betaling van overwerkvergoeding in kort geding toegewezen. In de arbeidsovereenkomst is afgesproken dat overwerkvergoeding verschuldigd is ongeacht het aantal gewerkte uren. Overwerkvergoeding is verkapte loonsverhoging.*Feiten*

Werkneemster is op 9 januari 2006 in dienst getreden bij de rechtsvoorganger van Cirfood Netherlands B.V. (hierna: Cirfood). Zij is werkzaam in de kantine van een school. Op de arbeidsovereenkomst is de Cao voor Contractcateringbranche van toepassing. Sedert 1 augustus 2008 ontvangt werkneemster een overwerkvergoeding van € 500 per maand, welke per 1 januari 2011 naar € 750 per maand is verhoogd. Werkneemster heeft vanaf 1 september 2020 geen vaste overwerkvergoeding meer ontvangen. In deze procedure vordert werkneemster betaling van een bedrag van € 3.000 bruto aan ‘vaste overwerkvergoeding’ over de periode van 1 september 2020 tot en met december 2020 en doorbetaling van de vaste toeslag van € 750 bruto per maand vanaf 1 januari 2021.

Oordeel

Cirfood stelt zich op het standpunt dat werkneemster daadwerkelijk overwerk dient te verrichten alvorens zij op de overwerkvergoeding aanspraak maakt. Deze uitleg vloeit volgens Cirfood voort uit de grammaticale uitleg van de arbeidsovereenkomst. Nu COVID-19 zijn intrede heeft gedaan, verricht werkneemster geen werkzaamheden, zodat zij geen recht meer heeft op de overwerkvergoeding. Werkneemster betwist dit en wijst op de gang van zaken in het verleden, waarbij zij ongeacht het aantal overuren wel deze vergoeding heeft ontvangen. De kantonrechter oordeelt dat de uitleg van Cirfood niet kan worden gevolgd. Partijen zijn vanaf 2008 een overwerkvergoeding overeengekomen, welke in 2011 is verhoogd. Vast staat dat Cirfood over de periode van 2008 tot en met 2020 deze overwerkvergoeding maandelijks heeft betaald, terwijl zij niet gecontroleerd heeft hoeveel overuren werkneemster daadwerkelijk gemaakt heeft. Deze gang van zaken ligt in lijn met de verklaring van de ex-werkgever dat de overwerkvergoeding een verkapte loonsverhoging inhield. Eveneens is dit in overstemming met de tekst van de arbeidsovereenkomst, waarin staat dat de overwerkvergoeding verschuldigd is ‘ongeacht het aantal overgewerkte uren’. Gelet op de eenduidig interpreteerbare tekst van de arbeidsovereenkomst, het verloop in het verleden en de verklaring van de ex-werkgever, is het op zijn minst aannemelijk dat de uitleg van werkneemster voor juist moet worden gehouden en van die stand van zaken moet in dit kort geding worden uitgegaan. Klaarblijkelijk heeft Cirfood in verband met de tegenvallende

bedrijfsresultaten door COVID-19 naar een afwijkende uitleg van de arbeidsovereenkomst gegrepen. Nu de kantonrechter het verweer van Cirfood niet volgt, zal de vordering van werknemer tot het betalen van de vaste overwerkvergoeding vanaf 1 september 2020 tot heden worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 25-01-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:1248

Zaaknummer: 8939085 \ VV EXPL 20-194

Rechters: D.P. Ruitinga

Advocaten: E.P. Koevoets en L.J. Bloem

Wetsartikelen: 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst op de h-grond wegens detentie werknemer. Werknemer heeft als jongerenwerker een voorbeeldfunctie die niet is te rijmen met zware misdrijven.*Feiten*

Stichting Bijzonder Jeugdwerk (hierna: BJ) is een organisatie die hulp biedt aan gezinnen en jongeren met complexe gedragsproblemen. Werknemer is op 1 mei 2009 bij BJ in dienst getreden in de functie van jongerenwerker B. Bij e-mail van 15 maart 2020 heeft de partner van werknemer BJ bericht dat werknemer op 10 maart 2020 is aangehouden en als verdachte is aangemerkt in een strafrechtelijk onderzoek. Bij brief van 16 maart 2020 heeft BJ werknemer medegedeeld dat de loondoorbetaling met terugwerkende kracht tot 11 maart 2020 wordt gestaakt omdat hij, als gevolg van het feit dat hij in voorarrest zit, de overeengekomen werkzaamheden niet kan verrichten. Op 29 september 2020 is werknemer veroordeeld tot een gevangenisstraf van vier jaar voor het plegen van zware mishandeling en het medeplegen van het opzettelijk iemand wederrechtelijk van de vrijheid beroven. In deze procedure verzoekt BJ zo spoedig mogelijke ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de h-grond, zonder toekenning van de transitievergoeding.

Oordeel

De kantonrechter overweegt allereerst dat detentie van een werknemer niet in alle gevallen tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst hoeft te leiden. De kantonrechter is daarentegen van oordeel dat de onderhavige omstandigheden van de detentie van werknemer een ontbinding van de arbeidsovereenkomst met BJ rechtvaardigen. Ten eerste is van belang dat werknemer op 29 september 2020 is veroordeeld voor ernstige strafbare feiten waarvoor hem een gevangenisstraf voor de duur van vier jaren is opgelegd. Dit betekent dat hij gedurende meerdere jaren niet aan zijn verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst kan voldoen. Hij kan zijn werkzaamheden immers niet meer uitvoeren. In onderhavige situatie waarin werknemer langdurig niet aan zijn verplichtingen uit hoofde van de arbeidsovereenkomst kan voldoen, kan van BJ in beginsel in redelijkheid niet worden gevergd het dienstverband te laten voortduren. Ten tweede is van belang dat BJ vreest dat haar goede naam wordt aangetast door het handelen van haar werknemer. De kantonrechter acht die vrees gerechtvaardigd. In zijn functie van jongerenwerker spreekt werknemer jongeren aan op hun gedrag en legt hij hen uit welke gevolgen het gedrag voor henzelf en/of derden heeft. De misdrijven waarvoor werknemer veroordeeld is, passen niet bij de wijze waarop een jongerenwerker van BJ zich dient te gedragen. In deze voorbeeldfunctie dient werknemer jongeren te stimuleren om de

juiste keuzes te maken, en de zware misdrijven vallen hiermee niet te rijmen. Dat de feiten waarvoor hij veroordeeld is niet arbeidsgerelateerd zijn en zich volledig in de privésfeer afgespeeld hebben, maakt dat niet anders. Het is niet realistisch aan te nemen dat werknemer niet aan geloofwaardigheid zou inboeten. Hoe dan ook straalt de veroordeling van werknemer af op zijn functie. Ten derde heeft de kantonrechter meegewogen dat werknemer voor de uitoefening van zijn functie dient te beschikken over een VOG. Concluderend is de kantonrechter van oordeel dat de door BJ aangevoerde omstandigheden een voldragen 'h-grond' opleveren. Herplaatsing ligt in dat geval niet in de rede omdat sprake is van verwijtbaar handelen of nalaten van werknemer. Om dezelfde reden ziet de kantonrechter aanleiding om de datum van de ontbinding van de arbeidsovereenkomst tussen partijen op heden te bepalen. De kantonrechter overweegt tot slot dat niet is gebleken dat het niet toekennen van een transitievergoeding gezien de omstandigheden van het geval naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Van een relatief kleine misstap is geen sprake. Werknemer heeft ernstige geweldsmisdrijven gepleegd en daarmee bewust het risico genomen dat hij daarvoor veroordeeld zou kunnen worden. Werknemer heeft derhalve geen recht op transitievergoeding.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 17-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2021:604

Zaaknummer: 8914717 \ EJ VERZ 20-647

Rechters: G.J. Roeterdink

Advocaten: M.M. Floors en S.J.L.M. van den Reek

Wetsartikelen: 7:669 BW, 7:671b BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

Ondernemingsraad niet ontvankelijk in verzoek ex artikel 26 WOR. Nieuwe feiten en omstandigheden hebben zich voorgedaan nadat reorganisatiebesluit naar aanleiding van positief advies van de ondernemingsraad al was genomen.*Feiten*

Mitsubishi Turbocharger and Engine Europe B.V. (hierna: MTEE) houdt zich bezig met de vervaardiging van motoren en turbines in Almere. MTEE maakt onderdeel uit van het Mitsubishi-concern. Op 24 augustus 2020 heeft de ondernemingsraad van MTEE een adviesaanvraag ontvangen inzake een voorgenomen besluit van MTEE tot inkrimping c.q. wijziging van de werkzaamheden van MTEE. Als gevolg van dit besluit zouden circa 78 arbeidsplaatsen komen te vervallen. De ondernemingsraad heeft op 17 november 2020 positief geadviseerd over de reorganisatie, mits wordt voldaan aan 23 in het advies genoemde voorwaarden. Op 18 november 2020 heeft MTEE de ondernemingsraad bericht dat zij heeft besloten de reorganisatie door te voeren, waarbij de door de ondernemingsraad gestelde voorwaarden nagenoeg allemaal in acht worden genomen. Op 24 november 2020 heeft MTEE de ondernemingsraad (en de vakbonden) laten weten dat zij, in afwijking van het bestaande salarissysteem, het voornemen had om over 2020 eenmalig geen salarisverhogingen toe te kennen ('de nullijn' te hanteren) aan haar werknemers op basis van functioneren. Ondanks de bezwaren die de ondernemingsraad daartegen kenbaar heeft gemaakt, heeft MTEE op 8 december 2020 definitief besloten voor 2020 de nullijn te hanteren. De ondernemingsraad verzoekt thans een verklaring voor recht dat MTEE in redelijkheid niet heeft kunnen komen tot het besluit van 18 november 2020. De ondernemingsraad stelt dat de toepassing van de nullijn voor de ondernemingsraad aanleiding zou kunnen zijn geweest om het advies niet uit te brengen zoals het is uitgebracht.

Oordeel

Om te beoordelen of de ondernemingsraad ontvankelijk is in zijn beroep moet de Ondernemingskamer onderzoeken of aannemelijk is dat MTEE reeds ten tijde van het nemen van het reorganisatiebesluit wist dat voor 2020 de nullijn zou worden gehanteerd, of dat MTEE daarmee redelijkerwijs bekend had kunnen zijn. De General Manager Turbo Divisie (hierna: C) heeft verklaard dat op 21 of 22 november 2020 – en dus na het nemen van het reorganisatiebesluit – tot het voornemen is gekomen om over 2020 de nullijn te hanteren. Tijdens een gesprek op 16 november 2020, over de jaarlijkse beoordelingsgesprekken (die nog niet gevoerd waren omdat alle aandacht naar het intensieve reorganisatietraject was

uitgegaan), bracht C op of het geen vreemd signaal zou zijn dat een groep werknemers loonsverhoging zou krijgen, terwijl tegelijkertijd zoveel mensen hun baan zouden verliezen. Volgens C was dit de eerste keer dat hij zich van dit spanningsveld bewust was: zijn focus had de maanden daarvoor steeds op de reorganisatie en de aanpassingen in verband met het coronavirus gelegen. Vervolgens zijn de CEO, General Managers, HR en Japan gezamenlijk tot het voornemen gekomen voor 2020 de nullijn te hanteren. De Ondernemingskamer acht deze beschrijving van de gang van zaken, waarom zo kort na het reorganisatiebesluit de nullijn ter tafel is gekomen, op zichzelf geloofwaardig. De conclusie is daarmee dat de nieuwe feiten en omstandigheden zich hebben voorgedaan nadat het reorganisatiebesluit naar aanleiding van het advies van de ondernemingsraad is genomen, zodat alleen al daarom de in artikel 26 lid 1 WOR beschreven grondslag voor een beroep bij de Ondernemingskamer zich niet voordoet. Bij die stand van zaken hoeft niet meer te worden beoordeeld of de toepassing van de nullijn, zoals de ondernemingsraad stelt, voor de ondernemingsraad aanleiding zou kunnen zijn geweest om dat advies niet uit te brengen zoals het is uitgebracht. De ondernemingsraad wordt niet-ontvankelijk verklaard.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 04-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2021:632

Zaaknummer: 200.287.212/01 OK

Rechters: C.C. Meijer, M.M.M. Tillema en A.W.H. Vink

Advocaten: M. Rodríguez Escudero en E. van der Meulen

Wetsartikelen: 25 WOR en 26 WOR

RECHTSPRAAK

Niet is komen vast te staan dat een der partijen de arbeidsovereenkomst (bepaalde tijd) heeft opgezegd. Toch geen loondoorbetalingsverplichting, nu werknemer zich niet tijdig beschikbaar heeft gesteld/geen aanspraak heeft gemaakt op loondoorbetaling. Stilzitten komt voor rekening werknemer.

Feiten

Werknemer is per 6 juni 2020 op basis van een arbeidsovereenkomst voor de duur van zeven maanden in dienst getreden bij werkgeefster in de functie van horecamedewerker. Op 10 juli 2020 heeft er een bespreking plaatsgevonden tussen partijen. Tussen partijen is in geschil of werkgeefster de arbeidsovereenkomst in dat gesprek heeft opgezegd (visie werknemer) of dat werknemer dat zelf heeft gedaan (visie werkgeefster). Werknemer verzoekt thans primair de opzegging van 10 juli 2020 te vernietigen en toekenning van een transitievergoeding, een billijke vergoeding en een vergoeding wegens onregelmatige opzegging en subsidiair, voor het geval geen sprake is van ontslag, veroordeling van werkgeefster tot betaling van het loon over de periode juli-augustus 2020.

*Oordeel**Opzegging*

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werknemer betwist dat door hem is opgezegd en werkgeefster betwist op haar beurt dat door haar is opgezegd. Uit de handelwijze van werkgeefster kan dit naar het oordeel van de kantonrechter ook niet worden afgeleid. Het feit dat zij in het gesprek op 10 juli 2020 heeft aangegeven dat werknemer, gelet op zijn klachten, niet voldeed aan hetgeen van hem werd verwacht en dat het voor haar te kostbaar zou zijn om twee personeelsleden in de bar te moeten zetten, is daarvoor onvoldoende. Ook uit de omstandigheid dat werkgeefster heeft aangeboden dat werknemer per direct kon stoppen met werken, het weekend nog doorbetaald zou krijgen en zij werknemer zou helpen met het zoeken naar een andere baan kan niet worden afgeleid dat de arbeidsovereenkomst door haar is opgezegd. Tot slot geldt dat eveneens voor het feit dat werkgeefster nadien daadwerkelijk met werknemer in overleg is getreden over mogelijkheden voor ander werk. Dat de arbeidsovereenkomst door werknemer is opgezegd komt echter evenmin vast te staan. Uit een in het geding gebrachte verklaring van een collega van werknemer, die bij het bewuste gesprek aanwezig was, volgt ook niet dat werknemer de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd, maar enkel dat hij moest erkennen dat het voor werkgeefster niet handig was dat hij zijn

werkzaamheden niet alleen kon uitvoeren. Al met al is niet komen vast te staan dat de arbeidsovereenkomst op 10 juli 2020 is opgezegd. Het primair verzochte wordt afgewezen.

Loondoorbetaling

Tussen partijen staat vast dat werknemer vanaf 10 juli 2020 geen werkzaamheden meer voor werkgeefster heeft verricht. In beginsel ligt het op de weg van werkgeefster om werknemer op te roepen. Tussen partijen staat vast dat werknemer in ieder geval in de periode direct na 10 juli 2020 nog wel was ingeroosterd, maar desondanks niet op het werk is verschenen. Daar komt bij dat gesteld noch gebleken is dat werknemer zich eerder dan bij brief van zijn gemachtigde van 21 augustus 2020 beschikbaar heeft gesteld en evenmin dat hij eerder dan bij deze brief heeft verzocht om tewerkgesteld te worden of aanspraak heeft gemaakt op doorbetaling van zijn loon. Van werknemer had verwacht mogen worden dat hij dit wel had gedaan. Dit stilzitten komt naar het oordeel van de kantonrechter in redelijkheid voor rekening van werknemer. Werknemer heeft aangegeven vanaf 10 juli 2020 via een uitzendbureau een aantal dagen te hebben gewerkt. In beginsel heeft werknemer recht op doorbetaling van zijn loon vanaf 22 augustus 2020, maar nu werknemer ten onrechte in het midden heeft gelaten wanneer hij precies elders heeft gewerkt, kan niet worden uitgesloten dat dit in de periode tussen 22 augustus 2020 en 31 augustus 2020 is geweest. Werknemer heeft geen betaling van het loon over de periode september en oktober 2020 verzocht, zodat dit loon niet kan worden toegewezen. De verzoeken van werknemer worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 18-12-2020

Zaaknummer:

RECHTSPRAAK

Afwijzing vordering wedertewerkstelling na door UWV afgewezen ontslagaanvraag (a-grond). Werkgever heeft deugdelijke gronden aan vervolgens ingediend ontbindingsverzoek ten grondslag gelegd. Voorzieningenrechter hoeft uitspraak niet af te stemmen op beslissing UWV.

Feiten

Werknemer is op 2 juni 2014 in dienst getreden bij SBM Schiedam B.V. Sinds 2019 vervult hij daar de functie van Business Development Director EMEA. SBM Schiedam is actief in de olie- en gasindustrie. Eind juli 2020 heeft SBM Schiedam aan werknemer medegedeeld dat onder meer het cluster Business Development EMEA (bestaande uit werknemer en de Business Development Manager EMEA) als gevolg van een reorganisatie wordt opgeheven, waardoor de functie van werknemer is komen te vervallen. Op 10 augustus 2020 heeft SBM Schiedam een ontslagaanvraag voor werknemer bij het UWV ingediend wegens bedrijfseconomische omstandigheden. Het UWV heeft de gevraagde toestemming geweigerd. SBM Schiedam heeft hierna geweigerd werknemer weer toe te laten tot het verrichten van zijn werkzaamheden. Op 5 november 2020 heeft SBM Schiedam een ontbindingsverzoek bij de kantonrechter ingediend. Werknemer vordert in kort geding – kort gezegd – wedertewerkstelling.

*Oordeel**Afstemmingsregel*

De voorzieningenrechter stelt voorop dat, anders dan werknemer stelt, hij zijn uitspraak niet hoeft af te stemmen – in de zin van: leidend te doen zijn voor de te nemen beslissing – op de beschikking van het UWV. Die beschikking betreft immers geen uitspraak van de civiele (bodem)rechter, waarvoor de afstemmingsregel (wel) geldt.

Vordering tot wedertewerkstelling

Niet is in geschil dat de olie- en gasmarkt onder druk staat. Ook het UWV heeft dit tot uitgangspunt genomen. SBM Schiedam heeft tijdens de mondelinge behandeling toegelicht dat zij als gevolg van het verslechterde investeringsklimaat haar strategie heeft moeten aanscherpen en keuzes heeft moeten maken. Daarbij heeft SBM Schiedam ervoor gekozen om focus aan te brengen en de Business Development-activiteiten voor de regio Europa, Midden-Oosten en Afrika te beëindigen. De voorzieningenrechter volgt SBM Schiedam in haar stelling dat zij de beleidsvrijheid heeft om te bepalen hoe zij haar organisatie inricht. Gelet op de

verwachting dat SBM Schiedam in voornoemde regio's geen of (te) weinig concrete vraag naar producten met een interessante winstmarge verwacht, is alleszins voorstelbaar dat besloten is tot het afstoten van de Business Development-activiteiten in die regio's. Daarbij is aannemelijk dat de functie van werknemer daarmee is komen te vervallen, omdat zijn functie gericht was op het verrichten van Business Development-activiteiten in de regio Europa, Midden-Oosten en Afrika. Het feit dat het UWV heeft aangenomen dat de prognoses voor de productlijn Renewables goed zijn, maakt dit niet anders. SBM Schiedam heeft ter zitting toegelicht dat deze productlijn nog in de kinderschoenen staat. Werknemer heeft ter zitting eveneens opgemerkt dat het op dit moment slecht gaat met de andere productlijnen, maar dat de toekomst in Renewables zit. Daaruit begrijpt de voorzieningenrechter dat SBM Schiedam zich wel bezighoudt met Renewables, maar dat dit (nog) niet haar core business betreft. De omstandigheid dat in Monaco thans een deel van de divisie Business Development EMEA resteert en de Business Development Manager aldaar wordt aangehouden, leidt evenmin tot een ander oordeel. Dit doet immers niet af aan de beleidsvrijheid van SBM Schiedam om te besluiten tot het afstoten van een deel van haar activiteiten en daar komt bij dat niet duidelijk is in hoeverre de vestiging van het SBM-concern in Monaco onderdeel uitmaakt van SBM Schiedam. Niet is gebleken dat SBM Schiedam werknemer op dit moment een andere vergelijkbare en passende functie kan aanbieden. Uit het voorgaande volgt dat SBM Schiedam in de aanhangige ontbindingsprocedure deugdelijke gronden aan het ontbindingsverzoek ten grondslag legt en dat zij een te respecteren belang heeft bij het handhaven van de status quo in afwachting van de beslissing van de kantonrechter. Terugkeer van werknemer zou voor beide partijen een zeer onduidelijke situatie creëren. Dit is, gelet op het functieniveau van werknemer, bepaald onwenselijk. Verder is van belang dat SBM Schiedam werknemer nog steeds zijn loon betaalt. Een en ander leidt tot de slotsom dat de vordering tot wedertewerkstelling van werknemer wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 23-11-2020

Zaaknummer: C/10/606839 / KG ZA 20-1003

RECHTSPRAAK

Advocatenkantoor beëindigt arbeidsovereenkomst secretaresse met beroep op nietig pensioenbeding en handelt daarmee ernstig verwijtbaar. Werkneemster komt billijke vergoeding toe gelijk aan het volledige salaris tot haar pensioengerechtigde leeftijd.*Feiten*

Werkneemster is op 1 november 2009 in dienst getreden bij een advocatenkantoor (hierna: werkgeefster) en was laatstelijk werkzaam als secretariael medewerker met een salaris van € 3.507,50 bruto per maand exclusief vakantietoeslag. In de arbeidsovereenkomst is bepaald dat de arbeidsovereenkomst eindigt wanneer werkneemster de 65-jarige leeftijd bereikt (hierna: het pensioenbeding). Op 1 oktober 2020 heeft tussen partijen een gesprek plaatsgevonden. Werkgeefster heeft tijdens dit gesprek een beroep gedaan op het pensioenbeding in de arbeidsovereenkomst. Op 13 oktober 2020 heeft (de gemachtigde van) werkneemster de nietigheid van het pensioenbeding ingeroepen. Werkgeefster heeft daarop aangegeven dat het werkneemster vrij staat de nietigheid van het pensioenbeding in te roepen en dat de arbeidsovereenkomst wordt gecontinueerd, maar dat het feit dat werkgeefster een beroep op het pensioenbeding heeft gedaan duidelijk maakt dat zij zeer ontevreden is over het functioneren van werkneemster. Werkgeefster heeft aangegeven 'de rit dan wel uit te zitten'. Thans is onder meer in geschil of werkneemster de mededelingen die door werkgeefster op 1 oktober 2020 zijn gedaan heeft mogen opvatten als een opzegging van de arbeidsovereenkomst en of sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van werkgeefster.

*Oordeel**Opzegging*

Werkgeefster heeft op 1 oktober 2020 een beroep gedaan op het pensioenbeding in de arbeidsovereenkomst. Partijen zijn het erover eens dat dit beding op grond van artikel 13 WGBL nietig is, omdat de pensioenleeftijd sinds het sluiten van de arbeidsovereenkomst is verhoogd en derhalve niet meer op de leeftijd van 65 jaar ligt. Onder verwijzing naar het *Constar*-arrest overweegt de kantonrechter dat vast is komen te staan dat werkgeefster sinds 1 september 2020 van plan was de arbeidsovereenkomst met werkneemster te beëindigen. De kantonrechter oordeelt dat de gedane mededelingen en het handelen van werkgeefster waren gericht op het beëindigen van de arbeidsovereenkomst en maken dat werkneemster de mededelingen van werkgeefster op 1 oktober 2020 terecht heeft opgevat als een opzegging. Daarbij neemt de kantonrechter tevens in aanmerking dat werkgeefster, ook nadat zij er door

werkneemster op werd gewezen dat van een rechtsgeldig beroep op het pensioenbeding geen sprake kan zijn, niet heeft getracht een voortzetting van de arbeidsovereenkomst alsnog mogelijk te maken, maar dat zij wederom heeft aangestuurd op een beëindiging daarvan. Werkgeefster heeft weliswaar aangegeven dat het werkneemster vrijstaat een beroep te doen op de nietigheid van het pensioenbeding en dat dan de arbeidsovereenkomst zal worden gecontinueerd, maar zij heeft daarbij direct aangegeven dat werkneemster uit het beroep op het pensioenbeding maar had moeten begrijpen dat werkgeefster niet tevreden was over haar functioneren, dat ze de rit dan wel uitzit tot de pensioenleeftijd van werkneemster en dat er dan zal moeten worden gesproken over het aantal uren, omdat werkneemster haar uren niet zou maken. Daarmee heeft werkgeefster werkneemster ook geen reële mogelijkheid geboden om, ondanks de niet rechtsgeldige opzegging, alsnog akkoord te gaan met een voortzetting van de arbeidsovereenkomst. Van een oprecht misverstand over de geldigheid van het pensioenbeding kan bij werkgeefster geen sprake zijn geweest, nu zij een advocatenkantoor is dat zich onder meer met het arbeidsrecht bezighoudt. Werkgeefster heeft bovendien direct erkend dat het beding nietig is. Werkgeefster heeft de arbeidsovereenkomst dan ook in strijd met artikel 7:671 BW opgezegd.

Vergoedingen

Werkneemster komt een transitievergoeding toe van € 14.601 bruto. Ook komt werkneemster een vergoeding wegens onregelmatige opzegging toe ter hoogte van € 3.788,10 bruto. Voorts kent de kantonrechter een billijke vergoeding toe ter hoogte van het salaris dat werkneemster tot aan de pensioengerechtigde leeftijd had verdiend bij werkgeefster, zijnde een bedrag van € 62.503,65 bruto.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 25-02-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:1814

Zaaknummer: 8879398 RP VERZ 20-50651

Rechters: O. van der Burg

Advocaten: J.A. de Roos en H. Eijer

Wetsartikelen: 7:671 BW, 7:673 BW en 13 WGBL

RECHTSPRAAK

De opzegging van de arbeidsovereenkomst is geschied zonder instemming of toestemming van het UWV. Bovendien is sprake van een opzegverbod. Verzoek om vernietiging van het ontslag wordt toegewezen.*Feiten*

Werkneemster is op 25 januari 2014 bij werkgever in dienst getreden. Werkneemster heeft vanaf 30 maart 2020 tot 20 juli 2020 zwangerschaps- en bevallingsverlof genoten. Na haar verlof heeft zij zich ziekgemeld met klachten die verband houden met de zwangerschap c.q. bevalling. Op 1 september 2020 heeft werkgever de arbeidsovereenkomst opgezegd met ingang van 28 september 2020. Bij e-mail van 9 januari 2020 heeft werkgever aan de gemachtigde van werkneemster geschreven: *“Ik wil graag een schikking treffen. Kunt u voor mij een brief opstellen of aangeven wat we precies moeten melden om tegemoet te komen aan uw eis?”*. Werkneemster verzoekt de kantonrechter de opzegging te vernietigen. Werkgever heeft geen verweerschrift ingediend en is niet ter zitting verschenen.

Oordeel

Werkgever heeft er kennelijk voor gekozen om niet te verschijnen en heeft ook verder geen bericht van verhindering doorgegeven. De kantonrechter zal de e-mail van 9 januari 2021 van werkgever aanmerken als schriftelijk verweer. Gelet op de inhoud van de desbetreffende e-mail kan geconcludeerd worden dat werkgever bereid was om een schikking te treffen en zich niet tegen het verzochte heeft verzet. De opzegging van de arbeidsovereenkomst is geschied zonder instemming of toestemming van het UWV, waarmee het een strijdige opzegging betreft. Voorts is werkneemster nog steeds arbeidsongeschikt, zodat sprake is van een opzegverbod. Het verzoek wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 27-01-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:1249

Zaaknummer: 8829826 \ AO VERZ 20-173

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: F. Reith

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

RECHTSPRAAK

Werknemer is arbeidsongeschiktheid wegens ziekte in de zin van artikel 7:629 BW voor de periode dat hij de bedongen arbeid niet volledig heeft kunnen verrichten door zijn arbeidsbeperking. Werknemer kan niet worden verweten dat hij de WIA-aanvraag niet (tijdig) heeft gedaan.

Feiten

Werknemer is op 1 oktober 1981 bij de rechtsvoorganger van Groep Kennemerwaert in dienst getreden. Laatstelijk vervulde hij de functie van ‘gevorderd assistent-accountant’. In zijn functiebeschrijving staan onder andere de volgende taken: het opstellen van kolommenbalansen, het opstellen en uitwerken van jaarrekeningen, het aansluiten van lonen en btw, het bijhouden van een digitaal klantdossier en het onderhouden van contacten met klanten en relaties. Werknemer heeft sinds zijn achttiende een visuele beperking vanwege een erfelijke oogaandoening, de ziekte van Leber. Deze medische conditie was bij indiensttreding aanwezig en bij Groep Kennemerwaert ook bekend. In een beoordeling van 14 december 2016 staat dat de beperking van het zicht van werknemer een handicap wordt in de branche die steeds verder automatiseert en waar steeds sneller en efficiënter gewerkt moet worden. In februari 2017 heeft Visio, een expertisecentrum voor slechtziende en blinde mensen, in opdracht van Groep Kennemerwaert een onderzoek verricht. In het onderzoeksverslag staat onder meer dat werknemer aangeeft dat sommige taken en handelingen erg lang duren en dat hij niet snel en efficiënt genoeg kan werken. In juni 2017 heeft een in opdracht van Groep Kennemerwaert ingeschakelde arbeidsdeskundige onder meer gerapporteerd dat geen sprake is van uitval wegens arbeidsongeschiktheid. Werknemer heeft met name moeite met één computerprogramma. Geadviseerd wordt de eerste ziektedag te bepalen en de twee jaar wachttijd voor de WIA-beoordeling te doorlopen. Groep Kennemerwaert heeft werknemer op 5 oktober 2017 ziekgemeld. Bij de producties van de conclusie van antwoord zit een brief van 11 juni 2019 van het UWV aan werknemer, waarin wordt aangegeven dat werknemer vanaf 104 weken ziekte een WIA-aanvraag kan indienen. Op 2 oktober 2019 heeft Groep Kennemerwaert werknemer gevraagd om een WIA-aanvraag te doen, waarop werknemer bij e-mail van 10 oktober 2019 heeft gereageerd: “Kun je mij aangeven waar je de WIA aanvraag precies voor nodig hebt. En kun je mij ook aangeven wat de WIA aanvraag voor mij tot gevolg heeft.” Bij e-mail van 24 oktober 2019 heeft Groep Kennemerwaert aan werknemer geschreven dat zij ervan uitgaat dat zij deze week een kopie van de WIA-aanvraag ontvangt. Anders ziet zij zich genoodzaakt 70% in plaats van 100% van het loon uit te keren. Bij e-mail van 1 november 2019 heeft de gemachtigde van werknemer hem met terugwerkende kracht hersteld

gemeld en Groep Kennemerwaert verzocht te bevestigen dat zijn loon voor 100% zal worden doorbetaald. Sinds november 2019 ontvangt werknemer 70% van zijn loon. Werknemer heeft een rapport van een door hem ingeschakelde arbeidsdeskundige overgelegd, waarin staat dat deze arbeidsdeskundige vaststelt dat er geen sprake is van uitval of een eerste ziektedag. Werknemer verzocht de kantonrechter onder meer Groep Kennemerwaert te veroordelen tot betaling aan werknemer van achterstallig loon en tot doorbetaling van het salaris. Groep Kennemerwaert verzocht deze vorderingen af te wijzen, omdat werknemer in deze procedure heeft nagelaten om een deskundigenoordeel over te leggen.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt dat werknemer in de periode van 5 oktober 2017 tot 1 november 2019 arbeidsongeschikt wegens ziekte moet worden geacht in de zin van de wet. Een werknemer is immers arbeidsongeschikt wegens ziekte in de zin van artikel 7:629 BW als hij door een fysieke of mentale gesteldheid niet de arbeid kan verrichten die hij geacht wordt te verrichten. Daarvan kan ook sprake zijn als de werknemer door de ziekte bepaalde onderdelen van de bedongen arbeid niet kan uitvoeren. De bedongen arbeid wordt met andere woorden als een geheel gezien. In het verlengde hiervan is van herstel pas sprake als iemand weer in staat is de bedongen arbeid volledig uit te voeren. Tijdens de zitting heeft werknemer verklaard dat hij in juni 2020 al drie jaar geen btw-aangiften heeft gedaan en jaarstukken van nv's heeft gepubliceerd, terwijl deze werkzaamheden wel onderdeel uitmaken van zijn functie. Deze werkzaamheden heeft werknemer niet verricht, omdat het computerprogramma voor deze werkzaamheden voor hem minder goed leesbaar was. Daarmee heeft werknemer met zoveel woorden erkend dat hij gedurende de wachttijd en aan einde van de wachttijd per 5 oktober 2019 twee jaar arbeidsongeschikt is geweest wegens ziekte in de zin van de wet. Werknemer heeft immers niet de bedongen werkzaamheden in volle omvang verricht. Met ingang van 1 november 2019 is een nieuwe situatie ontstaan, omdat de gemachtigde van werknemer bij brief van 1 november 2019 werknemer hersteld heeft gemeld. De kantonrechter ziet niet dat Groep Kennemerwaert deze hersteldmelding heeft betwist. De kantonrechter gaat er daarom van uit dat werknemer per 1 november 2019 in staat was om de bedongen arbeid te verrichten. Het lag op de weg van Groep Kennemerwaert om werknemer de bedongen werkzaamheden op te dragen. Uit het voorgaande volgt dat werknemer arbeidsongeschikt was wegens ziekte van 5 oktober 2017 tot 1 november 2019. Deze vaststelling heeft tot gevolg dat werknemer in beginsel gehouden was een WIA-uitkering aan te vragen. Werknemer betwist dat hij de brief van 11 juni 2019 van het UWV, waarin wordt aangegeven dat hij een WIA-uitkering kan aanvragen, heeft ontvangen. Niet gesteld of gebleken is dat Groep Kennemerwaert in week 87 tot en met week 91 van de arbeidsongeschiktheid bij werknemer heeft gecheckt of hij de WIA-aanvraag had ontvangen en erop heeft aangedrongen de stukken (samen) in te vullen. Uit de overgelegde stukken blijkt dat Groep Kennemerwaert bij e-mail van 2 oktober 2019 (drie dagen voor het verstrijken van de wachttijd) werknemer heeft gevraagd om een WIA-aanvraag te doen. Uit de reactie van werknemer in zijn e-mail van 10 oktober 2019 valt af te leiden dat werknemer zijn situatie niet (goed) heeft begrepen. Gelet op al deze omstandigheden kan werknemer niet worden verweten dat hij de WIA-aanvraag niet

(tijdig) heeft gedaan, nog daargelaten dat het re-integratieadvies dat bij de WIA-aanvraag moest worden overgelegd, pas op 1 oktober 2019 beschikbaar was. Vanaf 1 november 2019 was werknemer hersteld gemeld, zodat voor werknemer vanaf die datum hoe dan ook geen verplichting meer bestond een WIA-uitkering aan te vragen. Het voorgaande betekent dat werknemer met ingang van 1 november 2019 recht had op 100% van zijn loon. Omdat het recht op loon gevorderd wordt op grond van artikel 7:628 BW en niet op grond van artikel 7:629 BW was werknemer niet gehouden een deskundigenverklaring in de zin van artikel 7:629a lid 1 BW over te leggen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 27-01-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:1247

Zaaknummer: 8459135 \ CV EXPL 20-3382

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: M.W. Koole en F.A. Chorus

Wetsartikelen: 7:628 BW, 7:629 BW, 7:629a BW en 64 Wet WIA

RECHTSPRAAK

Voldoende aannemelijk is dat er een getekende arbeidsovereenkomst aanwezig is en ook een tweede tijdelijk arbeidsovereenkomst is getekend.*Feiten*

Het hof heeft in het tussenarrest van 1 december 2015 voorshands bewezen geoordeeld dat tussen IPD en werknemer sprake was van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Het hof heeft bij het tussenarrest van 1 december 2015 IPD toegelaten tot tegenbewijs daarvan. Vervolgens zijn getuigen gehoord. Een weergave van hetgeen deze personen als getuige hebben verklaard is opgenomen in het tussenarrest van 23 januari 2018. In dat tussenarrest is tevens bepaald dat het hof wenst te worden voorgelicht door een deskundige over de mogelijkheid dat overgelegde arbeidsovereenkomsten falsificaties inhouden. In het daartoe door het Nationaal Forensisch Onderzoeksbureau opgestelde deskundigenbericht staat, kort weergegeven, dat de te onderzoeken parafen en handtekeningen niet in originele inktafzetting aanwezig zijn op de aan de deskundige ter beschikking gestelde arbeidsovereenkomsten. Hierdoor kleven er zwaarwegende beperkingen aan de onderzoeksmogelijkheden en die beperkingen leiden ertoe dat geen uitspraak kan worden gedaan omtrent de vraag of de te onderzoeken parafen en handtekeningen al dan niet het product zijn van 'listige kunstgrepen'. Voorts kan ook geen uitspraak worden gedaan omtrent de vraag of het eerste en tweede blad van de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd al dan niet bij elkaar horen of dat er sprake is van verwisseling van het eerste blad daarvan.

Oordeel

Mede gelet op hetgeen door de diverse getuigen is verklaard is het hof van oordeel dat er enige arbeidsovereenkomst is getekend en (in afschrift) bij het accountantskantoor aanwezig was voorafgaand aan 1 december 2012, want getuige 2 heeft verklaard dat het ongebruikelijk is dat er door het kantoor salarisstroken worden verstrekt zonder dat een getekende arbeidsovereenkomst aanwezig is. Het hof acht geen redenen aanwezig om aan die, alleszins plausibele, handelswijze te twijfelen. Er moet dus van worden uitgegaan dat er voorafgaand aan 1 december 2012 al een door partijen ondertekende arbeidsovereenkomst bij het accountantskantoor aanwezig was. Van belang is echter ook de geldigheid van de tweede tijdelijke arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd. Het hof komt tot de conclusie dat voldoende aannemelijk is geworden dat op, of vlak voor, 1 december 2012 door werknemer het tweede jaarcontract met als looptijd 1 december 2012 tot 1 december 2013 is getekend. Aldus acht het hof het tegenbewijs geleverd. Dat de deskundige geen oordeel kon geven over de

omstandigheid of wel of geen sprake was van listige kunstgrepen, maakt een en ander niet anders. Het bestreden vonnis wordt bekrachtigd.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 21-04-2020

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2020:1335

Zaaknummer: 200.163.949/01

Rechters: W.H.F.M. Cortenraad, G.C. Boot en I.A. Haanappel-van der Burg

Advocaten: P.F.M. Deijkers en W. Hovingh

Wetsartikelen: 7:610 BW

RECHTSPRAAK

Het hof komt door een samenspel van oorzaken van het ontslag in de vorm van ernstig verwijtbaar handelen (aan beide zijden), tot een afwijzing van de transitievergoeding enerzijds en toekenning van de billijke vergoeding anderzijds.*Feiten*

Werkneemster is op 1 augustus 2003 in loondienst getreden bij (de rechtsvoorganger van) Centric. Werkneemster was daarvoor al (volledig) gevolmachtigde van DSS Beheer en vanaf 1 november 2016 haar statutair bestuurder. Werkneemster was voorts tot 13 mei 2019 de uitvoerend directeur van Wagner Solar. Tussen werkneemster en C, eigenaar van Centric, bestond lange tijd, naast de zakelijke samenwerking, een persoonlijke partnerrelatie. Die is op enig moment verbroken en overgegaan in een vriendschappelijke band, met voortzetting van de zakelijke samenwerking. Vanaf eind 2018 zijn de verhoudingen tussen werkneemster en C (ernstig) verslechterd. Dat heeft gevolgen gehad voor de zakelijke samenwerking en de arbeidsrelatie en is tot op de dag van vandaag een bron van talrijke conflicten en procedures. Werkneemster heeft zich op 9 april 2019 ziek gemeld. Werkneemster is op 13 mei 2019 ontslagen als uitvoerend directeur van Wagner Solar. Bij besluit van de aandeelhoudersvergadering van DSS Beheer van 16 mei 2019 is werkneemster met onmiddellijke ingang ontslagen als haar statutair bestuurder, nadat zij eerder, op 9 mei 2019, was geschorst door haar RvC (feitelijk dus door C). Met dit besluit beoogde C tegelijkertijd de arbeidsovereenkomst tussen werkneemster en Centric te beëindigen. Bij kortgedingvonnis van 26 juli 2019 heeft de kantonrechter overwogen dat de arbeidsovereenkomst door het ontslagbesluit niet was geëindigd, vanwege het opzegverbod bij ziekte. Centric heeft haar arbeidsovereenkomst met werkneemster (na haar herstelmelding) op 6 september 2019 opgezegd tegen 31 januari 2020. Werkneemster berust in het ontslag maar verzoekt diverse vergoedingen. De kantonrechter heeft Centric veroordeeld om te betalen € 44.064 bruto aan billijke vergoeding, € 3.435 bruto aan mobiliteitsbudget, en € 247,50 netto aan onkostenvergoeding. Tegen de beslissing komt werkneemster in hoger beroep.

Oordeel

In hoger beroep gaat het uitsluitend nog om de billijke vergoeding en om de transitievergoeding.

Transitievergoeding

Werkneemster wordt verweten (i) het aan zichzelf laten betalen van een bedrag van € 72.348

van een bankrekening van DSS, terwijl zij daarop geen enkele aanspraak kon maken; (ii) het zichzelf toekennen van salaris bij Wagner Solar en (iii) het toekennen van een onrealistisch hoge schadeloosstelling bij ontslag aan een medewerker. De verwijten aan werkneemster zijn terecht en ook ernstig. Het gaat over handelingen die indruisen tegen de regels, in het bijzonder omdat de zeggenschap van C is omzeild. De verweten handelingen waren niet gericht op het belang van Centric maar op het veiligstellen van de eigen belangen en het versterken van de eigen positie van werkneemster. Met die verweten handelingen zijn substantiële financiële belangen gemoeid. Werkneemster heeft daarmee het in haar als directeur te stellen vertrouwen geschaad. Ook als werkneemster zich in het nauw gedreven voelde had zij op een andere wijze, binnen de geldende regels en afspraken, moeten zoeken naar een uitweg. De afwijzing van de transitievergoeding blijft overeind.

Billijke vergoeding

Werkneemster verwijt Centric (i) het doorsturen van haar salaris- en bonusgegevens aan een verslaggever van Tubantia; (ii) het plaatsen van berichten op de website van Centric over het geschil en (iii) het doorzoeken van de zakelijke e-mailberichten van werkneemster. Het hof is van oordeel dat, behalve de opzegging in strijd met de wettelijke regels, deze gedragingen als ernstig verwijtbaar dienen te worden aangemerkt. Deze drie gedragingen hebben bijgedragen aan de verstoring van de arbeidsverhouding tussen partijen en daarmee aan het einde van de arbeidsovereenkomst. Dit geheel van verwijten zal dan ook worden betrokken in de vaststelling van de billijke vergoeding. De billijke vergoeding wordt vastgesteld op € 100.000.

Twee kanten van de verwijtbaarheid

De vraag rijst of de wet een keuze voorschrijft in die zin, dat het einde van de arbeidsovereenkomst of aan de werkgever of aan de werknemer wordt toegerekend, en dus niet aan allebei. Het hof gaat ervan uit dat 'maatwerk' door de rechter bijvoorbeeld kan bestaan in een beoordeling waarbij aansluiting wordt gezocht bij de algemene leerstukken van het verbintenissenrecht. Dat in voorkomende gevallen in arbeidsrechtelijke kwesties aanleiding kan bestaan om die aansluiting te zoeken volgt bijvoorbeeld ook uit het meergenoemde *New Hairstyle*-arrest. In dit geval nopen de feiten en omstandigheden, waaruit een samenspel van oorzaken van het ontslag in de vorm van ernstig verwijtbaar handelen (aan beide zijden) naar voren komt, tot een genuanceerde benadering van de causaliteit en toerekening ten aanzien van het onderhavige ontslag, met als uitkomst de afwijzing van de transitievergoeding enerzijds en toekenning van de billijke vergoeding anderzijds.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 01-03-2021

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2021:1884

Zaaknummer: 200.279.424

Rechters: K. Mans, A.A. van Rossum en G.A. Diebels

Advocaten: P. de Boer en M.J.M.T. Keulaerds

Wetsartikelen: 7:671 BW, 7:673 BW, 7:673 lid 7 sub c BW, 7:681 BW en 7:681, lid 1 sub a BW

RECHTSPRAAK

Geen sprake van opzegverbod tijdens ziekte ten tijde van indiening ontbindingsverzoek. Hof verenigt zich met oordeel van kantonrechter dat sprake is van een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsrelatie tussen werkgever en in complottheorieën denkende en wispelturige werkneemster.*Feiten*

Werkneemster is sinds 1 juli 2007 bij Liroy in dienst in de functie van administrateur. Op 26 augustus 2019 heeft een gesprek plaatsgevonden over het gedrag van werkneemster. Bij e-mail van 10 september 2019 is opgemerkt dat het eerder slechter ging, dat Liroy het beter vond dat werkneemster haar rust zou pakken en dat er op 13 september een afspraak stond gepland met de arboarts. Werkneemster heeft dezelfde dag per e-mail geantwoord. In een e-mail van 15 oktober 2019 aan werkneemster is onder meer vermeld dat de situatie onveranderd was. Liroy zou contact opnemen met de arboarts om hem te vragen een afspraak met werkneemster te maken. Werkneemster heeft hierop gereageerd bij e-mail van 17 oktober 2019 met de tekst: *'Love is not easily angered, BUT if it is angered, ... etc. etc.'* Op 25 oktober 2019 heeft een consult met de arboarts plaatsgevonden. De conclusie van de arboarts is dat werkneemster niet belastbaar is voor eigen of aangepast werk. De arboarts heeft op 10 januari 2020 overleg gehad met de huisarts. Blijkens verslag van de arbodienst van 14 januari 2020 wilde werkneemster niet meewerken aan een behandeling die haar huisarts heeft voorgesteld. Bij e-mail van 20 januari 2020 heeft werkneemster een (eerste) voorstel voor een beëindigingsovereenkomst aan Liroy toegezonden. Bij e-mail van 31 januari 2020 heeft werkneemster bericht dat zij hierop terugkomt. Bij e-mail van 14 februari 2020 heeft werkneemster aan Liroy bericht dat zij vanaf 17 februari 2020 zich beter zou melden en dus vanaf die datum weer beschikbaar was voor werk. Liroy heeft hierop gereageerd met de mededeling dat werkneemster zich bij de arbodienst diende te melden voor een afspraak met de arboarts. Na een consult op 17 april 2020 heeft de bedrijfsarts bericht dat er geen reden meer was om werkhervatting nog veel langer uit te stellen. Bij e-mail van 21 april 2020 heeft Liroy aan de werkneemster een beëindigingsvoorstel gedaan. Bij e-mail van 25 april 2020 heeft werkneemster daarop meegedeeld dat zij had besloten niet mee te werken aan de beëindiging van de dienstbetrekking. In overleg tussen partijen heeft Liroy een mediator ingeschakeld. Op 15 mei 2020 heeft het eerste (en laatste) mediationgesprek plaatsgevonden. Met ingang van mei 2020 is werkneemster beter gemeld en is haar salaris weer volledig betaald. Voorts heeft Liroy een ontbindingsverzoek ingediend op 11 juni 2020, met het verzoek aan de kantonrechter de arbeidsovereenkomst te ontbinden op grond van een verstoorde arbeidsverhouding. De

kantonrechter heeft geoordeeld dat geen sprake was van een opzegverbod en heeft de arbeidsovereenkomst ontbonden per 1 oktober 2020. Werkneemster verzoekt het hof onder meer de beschikking van de kantonrechter te vernietigen en de arbeidsovereenkomst te herstellen.

Oordeel

Opzegverbod tijdens ziekte

Het hof dient eerst de vraag te beantwoorden of er sprake was van ziekte/arbeidsongeschiktheid op het moment dat Liroy het ontbindingsverzoek indiende. Zulks op grond van de devolutieve werking van het hoger beroep, aangezien Liroy zich in de procedure in eerste aanleg op het standpunt heeft gesteld dat van ziekte van werkneemster geen sprake was ten tijde van het indienen van het ontbindingsverzoek en dat standpunt in hoger beroep niet heeft laten varen. Het hof is van oordeel dat de kantonrechter ten onrechte heeft geoordeeld dat sprake was van ziekte van werkneemster op het moment dat het ontbindingsverzoek werd ingediend (11 juni 2020). Dat werkneemster ten tijde van het indienen van het ontbindingsverzoek (of nadien) ziek zou zijn geweest blijkt uit niets. Op 20 mei 2020 heeft Liroy aan werkneemster geschreven dat zij werkneemster hersteld heeft verklaard. Gesteld noch gebleken is dat werkneemster tegen deze hersteldmelding heeft geprotesteerd. Ook heeft werkneemster zich in haar verweerschrift in eerste aanleg herhaaldelijk en nadrukkelijk op het standpunt gesteld dat zij niet ziek was. Eerst tijdens de mondelinge behandeling in eerste aanleg heeft werkneemster gesteld dat zij nog steeds ziek was en er sprake was van een opzegverbod. De conclusie is dan ook dat werkneemster haar stelling dat sprake was van ziekte op geen enkele manier heeft onderbouwd, noch in eerste aanleg, noch in hoger beroep. Gelet op het voorgaande is het hof dan ook van oordeel dat geen sprake was van een opzegverbod wegens ziekte ten tijde van het indienen van het ontbindingsverzoek.

Ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding

Het hof is met de kantonrechter van oordeel dat tussen partijen sprake is van een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding en verenigt zich met hetgeen de kantonrechter hierover heeft geoordeeld. Werkneemster heeft ook een belangrijke bijdrage geleverd aan het ontstaan daarvan, onder andere door Liroy ten onrechte te verwijten dat zij ten onrechte was ziek gemeld en haar werk niet mocht hervatten zonder goedkeuring van de arboarts. Dat Liroy zich op dit standpunt heeft gesteld valt alleszins te billijken, gezien het gedrag van werkneemster op de werkvloer – mede gelet op de inhoud van de e-mailberichten van werkneemster van 10 september en 17 oktober 2019 en de door Liroy overgelegde WhatsApp-berichten van collega's daterend van 9 september 2019 – die bepaald zorgwekkend te noemen was. Het beeld dat uit de verklaringen naar voren komt, is van een werkneemster die zeer wantrouwend was, complottheorieën ontwikkelde, steeds confrontaties met haar collega's opzocht en hen van allerlei zaken beschuldigde, waaronder diefstal, het aanpassen/verwijderen van administratie op haar computer en het haar thuis bespioneren via

een oude computer. In haar e-mail van 10 september 2019 uitte werkneemster ook beschuldigingen over het stelen van haar stekkers, haren uit haar haarborstel, etenswaren enz. Aannemelijk is dan ook dat de collega's rondom werkneemster op eieren liepen. Met de kantonrechter is het hof van oordeel dat de arbeidsverhouding verder verstoord is geraakt door de wispelturige houding van werkneemster over het al dan niet sluiten van een beëindigingsovereenkomst. Dat een werkneemster mag terugkomen op een voornemen om te komen tot een regeling is uiteraard juist, maar dat neemt niet weg dat dit de verhoudingen tussen partijen wel onder druk kan zetten, temeer als het initiatief om tot een regeling te komen tot tweemaal toe van de werkneemster uitgaat, waarbij zij de eerste maal (januari 2020) werd bijgestaan door een accountant en de tweede maal (april 2020) door een jurist. Ook in hoger beroep heeft werkneemster er geen blijk van gegeven dat zij oog heeft voor haar rol bij de gebeurtenissen en is zij alle schuld bij Liroy blijven leggen. Hierdoor ontbreekt ieder perspectief op een vruchtbaar herstel van de verstoorde arbeidsverhouding.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 16-02-2021

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2021:225

Zaaknummer: 200.282.493/01

Rechters: C.J. Frikkee, M.J. van der Ven en M.D. Ruizeveld

Advocaten: G. Bloem en H.S. Snijders

Wetsartikelen: 7:683 BW