

Nieuwsbrief VAAN AR Updates

Nummer 42, 2022

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. Sloomweg, mr. S. van der Slot, mr. V. Twilt en mr. S. Wiersma-Helal.

INHOUDSOPGAVE

Hof van Justitie van de Europese Unie

[Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2022:774](#) 13-10-2022

[Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2022:782](#) 28-09-2022

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2022:1430](#) 14-10-2022

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2022:1446](#) 14-10-2022

Hof

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2022:8672](#) 11-10-2022

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2022:8760](#) 11-10-2022

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2022:3380](#) 06-10-2022

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2022:3383](#) 06-10-2022

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2022:3343](#) 04-10-2022

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2022:2816](#) 04-10-2022

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2022:2888](#) 21-09-2022

Rechtbank

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2022:5743](#) 11-10-2022

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2022:5744](#) 11-10-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:8392](#) 07-10-2022

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2022:2936](#) 05-10-2022

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2022:8770](#) 05-10-2022

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2022:8594](#) 04-10-2022

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2022:9143](#) 03-10-2022

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2022:9928](#) 29-09-2022

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2022:10315](#) 28-09-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:7950](#) 22-09-2022

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2022:7175](#) 21-09-2022

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2022:4391](#) 15-09-2022

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2022:2960](#) 20-07-2022

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2022:2935](#) 14-06-2022

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2017:16761](#) 25-04-2017

RECHTSPRAAK

Werkneemster verzoekt om vernietiging van de opzegging van de arbeidsovereenkomst door haar werkgever. Tevens verzoekt zij om toekenning van een billijke vergoeding en een transitievergoeding. De kantonrechter wijst de verzoeken af, omdat wordt geoordeeld dat de werkneemster de arbeidsovereenkomst zelf heeft opgezegd. Loondoorbetaling tot einde van de arbeidsovereenkomst.

Feiten

Werkneemster is op 11 november 2021 in dienst getreden bij Stichting Odion (hierna Odion). De arbeidsovereenkomst is met ingang van 1 maart 2022 omgezet in een leer-arbeidsovereenkomst. Werkneemster is toen gaan werken als leerling-werknemer in het kader van een opleiding als verzorgende IG en persoonlijk begeleider, met salaris van € 2.381,00 bruto per maand. Op 12 mei 2022 heeft verzoekster een e-mail naar Odion gestuurd, waaruit kan worden afgeleid dat zij de arbeidsovereenkomst per direct heeft opgezegd. Op 13 mei 2022 bevestigt Odion dat zij instemt met de opzegging, zonder dat een opzegtermijn in acht wordt genomen. Bij brief van 18 mei 2022 bevestigt Odion nogmaals dat werkneemster op eigen verzoek per 13 mei 2022 ontslag wordt verleend. De gemachtigde van werkneemster stelt zich op het standpunt dat werkneemster de arbeidsovereenkomst niet met onmiddellijke ingang heeft opgezegd maar met inachtneming van een opzegtermijn van twee maanden en dat Odion de arbeidsovereenkomst per direct heeft geëindigd, waardoor het ontslag ongeldig is. Werkneemster verzoekt (a) vernietiging van het ontslag, (b) een verklaring voor recht dat het ontslag per 1 augustus 2022 is geëindigd en (c) Odion te veroordelen tot betaling van loon, opleidingskosten, transitie- en billijke vergoeding. Odion is van mening dat werkneemster de arbeidsovereenkomst zelf heeft opgezegd en dat zij als werkgeefster geen enkele opzeggingshandeling heeft verricht.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat uit de e-mail van werkneemster van 12 mei 2022 duidelijk en ondubbelzinnig blijkt dat zij de arbeidsovereenkomst met Odion heeft opgezegd. Werkneemster heeft ook erkend dat zij zelf heeft opgezegd. Voor zover werkneemster stelt dat zij die opzegging heeft herroepen, wordt zij daarin niet gevolgd. Een opzegging van een arbeidsovereenkomst is een eenzijdige rechtshandeling, waarop werkneemster niet zonder instemming van Odion terug kan komen. Odion heeft in het verweerschrift en op de zitting verklaard dat zij ermee kan instemmen dat wordt uitgegaan van een opzegging door

werkneemster met inachtneming van een opzegtermijn van twee maanden. Werkneemster heeft ook verklaard dat zij heeft bedoeld op te zeggen met de geldende opzegtermijn van twee maanden. Het verzoek om een verklaring voor recht wordt toegewezen. Odion heeft op de zitting ook verklaard dat zij het loon van werkneemster tot 1 augustus 2022 zal doorbetalen en dat zij loonspecificaties en een eindafrekening zal verstrekken en dat de opleidingskosten zullen worden vergoed. De verzoeken van werkneemster zijn op deze punten toegewezen. Het verzoek om het door Odion gegeven ontslag te vernietigen, en om toekenning van een transitievergoeding en een billijke vergoeding, wordt afgewezen. Omdat er geen sprake is van een opzegging of een ontslag door Odion, is er naar het oordeel van de kantonrechter ook geen aanleiding of grondslag voor vernietiging daarvan, en evenmin voor toekenning van een transitievergoeding of een billijke vergoeding.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 03-10-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2022:9143

Zaaknummer: 9987041\AO VERZ 22-9

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: N. Sluis en A.M. Verbrugge

Wetsartikelen: 7:673 lid 1 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever mag op grond van neutraliteitsbeleid alle kledingvormen verbieden die een uiting geven aan religieuze of levensbeschouwelijke opvattingen.*Feiten*

Op 14 maart 2018 heeft verzoekster, die moslim is en een islamitische hoofddoek draagt, S.C.R.L. een spontane sollicitatie gestuurd voor een onbetaalde stage van zes weken in het kader van haar beroepsopleiding bedrijfsautomatisering. Op 22 maart 2018 heeft verzoekster in het hoofdgeding een gesprek gehad met de verantwoordelijken van S.C.R.L., waarbij haar werd meegedeeld dat zij positief stonden tegenover haar sollicitatie en haar werd gevraagd of zij bereid was zich te houden aan de neutraliteitsregel die binnen S.C.R.L. gold. Deze neutraliteitsregel is opgenomen in artikel 46 van het arbeidsreglement van S.C.R.L. en bepaalt dat '[d]e werknemers zich ertoe [verbinden] het strikte neutraliteitsbeleid dat binnen de onderneming geldt, na te leven' en 'er dan ook voor [zullen] zorgen dat hun geloof, levensbeschouwing of politieke overtuiging, van welke aard dan ook, op geen enkele wijze in woorden, kleding of anderszins tot uiting wordt gebracht'.

Verzoekster in het hoofdgeding heeft de verantwoordelijken van S.C.R.L. te kennen gegeven dat zij haar hoofddoek niet zou afnemen en de neutraliteitsregel dus niet zou naleven. Aan haar sollicitatie is geen verder gevolg gegeven. In april 2018 heeft verzoekster in het hoofdgeding opnieuw een stageplaats bij S.C.R.L. gevraagd en voorgesteld om een ander type hoofdbedekking te dragen. S.C.R.L. heeft daarop geantwoord dat haar geen stage kon worden aangeboden omdat in haar kantoren geen enkel hoofddekseel was toegestaan, of het nu ging om een pet, een muts of een hoofddoek. De verwijzende rechter stelt verschillende vragen aan het Hof van Justitie EU.

Oordeel

Het Hof van Justitie EU oordeelt als volgt.

Werkgever maakt geen direct onderscheid op grond van geweten of godsdienst door verbod van kleding welke religieuze of levensbeschouwelijke overtuigingen uiten

In essentie vraagt de rechter of artikel 2 lid 2 onder a Richtlijn 2000/78/EG aldus moet worden uitgelegd dat een regel van een arbeidsreglement van een onderneming die werknemers verbiedt om door middel van woorden, kleding of anderszins om het even welke religieuze, levensbeschouwelijke of politieke overtuiging te uiten, directe discriminatie 'op grond van

godsdienst of overtuiging' in de zin van deze richtlijn vormt voor werknemers die hun vrijheid van godsdienst en geweten wensen uit te oefenen door zichtbaar een teken of kledingstuk met een religieuze connotatie te dragen.

Het Hof heeft ook meermaals geoordeeld dat artikel 2 lid 2 onder a van deze richtlijn in die zin moet worden uitgelegd dat een interne regel van een particuliere onderneming volgens welke het verboden is op het werk zichtbare tekens van politieke, levensbeschouwelijke of religieuze overtuiging te dragen, geen directe discriminatie 'op grond van godsdienst of overtuiging' oplevert in de zin van deze bepaling wanneer die zonder onderscheid voor alle uitingen van dergelijke overtuigingen geldt en alle werknemers van de onderneming op dezelfde wijze behandelt door hen op algemene en niet-gedifferentieerde wijze met name te verplichten zich neutraal te kleden, wat het dragen van dergelijke tekens uitsluit (arresten van 14 maart 2017, *G4S Secure Solutions*, C-157/15, ECLI:EU:C:2017:203, punten 30 en 32, en 15 juli 2021, *WABE en MH Müller Handel*, C-804/18 en C-341/19, ECLI:EU:C:2021:594, punt 52).

Het Hof heeft daarbij gepreciseerd dat aangezien iedereen hetzij een godsdienst hetzij een religieuze, levensbeschouwelijke of spirituele overtuiging kan hebben, een dergelijke regel, voor zover die op algemene en niet-gedifferentieerde wijze wordt toegepast, geen verschil in behandeling creëert op grond van een criterium dat onlosmakelijk met godsdienst of overtuiging verbonden is (zie in die zin *WABE en MH Müller Handel*, punt 52). Alvorens tot die conclusie te komen heeft het Hof eraan herinnerd dat het recht op vrijheid van geweten en van godsdienst, dat in artikel 10 lid 1 van het Handvest is neergelegd en dat integraal deel uitmaakt van de relevante context om Richtlijn 2000/78/EG uit te leggen, correspondeert met het recht dat wordt gewaarborgd in artikel 9 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en overeenkomstig artikel 52 lid 3 van het Handvest dezelfde inhoud en reikwijdte heeft (*WABE en MH Müller Handel*, punt 48). Volgens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens is het recht op vrijheid van gedachte, geweten en godsdienst, dat is neergelegd in artikel 9 van dit verdrag, 'een van de fundamentele van een "democratische samenleving" in de zin van [dit verdrag]' en vormt het 'in de religieuze dimensie ervan een van de belangrijkste elementen die gelovigen helpen hun identiteit en opvatting over het leven te vormen' en 'een kostbaar goed voor atheïsten, agnosten, sceptici en onverschilligen', doordat het bijdraagt tot 'het – door de eeuwen heen moeizaam verworven – pluralisme, dat onverbreekelijk samenhangt met een dergelijke samenleving' (EHRM, 15 februari 2001, *Dahlab tegen Zwitserland*, CE:ECHR:2001:0215DEC004239398).

Hieraan dient te worden toegevoegd dat uit het dossier waarover het Hof beschikt, blijkt dat niet wordt gesteld dat S.C.R.L. het in het hoofdgeding aan de orde zijnde arbeidsreglement niet op algemene en niet-gedifferentieerde wijze heeft toegepast of dat verzoekster in het hoofdgeding anders is behandeld dan een andere werknemer die zijn godsdienst of religieuze of filosofische overtuigingen door het zichtbaar dragen van tekens of kleding of anderszins tot uitdrukking zou hebben gebracht.

Uit de vaste rechtspraak van het Hof blijkt tevens dat een interne regel als die welke in het hoofdgeding aan de orde is, een verschil in behandeling kan creëren dat indirect is gebaseerd

op godsdienst of op overtuiging, in de zin van artikel 2 lid 2 onder b Richtlijn 2000/78/EG, indien vaststaat, hetgeen aan de verwijzende rechter staat om na te gaan, dat de daarin opgenomen ogenschijnlijk neutrale verplichting in feite tot gevolg heeft dat de personen die een bepaalde godsdienst aanhangen of een bepaalde overtuiging hebben bijzonder worden benadeeld (*G4S Secure Solutions*, punt 34, en *WABE en MH Müller Handel*, punt 59).

Legitiem doel: neutraliteitsbeleid

Volgens artikel 2 lid 2 onder b, i) Richtlijn 2000/78/EG kan een dergelijk verschil in behandeling echter geen indirecte discriminatie in de zin van artikel 2 lid 2 onder b van deze richtlijn opleveren indien het objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn. Wat de voorwaarde van een legitiem doel betreft, kan de wens van een werkgever om in relaties met zowel publieke als particuliere klanten blijf te geven van een beleid van politieke, levensbeschouwelijke of religieuze neutraliteit, als legitiem worden beschouwd. De wens van een werkgever om ten aanzien van klanten blijf te geven van neutraliteit, houdt immers verband met de in artikel 16 van het Handvest erkende vrijheid van ondernemerschap, en is, in beginsel, legitiem, met name wanneer de werkgever bij het nastreven van die doelstelling alleen de werknemers betreft die worden verondersteld contact te hebben met zijn klanten (*WABE en MH Müller Handel*, punt 63).

Bewijslast werkgever

Het Hof heeft evenwel ook bepaald dat de wens alleen van een werkgever om een neutraliteitsbeleid te voeren, hoewel op zich een legitiem doel, als zodanig niet voldoende is om een indirect op godsdienst of overtuiging gebaseerd verschil in behandeling objectief te rechtvaardigen. De rechtvaardiging kan slechts objectief zijn indien er sprake is van een werkelijke behoefte van die werkgever, waarbij het aan hem staat om dit aan te tonen (*WABE en MH Müller Handel*, punt 64). Deze uitlegging is ingegeven door het streven om tolerantie, respect en acceptatie van meer diversiteit principieel aan te moedigen en om te voorkomen dat een neutraliteitsbeleid binnen de onderneming wordt misbruikt ten nadele van werknemers die vanwege religieuze geboden bepaalde kledingvoorschriften volgen.

Conclusie

Gelet op het voorgaande dient op de derde vraag te worden geantwoord dat artikel 2 lid 2 onder a Richtlijn 2000/78/EG aldus moet worden uitgelegd dat een regel van een arbeidsreglement van een onderneming die werknemers verbiedt om door middel van woorden, kleding of anderszins om het even welke religieuze of levensbeschouwelijke overtuiging te uiten, geen directe discriminatie 'op grond van godsdienst of overtuiging' in de zin van deze richtlijn vormt voor werknemers die hun vrijheid van godsdienst en geweten wensen uit te oefenen door zichtbaar een teken of kledingstuk met een religieuze connotatie te dragen, mits die regel op algemene en niet-gedifferentieerde wijze wordt toegepast.

NB In dit arrest heeft het Hof van Justitie EU ook geoordeeld dat artikel 1 Richtlijn

2000/78/EG aldus moet worden uitgelegd dat het zich ertegen verzet dat nationale bepalingen waarbij deze richtlijn in nationaal recht wordt omgezet en waarbij religieuze en levensbeschouwelijke overtuigingen worden opgevat als twee onderscheiden discriminatiegronden, in aanmerking kunnen worden genomen als ‘bepalingen (...) die voor de bescherming van het beginsel van gelijke behandeling gunstiger zijn dan die van deze richtlijn’ in de zin van artikel 8 lid 1 ervan.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 13-10-2022

ECLI: ECLI:EU:C:2022:774

Zaaknummer: C-344/20

Rechters: A. Prechal, M.L. Arastey Sahún, F. Biltgen, N. Wahl en J. Passer

Wetsartikelen: Richtlijn 2000/78/EG, EVRM art. 9, Hv art. 10 lid 1, Hv art. 16, Hv art. 21, Rl 2000/78/EG art. 1, Rl 2000/78/EG art. 2 lid 2 (a) en Rl 2000/78/EG art. 8 lid 1

RECHTSPRAAK

Nederlands socialezekerheidsrecht geldt niet voor tussenliggende perioden uitzendovereenkomsten buitenlandse werknemer.*Feiten*

X, een Nederlands onderdaan die in Duitsland woont, is per 14 januari 2013 in Nederland werkzaamheden in loondienst gaan verrichten via een uitzendbureau. Volgens de met dit uitzendbureau gesloten arbeidsovereenkomst zou de dienstbetrekking een aanvang nemen op het moment waarop de uitzendopdracht daadwerkelijk zou starten en van rechtswege eindigen zodra die uitzendopdracht op verzoek van de inlenende onderneming zou worden beëindigd. In het kader van deze overeenkomst heeft X meerdere uitzendopdrachten uitgevoerd, met daartussen perioden waarvan de langste duurde van 19 oktober 2013 tot en met 30 maart 2014 en de kortste duurden van 20 tot en met 25 september 2014 en van 23 tot en met 28 januari 2015.

In de tussenliggende perioden verrichtte X vrijwilligerswerk in Nederland en onbezoldigde zorgtaken voor haar familie. Ook heeft zij werkzaamheden verricht in het huishouden van haar zoons, waarvoor zij een zeer geringe beloning heeft ontvangen. Bij besluit van 6 juli 2015 heeft de SVB op verzoek van X haar pensioenoverzicht in het kader van de AOW verstrekt, waaruit naar voren komt dat belanghebbende op 30 januari 2015 82% van het volledige AOW-pensioen had opgebouwd. De SVB stond in dit verband op het standpunt dat X, aangezien zij in Duitsland woonde, enkel voor het Nederlandse socialezekerheidsstelsel verzekerd was in de perioden waarin zij daadwerkelijk voor het uitzendbureau in Nederland had gewerkt, maar niet in de perioden tussen haar uitzendopdrachten. De CRvB stelt prejudiciële vragen.

Oordeel

Het begrip ‘werkzaamheden in loondienst’ in artikel 1 onder a Verordening (EG) nr. 883/2004 wordt gedefinieerd als werkzaamheden of daarmee gelijkgestelde situaties die als zodanig worden beschouwd voor de toepassing van de socialezekerheidswetgeving van de lidstaat waar die werkzaamheden worden verricht, of waar die gelijkgestelde situaties zich voordoen.

In casu blijkt uit het dossier waarover het Hof beschikt dat X haar werkzaamheden uitoefende op basis van een uitzendovereenkomst voor bepaalde tijd, die een beding bevatte op grond waarvan de dienstbetrekking een aanvang nam op het moment waarop zij daadwerkelijk met haar werkzaamheden startte en eindigde bij de stopzetting van die werkzaamheden. Hieruit volgt dat er gedurende de perioden tussen haar uitzendopdrachten tussen X en het uitzendbureau geen arbeidsverhouding bestond. Bovendien stond X tijdens deze

tussenliggende perioden weliswaar ingeschreven bij verschillende Nederlandse uitzendbureaus, maar heeft zij voor rekening van die bureaus geen uitzendopdrachten verricht. Wat betreft het vrijwilligerswerk en de huishoudelijke werkzaamheden die X gedurende die tussenliggende perioden in Nederland heeft verricht, volstaat het op te merken dat deze volgens de verwijzende rechter niet kunnen worden beschouwd als een werkzaamheid in loondienst of een daarmee gelijkgestelde situatie in de zin van de Nederlandse wetgeving.

Bijgevolg valt X niet binnen de werkingssfeer van artikel 11 lid 3 onder a Verordening (EG) nr. 883/2004, zodat zij niet aan de Nederlandse wetgeving was onderworpen.

Aan deze vaststelling kan niet worden afgedaan door het arrest van 23 april 2015, *Franzen e.a.* (C-382/13, ECLI:EU:C:2015:261), waarnaar wordt verwezen door de Commissie en de verwijzende rechter. In de punten 50 en 51 van dat arrest heeft het Hof namelijk geoordeeld dat de wetgeving van de werkstaat van toepassing blijft zolang de betrokkene zijn beroepswerkzaamheden op het grondgebied van die lidstaat verricht, maar dat personen die hun beroepswerkzaamheid definitief of tijdelijk hebben stopgezet daarentegen zijn onderworpen aan de wetgeving van de lidstaat waar zij wonen. Zoals de advocaat-generaal in de punten 82 en 84 van zijn conclusie heeft opgemerkt, volgt hieruit dat het voor de toepassing van de wetgeving van de werkstaat steeds noodzakelijk is dat er sprake is van een ononderbroken arbeidsverhouding. De wijze waarop de arbeid in concreto wordt verricht, zoals de omstandigheid dat de arbeid in deeltijd of op oproepbasis wordt verricht of dat de daaruit voortvloeiende concrete verplichtingen worden opgeschort, is irrelevant wanneer die niet afdoet aan het voortdurende karakter van een arbeidsverhouding. In die omstandigheden valt X gedurende de perioden tussen zijn uitzendopdrachten onder de werkingssfeer van artikel 11 lid 3 onder e Verordening (EG) nr. 883/2004, dat dient als vangnetbepaling voor eenieder die zich in een situatie bevindt die niet specifiek is geregeld door de andere bepalingen van deze verordening, die voorziet in een omvattend systeem voor de bepaling van de toepasselijke wetgeving (zie in die zin arrest van 8 mei 2019, *Inspecteur van de Belastingdienst*, C-631/17, ECLI:EU:C:2019:381, punt 31).

Conclusie

Bijgevolg moet op de gestelde vragen worden geantwoord dat artikel 11 lid 3 onder a en e Verordening (EG) nr. 883/2004 aldus moet worden uitgelegd dat een persoon die in een lidstaat woont en via een in een andere lidstaat gevestigd uitzendbureau uitzendopdrachten verricht op het grondgebied van die andere lidstaat, gedurende de perioden tussen die uitzendopdrachten onderworpen is aan de nationale wetgeving van de lidstaat waar hij woont wanneer de arbeidsverhouding krachtens de uitzendovereenkomst gedurende die tussenliggende perioden wordt beëindigd.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 28-09-2022

ECLI: ECLI:EU:C:2022:782

Zaaknummer: C-713/20

Rechters: A. Prechal, M.L. Arastey Sahún, F. Biltgen, N. Wahl en J. Passer

Wetsartikelen: Verordening (EG) nr. 883/2004

RECHTSPRAAK

Doorstart na faillissement door gelieerde vennootschap, geen overgang van onderneming.*Feiten*

Vleems Bakery B.V. en Vleems Food B.V. waren werkmaatschappijen. Drie andere vennootschappen, Vleems Beheer B.V., Vleems Holding B.V. en De Vleems Groep B.V., hielden zich bezig met houdsteractiviteiten. Vleems Bakery B.V. en Vleems Food B.V. zijn op 27 juni 2019 failliet verklaard. De houdstervenootschappen zijn op 8 augustus 2019 failliet verklaard. Op 8 juli 2019 heeft de curator een activaovereenkomst met Vleems Bakery International gesloten. Alle activa van de gefailleerde ondernemingen zijn daarbij overgedragen aan Vleems Bakery International. Er zijn ongeveer veertig werknemers van de gefailleerde ondernemingen bij Vleems Bakery International in dienst getreden en ongeveer twintig bij Vleems Convenience. Vleems Bakery International houdt zich, net als [A] B.V. dat deed, bezig met de productie van hoofdzakelijk Amerikaans kleinbrood ('buns', de broodjes voor hamburgers en hotdogs). Daarnaast produceert zij tosti's, wat voorheen door Vleems Food B.V. gebeurde. Vleems Convenience huurt twee productielijnen van het voormalige Vleems Food B.V. en produceert daarmee diverse snacks. Bestuurder van Vleems Bakery is A, die voorheen bestuurder was van de gefailleerde vennootschappen.

FNV heeft zich op het standpunt gesteld dat sprake is van 'going concern'-overgang in faillissement, zodat vanwege het *Smallsteps*-arrest van het Hof van Justitie EU de regels van overgang van onderneming onverminderd van toepassing zijn.

Het hof heeft de vorderingen van FNV afgewezen en onder meer overwogen dat ook indien ervan wordt uitgegaan dat in het moderne faillissementsrecht voortzetting van de onderneming een doel van het faillissement kan zijn, daarmee dan nog niet is gezegd dat voortzetting een 'hoofddoel' is geworden. Een andere uitleg zou de faillissementsuitsondering van artikel 7:666 aanhef en onder a BW zinledig maken.

Conclusie A-G (Drijber)

Deze zaak gaat over de vraag of een doorstart na faillissement valt onder de faillissementsuitsondering van artikel 7:666 aanhef en onder a BW. Anders dan in de zaken *Smallsteps* en *Heiploeg* is de overgang van de failliet verklaarde onderneming niet voorafgegaan door een pre-packprocedure. FNV betoogt in deze zaak dat het *Smallsteps*-arrest ook gevolgen heeft voor een doorstart die niet in een pre-pack is voorbereid, maar volgens haar wel vooropgezet was. Volgens de A-G valt deze doorstartvariant niet onder het bereik van

Smallsteps, waardoor de 'faillissementsexceptie' wel van toepassing is.

De A-G toetst de drie voorwaarden van de faillissementsuitsondering zoals geformuleerd in *Smallsteps* als volgt:

Het gaat hier om de gewone faillissementsprocedure. Aan de eerste voorwaarde is derhalve voldaan.

Aan de tweede en meest controversiële voorwaarde, dat de procedure is ingeleid met het oog op de liquidatie van het vermogen van de vervreemder, is ook voldaan. Daarbij leert het arrest dat niet de subjectieve bedoelingen van de schuldenaar en het doel van de overdracht van de onderneming (de transactie) bepalend zijn, maar het doel waarop de betrokken procedure is gericht. Voorts staat feitelijk vast dat hier sprake was van betalingsonmacht, zoals Vleems c.s. in hun nadere schriftelijke toelichting hebben benadrukt. Tot slot is niet feitelijk vastgesteld dat de aanvraag van het faillissement zou duiden op misbruik.

Aan de derde voorwaarde tot slot is eveneens voldaan. Er is een curator benoemd. Deze is na een vergelijking van biedingen de transactie tot vervreemding van de onderneming van Vleems (oud) aangegaan, onder toezicht van de rechter-commissaris. In deze procedure bestaat geen onduidelijkheid over de toezichthoudende rollen van de curator en, in het bijzonder, van de rechter-commissaris als overheidsfunctionaris. Daar komt bij dat de faillissementsprocedure wettelijk is geregeld in de Faillissementswet.

Oordeel

De Hoge Raad heeft de klachten over de beschikking van het hof beoordeeld. De uitkomst hiervan is dat deze klachten niet kunnen leiden tot vernietiging van die beschikking. De Hoge Raad hoeft niet te motiveren waarom hij tot dit oordeel is gekomen. Bij de beoordeling van deze klachten is het namelijk niet nodig om antwoord te geven op vragen die van belang zijn voor de eenheid of de ontwikkeling van het recht (zie art. 81 lid 1 van de Wet op de rechterlijke organisatie).

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 14-10-2022

ECLI: ECLI:NL:HR:2022:1446

Zaaknummer: 21/00829

Rechters: M.V. Polak, F.J.P. Lock, S.J. Schaafsma, F.R. Salomons en T.H. Tanja-van den Broek

Advocaten: F.M. Dekker en E.J.H. Zandbergen

Wetsartikelen: 7:666 BW

RECHTSPRAAK

Van den Bosch/Silo-Tank: toetsing Detacheringsrichtlijn, cabotage en materiële gelijkstelling aan avv-cao.*Feiten*

Van den Bosch Transporten (hierna: Van den Bosch) oefent vanuit Erp (Nederland) een transportonderneming uit. Van den Bosch heeft twee zusterondernemingen: Van den Bosch Transporte – een vennootschap naar Duits recht – en Silo-Tank – een vennootschap naar Hongaars recht. Deze drie ondernemingen behoren tot hetzelfde concern, hebben dezelfde bestuurder en dezelfde aandeelhouder. In het kader van charterovereenkomsten voor internationale transporten die zijn gesloten tussen deze ondernemingen, zijn chauffeurs uit Duitsland en Hongarije werkzaam als chauffeur. Deze chauffeurs hebben arbeidsovereenkomsten met de Duitse en Hongaarse ondernemingen. Doorgaans vond het chartervervoer in de aan de orde zijnde periode plaats vanuit Erp en eindigden de ritten aldaar. Het vervoer dat op basis van de betreffende charterovereenkomsten werd verricht, vond echter in meer dan overwegende mate plaats buiten het grondgebied van Nederland.

Van den Bosch valt als lid van de Vereniging Goederenvervoer Nederland onder de cao Goederenvervoer (cao GN), die tussen die vereniging en de FNV was gesloten. Een tweede collectieve arbeidsovereenkomst, de cao Beroepsgoederenvervoer over de weg (cao Beroepsgoederenvervoer), was in tegenstelling tot de cao GN algemeen verbindend verklaard. De bepalingen van beide cao's zijn in essentie gelijklopend. Krachtens het nationale recht waren ondernemingen die vielen onder de cao Goederenvervoer echter vrijgesteld van de toepassing van de cao Beroepsgoederenvervoer, op voorwaarde dat zij de cao GN naleefden.

FNV meent dat Van den Bosch bij het inzetten van de chauffeurs uit Duitsland en Hongarije de basisvoorwaarden van de cao GN op hen had moeten toepassen in hun hoedanigheid van ter beschikking gestelde werknemers in de zin van de Detacheringsrichtlijn (Richtlijn 96/71/EG). Aangezien de in de cao Goederenvervoer neergelegde basisarbeidsvoorwaarden niet op die chauffeurs waren toegepast, heeft de FNV tegen de drie transportondernemingen een vordering ingesteld, die in eerste aanleg bij tussenvonnis is toegewezen. Dit vonnis is echter in hoger beroep vernietigd. De appèlrechter heeft onder meer geoordeeld dat de aan de orde zijnde charters niet binnen de werkingssfeer van de Detacheringsrichtlijn vielen, aangezien deze enkel ziet op charters die – althans overwegend – ‘op het gebied’ van een andere lidstaat worden uitgevoerd.

Hof van Justitie EU (1 december 2020, AR 2020-1447)

Tegen deze achtergrond heeft de Hoge Raad, waarbij FNV cassatieberoep heeft ingesteld, een aantal prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie gesteld.

Het primaire betoog van FNV hield in dat de betrokken werknemers in Nederland zijn gedetacheerd in de zin van de richtlijn omdat zij op of vanuit het Nederlandse grondgebied hun werkzaamheden verrichten. Volgens het HvJ EU is echter bepalend of het door de betrokken werknemers verrichte werk een voldoende nauwe band heeft met de lidstaat van ontvangst en dient aan de hand van alle omstandigheden van het geval te worden beoordeeld of aan die maatstaf is voldaan. Daarmee werd het primaire betoog van FNV verworpen.

Het subsidiaire betoog van FNV hield in dat in elk geval chauffeurs die binnen Nederland zogeheten cabotagevervoer verrichten, op Nederlands grondgebied ter beschikking zijn gesteld. Daarin gaat het HvJ EU wél mee: ritten die volledig worden uitgevoerd op het grondgebied van een andere lidstaat dan waar de werknemer gewoonlijk werkt, vallen ‘in beginsel’ onder de Detacheringsrichtlijn. Dat betekent dat de buitenlandse chauffeur voor de duur van die ritten recht heeft op de Nederlandse ‘harde kern’-arbeidsvoorwaarden als bedoeld in artikel 3 lid 1, tweede gedachtestreepje, van de Detacheringsrichtlijn. Dit wordt, naar het mij voorkomt door beide partijen, ‘vertaald’ naar de basisarbeidsvoorwaarden van de cao GN.

De stelling van Silo-Tank c.s. in het voorwaardelijk incidenteel beroep dat, nu (art. 44 van) de cao GN niet algemeen verbindend is verklaard, uit de Detacheringsrichtlijn niet de verplichting voortvloeit om de basisarbeidsvoorwaarden uit die cao na te leven, gaat volgens het HvJ EU gelet op de context van die cao niet op. Genoemde verplichting is daarom van toepassing, althans voor zover een chauffeur cabotagevervoer verricht.

Oordeel

De Hoge Raad oordeelt als volgt.

Uitleg artikel 1 Detacheringsrichtlijn

Hetgeen het HvJ EU onder 2 en 3 van het dictum van zijn arrest – in antwoord op de prejudiciële vragen 2(a) en 2(b) – voor recht heeft verklaard, kan als volgt worden weergegeven.

Er is sprake van het ter beschikking stellen van een werknemer ‘op het grondgebied van een lidstaat’ als bedoeld in artikel 1 Detacheringsrichtlijn indien het werk dat de ter beschikking gestelde werknemer verricht gedurende de aan de orde zijnde bepaalde periode, een voldoende nauwe band vertoont met het grondgebied van de lidstaat waar die werknemer dat werk verricht.

Of sprake is van een dergelijke band wordt bepaald in het kader van een algehele beoordeling van factoren zoals de aard van de werkzaamheden die de betrokken werknemer op dat grondgebied verricht, de mate waarin de werkzaamheden van die werknemer verband houden met het grondgebied van elke lidstaat waar hij werkzaam is en het aandeel van die

werkzaamheden op het grondgebied van elke lidstaat in de vervoersdienst als geheel.

Daarbij heeft het HvJ EU overwogen dat het feit dat een chauffeur die werkzaam is in het internationaal vervoer en door een in een lidstaat gevestigde onderneming ter beschikking is gesteld van een in een andere lidstaat gevestigde onderneming, de instructies voor zijn opdrachten ontvangt, die opdrachten begint of die opdrachten beëindigt op het hoofdkantoor van die tweede onderneming, op zich ontoereikend is om te stellen dat die chauffeur op het grondgebied van die andere lidstaat ter beschikking is gesteld in de zin van de Detacheringsrichtlijn, indien het werk dat die chauffeur verricht op basis van andere factoren geen voldoende nauwe band vertoont met dat grondgebied.

Ten slotte heeft het HvJ EU overwogen – in antwoord op de prejudiciële vraag 2(b) – dat de omstandigheid dat de ondernemingen die partij zijn bij de overeenkomst voor de terbeschikkingstelling van werknemers gelieerd zijn in concernverband, op zich niet relevant is bij de beoordeling of sprake is van een terbeschikkingstelling van werknemers.

Uit hetgeen hiervoor is weergegeven, volgt dat de primaire klacht van onderdeel 1 slaagt. Door het vereiste te stellen dat de werkzaamheden van de betrokken werknemer in elk geval overwegend op het grondgebied van de desbetreffende lidstaat worden uitgevoerd, heeft het hof miskend dat voor de toepassing van de artikel 1 leden 1 en 3 en artikel 2 lid 1 Detacheringsrichtlijn beslissend is – kort gezegd – of sprake is van een voldoende nauwe band tussen het werk dat de betrokken werknemer tijdelijk verricht en het grondgebied van de lidstaat waar hij dat werk verricht, waarbij die voldoende nauwe band wordt bepaald op de hiervoor omschreven wijze. Het bestreden arrest kan derhalve niet in stand blijven.

In het geding na verwijzing dienen partijen in de gelegenheid te worden gesteld hun stellingen aan te passen naar aanleiding van hetgeen het HvJ EU in verband met de beantwoording van de prejudiciële vragen 2(a) en 2(b) heeft overwogen en voor recht heeft verklaard.

Opmerking verdient dat – anders dan FNV in haar reactie op de conclusie na prejudiciële verwijzing van de advocaat-generaal betoogt – in (punt 50 van) het arrest van het HvJ EU geen regel ligt besloten die meebrengt dat de partij die zich op het standpunt stelt dat een voldoende nauwe band ontbreekt met het grondgebied van de lidstaat waar een chauffeur op- en afstapt en waarvandaan aan hem instructies worden gegeven, moet aanvoeren welke factoren duiden op afwezigheid van die voldoende nauwe band.

Cabotage en detachering

Uit hetgeen het HvJ EU onder 4 van het dictum van zijn arrest voor recht heeft verklaard, volgt dat een werknemer die cabotagevervoer verricht op het grondgebied van een lidstaat die niet de lidstaat is waar die werknemer gewoonlijk werkt, in beginsel moet worden geacht ter beschikking te zijn gesteld op het grondgebied van de lidstaat waar dat vervoer wordt verricht, een en ander als bedoeld in de Detacheringsrichtlijn. Daarbij is de duur van het cabotagevervoer geen relevante factor.

Cao GN materieel gelijk te stellen aan ge-avv-de Cao Beroepsgoederenvervoer

Het hof heeft geen blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting over artikel 3 leden 1 en 8 Detacheringsrichtlijn door te oordelen dat de situatie die zich in dit geval voordoet – te weten: (i) dat de cao Beroepsgoederenvervoer algemeen verbindend is verklaard, (ii) deze cao en de niet algemeen verbindend verklaarde cao GN vrijwel gelijkkluidend zijn, en (iii) Van den Bosch vrijstelling heeft verkregen van de toepasselijkheid van de cao Beroepsgoederenvervoer op de grond dat zij viel onder de cao GN – materieel op één lijn moet worden gesteld met het geval dat de cao GN wel algemeen verbindend zou zijn verklaard.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 14-10-2022

ECLI: ECLI:NL:HR:2022:1430

Zaaknummer: 17/03685

Rechters: M.V. Polak, C.H. Sieburgh, H.M. Wattendorff, F.J.P. Lock en S.J. Schaafsma

Advocaten: S.F. Sagel en F.M. Dekker

Wetsartikelen: 1 Detacheringsrichtlijn, cao Beroepsgoederenvervoer en cao Goederenvervoer

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst op onder meer e- en g-grond afgewezen. Werknemer met 25-jarig dienstverband. Werkgeefster heeft te snel aangestuurd op een beëindiging van de arbeidsovereenkomst, zonder eerst constructieve en reële pogingen te hebben gedaan om te onderzoeken of de arbeidsrelatie nog herstelbaar is.

Feiten

Koninklijke Brill N.V. (hierna: Brill) is een aan de beurs van Amsterdam genoteerde uitgeverij die zich onder meer richt op het uitgeven van wetenschappelijke boeken en tijdschriften. Werknemer is op 1 september 1997 bij Brill in dienst getreden op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd, welke arbeidsovereenkomst op 26 augustus 1998 is omgezet naar een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Op 23 mei 2017 heeft Brill aan werknemer een officiële waarschuwing gegeven wegens ongewenste verbale en fysieke gedragingen. Op 2 september 2020 heeft Brill een functioneringsgesprek met werknemer gevoerd. Zijn functioneren is als 'normal/good' beoordeeld. In 2021 zouden vanuit de organisatie signalen zijn gekomen waarbij werknemer meerdere aanvaringen met collega's zou hebben gehad. Bij brief van 21 oktober 2021 heeft Brill aan werkgever een laatste waarschuwing gegeven. In 2022 is werknemer geschorst vanwege vermeende bezoeken aan illegale sites tijdens werktijd. Brill verzoekt onder meer ontbinding van arbeidsovereenkomst op de e- en g-grond.

*Oordeel**e-grond*

De kantonrechter is van oordeel dat Brill niet aannemelijk heeft gemaakt dat sprake is van zodanig verwijtbaar handelen of nalaten van werknemer dat van Brill in redelijkheid niet kan worden gevergd het dienstverband voort te zetten. Gedurende het dienstverband van bijna 25 jaar heeft werknemer naar tevredenheid gefunctioneerd. Het laatste beoordelingsgesprek dateert van 2 september 2020. Het verslag wordt afgesloten met de opmerking: "Many thanks for your efforts in the past period and keep up the good work!". Aan de waarschuwing uit 2017 kan naar het oordeel van de kantonrechter in het licht van het voorgaande geen betekenis meer worden toegekend. Brill stelt dat er in 2021 vanuit de organisatie wederom signalen kwamen dat werknemer meerdere aanvaringen met collega's heeft gehad, die als intimiderend werden ervaren. De kantonrechter is van oordeel dat de door Brill genoemde punten van

kritiek onvoldoende concreet zijn onderbouwd. Brill stelt dat eind januari 2022 de incidenten zich opstapelen, maar die stelling heeft zij onvoldoende met feiten en omstandigheden onderbouwd. Het gaat hoofdzakelijk om onvoldoende geconcretiseerde verwijten die veelal 'van horen zeggen zijn', waarbij niet duidelijk is wie dit heeft gezegd. Brill heeft onvoldoende aangetoond dat werknemer in 2022 op zijn functioneren of zijn gedrag is aangesproken. Brill verwijt werknemer verder dat hij onder werktijd op 29 april 2022 illegale sites heeft bezocht om films te bekijken. Werknemer heeft die stelling gemotiveerd betwist en de kantonrechter is van oordeel dat hieromtrent onvoldoende is komen vast staan. De arbeidsovereenkomst kan niet worden ontbonden op de e-grond.

g-grond

De kantonrechter overweegt dat Brill deels heeft verwezen naar de feiten en omstandigheden die zij ook aan haar verzoek tot ontbinding op grond van de e-grond ten grondslag heeft gelegd. Daarvan is geoordeeld dat deze een ontbinding niet kunnen dragen. Het feit dat er een onwerkbaar situatie is ontstaan biedt onvoldoende basis om de ontbinding op basis van een verstoorde arbeidsverhouding toe te wijzen. Voor het oordeel van de kantonrechter zijn verder de door werknemer aangevoerde persoonlijke omstandigheden zoals zijn leeftijd, zijn opleidingsniveau, zijn 25-jarige dienstverband en zijn doorgaans goed beoordeeld functioneren tot eind 2021 relevant. Gelet op deze omstandigheden heeft Brill te snel aangestuurd op een beëindiging van de arbeidsovereenkomst, zonder eerst constructieve en reële pogingen te hebben gedaan om te onderzoeken of de (vermeende) verstoorte arbeidsrelatie nog herstelbaar is. Brill heeft verder onvoldoende concrete feiten en omstandigheden aangevoerd die op zichzelf de conclusie kunnen rechtvaardigen dat sprake is van een duurzaam verstoorte arbeidsverhouding, in die zin dat van Brill in redelijkheid niet gevergd kan worden de arbeidsovereenkomst met werknemer te laten voortduren. De arbeidsovereenkomst kan niet worden ontbonden op de g-grond.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 28-09-2022

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2022:10315

Zaaknummer: 9959795 \ EJ VERZ 22-84857

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

Advocaten: N.C. Six-Scheffer en R.G. Verheij

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

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet niet rechtsgeldig omdat de ontslagreden niet onverwijld voldoende duidelijk aan de werknemer is medegedeeld. Verzoek werkgever tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst wordt afgewezen omdat verzoek onvoldoende is onderbouwd.*Feiten*

Werknemer is sinds 2018 in dienst bij werkgever als horecamedewerker. Op 1 mei 2022 is op de werkvloer tussen partijen onenigheid ontstaan. Dat heeft ertoe geleid dat werkgever de politie heeft gebeld, de politie is langs gekomen en werknemer naar huis is gestuurd. Op 3 mei 2022 heeft werkgever aangifte tegen werknemer gedaan van bedreiging op 1 mei 2022. Werkgever heeft per brief van 5 mei 2022 aan werknemer bericht dat hij met ingang van 1 mei 2022 op staande voet is ontslagen “naar aanleiding van het ontoelaatbare delict wat plaatsvond in mijn zaak op 1 mei 2022”. In de brief staat ook: “Betreft: bedreiging op zondag 1 mei 2022”. Bij vonnis van 14 juli 2022 van de rechtbank Noord-Holland tussen partijen in kort geding gewezen heeft de kantonrechter werkgever veroordeeld om werknemer toe te laten tot zijn werk. Werknemer verzoekt de kantonrechter het ontslag op staande voet te vernietigen en werkgever te veroordelen tot doorbetaling van loon. Werkgever voert aan dat sprake was van een dringende reden en verzoekt subsidiair ontbinding van de arbeidsovereenkomst.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is en daarom moet worden vernietigd, alleen al omdat de ontslagreden niet onverwijld voldoende duidelijk is medegedeeld. Namens werkgever is op de zitting aangevoerd dat hij niet kan bewijzen dat de ontslaggrond op 1 mei 2022 mondeling aan werknemer is meegedeeld. Werknemer heeft ontkend dat hem die dag is verteld waarom hij werd ontslagen. Op dat moment stond het dus nog niet vast dat de aangevoerde ontslagreden op 1 mei 2022 voldoende duidelijk en concreet aan werknemer is meegedeeld. Werkgever had alsnog de vereiste duidelijkheid kunnen geven in de brief van 5 mei 2022 waarin het ontslag is bevestigd, maar daarin zijn onvoldoende specifieke eigenschappen, gedragingen of ontslagredenen genoemd of omschreven. Partijen hebben een andere kijk op de gebeurtenissen van die dag. Volgens werkgever is er op 1 mei 2022 onenigheid ontstaan omdat werknemer een werkinstructie weigerde op te volgen, wat leidde tot een woordenwisseling, waarna werknemer een mes pakte en daarmee slaande bewegingen in de richting van werkgever maakte. Volgens werknemer was werkgever geïrriteerd naar aanleiding van zijn verzoek tot betaling van loon, begon werkgever te schelden en kwam hij met een mes in zijn hand aflopen op werknemer, die hem tegen de

muur duwde. Omdat in de ontslagbrief alleen staat dat sprake was van een ontoelaatbaar delict en bedreiging, en volgens werknemer een bedreiging door hem niet heeft plaatsgevonden, kan er in dit geval in redelijkheid bij werknemer twijfel bestaan over de ontslagredenen. Het ontslag op staande voet is dus niet onverwijld gegeven, waardoor in het midden kan blijven of zich een dringende reden heeft voorgedaan. Omdat het ontslag op staande voet wordt vernietigd, duurt de arbeidsovereenkomst voort en heeft werknemer recht op loon. Tevens wordt het tegenverzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst afgewezen. Werkgever heeft zijn verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst in zijn tegenverzoek in het geheel niet onderbouwd. Op de zitting is zijn verzoek in algemene bewoordingen gebaseerd op een inmiddels ontstane verstoring in de arbeidsrelatie zodanig dat de arbeidsovereenkomst beëindigd zou moeten worden. Volgens werkgever is het namelijk 'evident dat deze twee partijen niet in hetzelfde restaurant moeten bivakkeren'. Werkgever heeft aangevoerd dat partijen niet door één deur kunnen, de onderneming verkocht is en er nu een nieuwe eigenaar is. De kantonrechter ziet in deze stellingen onvoldoende redelijke grond om de arbeidsovereenkomst tussen partijen te ontbinden en onvoldoende aanleiding om aan te nemen dat herplaatsing binnen de onderneming binnen een redelijke termijn niet mogelijk is of niet in de rede ligt. Het verzoek tot ontbinding wordt aldus afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 05-10-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2022:8770

Zaaknummer: 9881255 \ AO VERZ 22-30 (PA)

Rechters: I.H. Lips

Advocaten: S. Kahraman en J.G. Schmidt

Wetsartikelen: 7:671 lid 1, 7:677 li 1 en 7:669

RECHTSPRAAK

De cao Bouw en Infra is van toepassing op werkgeefster in plaats van de cao Groen, Grond en Infrastructuur. De bedrijfsactiviteiten van werkgeefster betreffen namelijk onder meer wegebouw, bestrating en grondwerk.*Feiten*

Bij tussenbeschikking van 14 juni 2022 heeft de kantonrechter bepaald dat partijen zich nader moeten uitlaten over de toepasselijke cao. Tussen partijen is in geschil welke cao van toepassing is: cao Bouw & Infra (algemeen verbindend verklaard bij Besluit van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (SZW) op 2 september 2021) of de cao Groen, Grond en Infrastructuur (algemeen verbindend verklaard bij Besluit van de Minister van SZW op 23 februari 2021).

Oordeel

Ten aanzien van de werkingssfeer van de cao Groen, Grond en Infrastructuur (hierna: cao Groen) is het volgende relevant. In artikel 2 van de cao Groen is over de werkingssfeer bepaald dat deze onder meer van toepassing is op werkgevers en werknemers in groen-, grond- en infrastructuurondernemingen. Dit is een onderneming waarin de activiteiten overwegend bestaan uit het met, aan of door machines en/of werktuigen voor derden verrichten van landbouwambachtenwerkzaamheden, cultuurtechnische werkzaamheden en meststoffenwerkzaamheden. Verder dient de werkgever een onderneming uit te oefenen waarvan de bedrijfsactiviteit uitsluitend of in de hoofdzaak bestaat uit een van deze activiteiten. Over de werkingssfeer van de cao Bouw & Infra (hierna: cao Bouw) is in artikel 10.2 over de werkingssfeer bepaald dat de cao van toepassing is op bouw- en infraondernemingen, ondernemingen die bouwen in eigen beheer, uitzendondernemingen en opleidingsbedrijven. De kantonrechter is van oordeel dat de cao Bouw van toepassing is. De bedrijfsactiviteiten van werkgeefster betreffen volgens het uittreksel van de Kamer van Koophandel namelijk: wegebouw, uitleenbureaus, stratenmaken en grondverzet. Verder worden op de website van werkgeefster de volgende bedrijfsactiviteiten genoemd: wegebouw, bestrating, grondwerk, riolering, boombescherming, groenvoorziening, bouw en woonrijpmaken, gladheidsbestrijding, verhuur van machines en detachering van personeel. Het merendeel van deze bedrijfsactiviteiten komt voor in de opsomming van bouw- en infrawerken/-activiteiten of daaraan gelijkgestelde activiteiten die in artikel 10.2.2. van de cao Bouw & Infra is opgenomen. Voor zover werkgeefster ook bedrijfsactiviteiten verricht die niet onder de cao Bouw vallen, heeft werkgeefster niet met bedrijfsgegevens onderbouwd dat haar

bedrijf in hoofdzaak is gericht op de activiteiten die in de cao Groen worden genoemd, terwijl deze cao alleen van toepassing is als het percentage loonsom dat besteed wordt aan deze activiteiten groter is dan ieder afzonderlijk percentage loonsom dat aan andere bedrijfsactiviteiten wordt besteed. Werkgeefster heeft nog gesteld dat niet de cao Bouw maar de cao Groen van toepassing is, omdat zij geen civieltechnische, maar cultuurtechnische werkzaamheden uitvoert als bedoeld in artikel 2 lid 1 sub a van cao Groen. Voor haar activiteiten zijn immers geen bouw-/aanlegvergunningen nodig. Dat er voor de bedrijfsactiviteiten geen bouw-/aanlegvergunning nodig zou zijn kan de kantonrechter echter niet afleiden uit de stellingen van werkgeefster. Ten slotte heeft werkgeefster de stelling van werknemer niet betwist dat zijn collega's bij werkgeefster sinds een jaar ook onder de cao Bouw en Infra vielen. Op grond van voorgaande overwegingen oordeelt de kantonrechter dat de cao Bouw & Infra van toepassing is op de arbeidsovereenkomst van partijen. Met toepassing van de cao Bouw & Infra beslist de kantonrechter, mede gelet op de overwegingen in de tussenbeschikking van 14 juni 2022, als volgt. De arbeidsovereenkomst wordt per 1 november 2022 ontbonden. Verder wordt een billijke vergoeding van één jaarsalaris (€ 35.583 bruto) toegekend en een transitievergoeding ter hoogte van € 1.812,10.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 05-10-2022

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2022:2936

Zaaknummer: 9817492 \ EJ VERZ 22-128

Rechters: F. Koster

Advocaten: J.C.E. Siebenga-Moggré

Wetsartikelen: 7:673 BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst op verzoek van werknemer, wegens het herhaaldelijk negeren van verzoeken door werkgeefster. Partijen hebben onvoldoende gesteld over welke cao van toepassing is. Hoogte billijke vergoeding en transitievergoeding is afhankelijk van de toepasselijke cao.*Feiten*

Werknemer is sinds 2016 werkzaam voor werkgeefster, in eerste instantie via een payroll-overeenkomst en daarna via een uitzendovereenkomst met Paycompany Flex 2 B.V. (hierna: Paycompany). De uitzendovereenkomst liep tot en met 25 juli 2021. Hierna is werknemer op verzoek van werkgeefster op 16 augustus 2021 weer komen werken bij werkgeefster. Na onenigheid tussen partijen is werknemer door werkgeefster op non-actief gesteld. In november 2021 is werknemer een procedure begonnen tegen werkgeefster waarin hij onder andere heeft gevorderd om zijn werkzaamheden weer te mogen uitvoeren en om werkgeefster te veroordelen tot betaling van (achterstallig) loon. De voorzieningenrechter heeft toen voorlopig geoordeeld dat met ingang van 16 augustus 2021 een arbeidsovereenkomst tussen partijen bestaat en dat werknemer recht heeft op wedertewerkstelling en loondoorbetaling vanaf 16 augustus 2021. Begin 2022 heeft werkgeefster de kantonrechter verzocht de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden, welk verzoek op 22 februari 2022 door de kantonrechter is afgewezen. Na deze beschikking heeft werknemer werkgeefster verzocht om in overleg te treden en om hem loonspecificaties, een jaaropgave en een schriftelijke arbeidsovereenkomst toe te sturen, maar hier heeft werkgeefster geen gehoor aan gegeven. Werknemer verzoekt een verklaring voor recht dat van hem onder de gegeven omstandigheden niet verlangd kan worden de arbeidsovereenkomst voort te zetten en dat deze billijkheidshalve dient te eindigen en aldus de arbeidsovereenkomst tussen partijen te ontbinden op grond van artikel 7:671c BW onder toekenning van een billijke vergoeding ter grootte van €73.632,50.

Oordeel

Volgens de kantonrechter is sprake van omstandigheden die van dien aard zijn dat de arbeidsovereenkomst billijkheidshalve dadelijk of na korte tijd behoort te eindigen. De kantonrechter baseert dit oordeel op de volgende omstandigheden: (i) werkgeefster heeft het vonnis van de voorzieningenrechter van 3 december 2021 niet nageleefd, (ii) werkgeefster heeft in december 2021 voor het laatst uit zichzelf loon betaald aan werknemer, (iii) werkgeefster heeft ondanks herhaaldelijke verzoeken geen loonspecificatie en jaaropgave aan

werknemer verstrekt, (iv) werkgeefster heeft geen schriftelijke arbeidsovereenkomst aan werknemer verstrekt en (v) werkgeefster heeft geen gehoor gegeven aan de verzoeken van werknemer om na de beschikking van de kantonrechter van 22 februari 2022 met elkaar in gesprek te gaan. De verzochte verklaring voor recht en de ontbinding zullen dus worden toegewezen. Verder heeft werknemer gesteld dat zijn loon moet worden gebaseerd op de cao Bouw & Infra, nu deze algemeen verbindend is verklaard en van toepassing is op alle werkgevers in de sector Bouw & Infra. Volgens werkgeefster is daarentegen de cao Groen, Grond en Infra van toepassing. De kantonrechter overweegt dat met de beperkte gegevens die partijen op dit punt hebben verstrekt, niet vast te stellen is welke cao hier van toepassing is. Partijen zullen zich hierover dan ook nog nader moeten uitlaten. Ook heeft werkgeefster ernstig verwijtbaar gehandeld door werknemer te negeren en is daarom een billijke vergoeding van één jaarsalaris op zijn plaats. Werknemer is immers genoodzaakt een nieuwe baan te zoeken, terwijl de arbeidsovereenkomst (zonder de verwijtbare gedragingen) naar verwachting nog een geruime periode had voortgeduurd. Welk bedrag de kantonrechter als billijke vergoeding zal toekennen is mede afhankelijk van de informatie die partijen ten aanzien van de toepasselijke cao zullen geven. De kantonrechter houdt de beslissing in afwachting daarvan aan. Ditzelfde geldt voor de hoogte van de transitievergoeding en betaling van achterstallig loon.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 14-06-2022

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2022:2935

Zaaknummer: 9817492 \ EJ VERZ 22-128

Rechters: F. Koster

Advocaten: J.C.E. Siebenga-Moggré

Wetsartikelen: 7:671c

RECHTSPRAAK

Niet is komen vast te staan dat werknemer schade heeft geleden als gevolg van een arbeidsongeval. Het oordeel van de huisarts is gebaseerd op de anamnese van werknemer en niet op eigen onderzoek.*Feiten*

Werknemer is sinds 15 oktober 2019 in dienst bij VIPACK B.V. (hierna: Vipack) in de functie van heftruckoperator. Op 6 mei 2020 heeft werknemer zich ziekgemeld, waarna hij de huisarts heeft bezocht. De huisarts heeft als reden genoteerd dat sprake is van werkgerelateerde rugpijn en schouderklachten wegens fysiek zwaar werk. Begin juni 2020 heeft werknemer een bezoek aan de bedrijfsarts gebracht. De bedrijfsarts achtte werknemer in staat aangepaste werkzaamheden te verrichten en al vrij snel daarna in staat zijn eigen werk volledig te hervatten. Op 25 november 2020 heeft werknemer zich opnieuw ziekgemeld. Bij brief van 8 december 2020 heeft Vipack werknemer op staande voet ontslagen. De gemachtigde van werknemer heeft bij brief van 4 januari 2021 Vipack aansprakelijk gesteld voor de door werknemer geleden en nog te lijden schade als gevolg van het ongeval. Bij e-mailbericht van 28 juni 2021 heeft Vipack aansprakelijkheid van de hand gewezen. Werknemer vordert onder meer een verklaring voor recht dat Vipack op grond van artikel 7:658 lid 2 BW aansprakelijk is voor de door werknemer geleden en nog te lijden schade als gevolg van het hem op 6 mei 2020 overkomen arbeidsongeval.

*Oordeel**Bevoegdheid Nederlandse rechter en Nederlands recht*

Aangezien werknemer in Polen woonachtig is en Vipack in Nederland gevestigd is, draagt deze zaak een internationaal karakter. Nu Vipack in Nederland gevestigd is, komt de Nederlandse rechter ingevolge artikel 4 en 21 EEX-Vo en artikel 2 juncto artikel 99 Rv rechtsmacht toe. Nu Vipack in Landgraaf gevestigd is en de vordering betrekking heeft op een arbeidsovereenkomst, is de kantonrechter van de rechtbank Limburg, locatie Maastricht bevoegd.

Arbeidsongeval

De kantonrechter gaat verder in op de vraag of werknemer een arbeidsongeval is overgekomen. Hierbij kijkt de kantonrechter allereerst naar de vraag of de klachten van werknemer zijn veroorzaakt in de uitoefening van zijn werkzaamheden bij Vipack.

Werknemer stelt dat hij bij het handmatig verplaatsen van een vastgelopen pallet op de transportband plotseling een hevige pijn in zijn linkerschouder, -arm en nek voelde. Dat de klachten van werknemer zijn veroorzaakt door de werkomstandigheden bij Vipack is echter niet komen vast te staan. Het enkele feit dat werknemer zich op 6 mei 2020 na anderhalf uur werken heeft ziekgemeld betekent nog niet dat er een arbeidsongeval heeft plaatsgevonden. Vipack heeft onweersproken gesteld dat werknemer bij zijn ziekmelding geen melding heeft gemaakt van een arbeidsongeval en dat zij nadien evenmin van de bedrijfsarts heeft vernomen dat er sprake is geweest van een arbeidsongeval. Het standpunt van werknemer dat op basis van de stukken van de huisarts kan worden vastgesteld dat er sprake is geweest van een arbeidsongeval, omdat daarin wordt gesproken over “werkgerelateerd”, kan niet standhouden. De huisarts heeft dit immers uitsluitend gebaseerd op de anamnese van werknemer en geen eigen onderzoek naar de ontstaansgeschiedenis gedaan. Bovendien heeft de enige persoon die volgens werknemer getuige was van het arbeidsongeval onder ede verklaard dat hij niets van het arbeidsongeval heeft gezien. Er is aldus niet komen vast te staan dat werknemer schade heeft opgelopen in de uitoefening van zijn werkzaamheden bij Vipack, zodat de vorderingen zullen worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 21-09-2022

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2022:7175

Zaaknummer: 9704284 CV EXPL 22-980

Rechters: G.M. Drenth

Advocaten: A. Quispel en A.H.C. Lengton

Wetsartikelen: 7:658 BW, 4 EEX-Vo, 21 EEX-Vo, 2 Rv en 99 Rv

RECHTSPRAAK

Werknemer heeft zwaarder belang dan werkgever bij schorsing van de uitvoerbaarverklaring bij voorraad met betrekking tot de wedertewerkstelling, o.a. omdat het gevreesde risico dat werknemer zal handelen in strijd met veiligheidsbeleid is afgewend door toezegging van werknemer.*Feiten*

In de hoofdzaak gaat het in de kern om de vraag of GVB werknemer op 1 december 2021 terecht op staande voet heeft ontslagen vanwege het actief gebruik van zijn telefoon tijdens het besturen van een metro. In de bestreden beschikking is deze vraag ontkennend beantwoord. De veroordelingen in de beschikking zijn, zonder motivering, ambtshalve uitvoerbaar bij voorraad verklaard. GVB heeft ter onderbouwing van haar incidentele verzoek aangevoerd dat zij een zwaarwegend belang heeft bij schorsing van de uitvoerbaarverklaring bij voorraad met betrekking tot de wedertewerkstelling gelet op haar veiligheidsbeleid en haar evidente belang bij handhaving daarvan.

Oordeel

Naar het oordeel van het hof heeft GVB onvoldoende aannemelijk gemaakt dat zich omstandigheden voordoen die meebrengen dat haar belang bij behoud van de bestaande toestand zolang niet op het door haar ingestelde hoger beroep is beslist, zwaarder weegt dan het belang van werknemer bij de uitvoerbaarheid bij voorraad van de wedertewerkstelling. Het hof stelt voorop dat tijdens de mondelinge behandeling van het incident is vastgesteld dat GVB wist dat werknemer aan tinnitus lijdt en dat het voor hem, vanwege die aandoening, wenselijk is om tijdens zijn werk naar muziek te luisteren. Met de toezegging van werknemer dat hij niet meer tijdens zijn werk via zijn telefoon naar muziek zal luisteren, zeker nu het gebruik van een DAB-radio een goede alternatieve oplossing biedt en in lijn is met het veiligheidsbeleid van GVB, is naar het oordeel van het hof de vrees van GVB dat er een reëel risico bestaat dat werknemer tijdens het besturen van de metro zijn telefoon actief zal gaan gebruiken en daardoor een onveilige situatie creëert, afgewend. Daar komt bij dat werknemer voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat hij een evident belang heeft bij wedertewerkstelling.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 04-10-2022

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2022:2816

Zaaknummer: 200.310.215/01

Rechters: G.C. Boot, I.A. Haanappel-van der Burg en C.A.H.M. ten Dam

Advocaten: mr. O. van der Kind en L.T.M. Keet

Wetsartikelen: 7:61o BW

RECHTSPRAAK

Zaak wordt verwezen naar de rol, zodat werknemers zich kunnen uitlaten over de (hoogte) van de loonvordering.*Feiten*

De kantonrechter neemt hier over en blijft bij wat in het vonnis van 26 augustus 2021 is overwogen en beslist (o.a. dat werkgever de cao ten opzichte van de werknemers moet nakomen). In dat tussenvonnissen is de zaak verwezen naar de rol van 23 september 2021 voor het nemen van een akte door FNV en de chauffeurs waarin wordt ingegaan op de vorderingen van de individuele werknemers. Thans zijn de individuele vorderingen van de chauffeurs aan de orde.

Oordeel

Uit niets is gebleken dat werkgever een normeringsregeling hanteerde of mocht hanteren. Ook blijkt niet dat werkgever de opgaven van de chauffeurs corrigeerde. Dat de chauffeurs ervan overtuigd zijn dat dat gebeurde, is daarvoor onvoldoende. De kantonrechter kan dan ook niet uitgaan van de door de chauffeurs bepleite inschatting van de gemiddelde arbeidsomvang. Dan resteren als informatiebron slechts de loonstroken. Op basis daarvan zal worden beslist. De chauffeurs worden in de gelegenheid gesteld (i) kenbaar te maken of de totaalbedragen zoals door werkgever weergegeven in zijn productie juist zijn berekend; (ii) te reageren op wat werkgever over 'het ritme' heeft aangevoerd; (iii) te reageren op wat werkgever over de loonberekening van 'het ritme' bij twee maanden 'op' en een maand 'af' heeft aangevoerd; (iv) te reageren op wat werkgever over de typefout heeft aangevoerd; en (v) kenbaar te maken naar welke berekeningsoptie hun voorkeur uitgaat.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 22-09-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:7950

Zaaknummer: 4908758

Rechters: P. Joele

Advocaten: F.M. Dekker, R.A.A. Duk en J.H. Mastenbroek

Wetsartikelen: 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Kort geding. Geen schorsing van de onvrijwillige overplaatsing van een leerkracht naar een andere school. De leerkracht dient er rekening mee te houden dat in een bodemprocedure wordt geoordeeld dat de overplaatsing op grond van de cao rechtsgeldig is vanwege een conflictsituatie tussen haar, de schooldirecteur en het bestuur.

Feiten

Per 27 september 1982 is werknemster in dienst getreden van de rechtsvoorgangster van Stichting Katholiek Onderwijs Drimmelen (hierna: de Stichting). Bij de Stichting is zij werkzaam als leerkracht van groep 6 bij basisschool De Lage Weide te Made. Op de arbeidsovereenkomst is de cao Primair Onderwijs van toepassing. In de cao is een bepaling opgenomen over de overplaatsing van een werknemer. A is door het bestuur van de Stichting aangesteld als directeur met als opdracht om een visie te ontwikkelen die door het team wordt gedragen, nadat in de afgelopen drie jaar meerdere directiewisselingen hadden plaatsgevonden. Op 31 maart 2022 hebben werknemster en haar collega een gesprek gehad met de per 1 februari 2022 aangestelde interim-bestuurder C van de Stichting. In dat gesprek hebben zij onder meer aan de orde gesteld dat ongeveer een kwart van leerkrachten al drie jaar stress en onrust ervaart door onervaren directeuren, dat er een probleem is tussen A en het personeel en dat hulp van een mediator nodig is. Op 14 april 2022 heeft er op initiatief van C een gesprek plaatsgevonden tussen werknemster, A en C waarin werknemster een breed scala aan problemen heeft aangekaart, met verwijten in de richting van A, maar ook betrekking hebbend op de periode vóór de komst van A. C heeft tijdens dit gesprek van 14 april 2022 gezegd dat A en werknemster verbinding met elkaar moeten zoeken en dat er maatregelen zouden volgen, wanneer tussen hen levende problemen niet op 20 mei 2022 zouden zijn opgelost. Op 11 mei 2022 heeft een studiemiddag plaatsgevonden waarin een leerkracht aangaf gehoord te hebben dat een gesprek heeft plaatsgevonden naar aanleiding van klachten over A. Na deze studiemiddag hebben 35 van de 38 teamleden per e-mail hun vertrouwen in A uitgesproken. Bij brief van 17 juni 2022 heeft de Stichting aan werknemster medegedeeld dat er een voornemen is haar te schorsen op grond van artikel 3.11 van de toepasselijke cao, omdat zij aantoonbaar onjuiste informatie verspreidt en collega's opzet tegen A. Bij brief van 28 juni 2022 heeft de Stichting aan werknemster medegedeeld dat het voornemen tot schorsing niet wordt omgezet in een definitieve schorsing, maar dat werknemster gedwongen wordt overgeplaatst naar andere scholen en de vervangerspool, een en ander op grond van artikel 10.5 van de cao en een in de brief opgenomen belangenafweging. In het bestreden vonnis van 13 juli 2022 heeft de voorzieningenrechter onder meer de

(onvrijwillige) overplaatsing van werkneemster geschorst tot aan het eind van het schooljaar (23 juli 2022) en de Stichting veroordeeld om werkneemster gedurende die periode weer toe te laten tot haar werkzaamheden. Werkneemster heeft in hoger beroep geconcludeerd tot vernietiging van het beroepen vonnis en tot het alsnog toewijzen van haar vorderingen.

Oordeel

Het hof stelt vast dat binnen de rechtsverhouding tussen partijen een beding van kracht is dat de Stichting de bevoegdheid geeft om onder bepaalde, specifiek genoemde, omstandigheden werkneemster over te plaatsen, ook indien zij het daar niet mee eens is. Tot die omstandigheden behoort het genoemde geval waarin sprake is van een conflictsituatie, waarbij overplaatsing noodzakelijk is om tot werkbare verhoudingen te komen. Het hof is op grond van hetgeen partijen in de onderhavige procedure over en weer hebben aangevoerd met betrekking tot de ontwikkeling van de situatie waarin zij nu verkeren voorshands van oordeel dat bepaald niet onaannemelijk is dat de rechter, in een bodemprocedure oordelend over de aangevochten maatregelen, tot de slotsom zal komen dat met name door het optreden van werkneemster een conflictsituatie zoals bedoeld in artikel 10.5 van de cao is ontstaan. Vervolgens dient dan beoordeeld te worden of die conflictsituatie van dien aard is dat overplaatsing noodzakelijk is om tot een werkbare situatie te komen. Voorshands is het hof van oordeel dat in elk geval niet, althans niet voldoende, is gebleken dat een oplossing van de problematiek zonder overplaatsing mogelijk is, te minder nu de door werkneemster ervaren bezwaren kennelijk niet door haar directe collegae worden gedeeld. In een geval als het onderhavige, waarin niet alleen sprake is van meningsverschillen tussen werkneemster en A, maar ook tussen haar en C en (mogelijk) tussen werkneemster en haar directe collegae, is de kans van slagen van een mediation zó klein dat de Stichting in redelijkheid kon en mocht afzien van het inschakelen van een mediator. Het voorgaande voert het hof dan tot het oordeel dat, los van de vraag of zwaarwichtige redenen bestaan als bedoeld in artikel 10.5 van de cao, voorshands in elk geval in sterke mate rekening moet worden gehouden met de mogelijkheid dat de kantonrechter, oordelend in een bodemprocedure over de gedwongen overplaatsing, zal beslissen dat de Stichting een beroep kan doen op de in artikel 10.5 van de cao genoemde grond voor die overplaatsing. Mede gelet op het zwaarwegend belang van de Stichting dat er rust heerst op haar school en kinderen en hun ouders niet geconfronteerd worden met (sluimerende) conflicten tussen een leerkracht en het bestuur en/of leerkrachten onderling, kon de Stichting in redelijkheid besluiten om werkneemster elders binnen haar organisatie in te zetten. Dat klemmende redenen van persoonlijke aard aan de zijde van werkneemster zich daartegen zouden verzetten, is het hof niet gebleken. De duur van het dienstverband is in dat verband niet voldoende van gewicht. Dat de Commissie Onderwijsgeschillen anders zal oordelen, is naar het oordeel van het hof ook niet voldoende aannemelijk gemaakt.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 04-10-2022

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2022:3343

Zaaknummer: 200.313.872_01

Rechters: M.G.W.M. Stienissen, R.J.M. Cremers en B. Kloppert

Advocaten: L.H.A.M. Andriessen en I.O.D.V. Wetzels

Wetsartikelen: 7:611 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer heeft recht op de reiskostenvergoeding uit zijn arbeidsovereenkomst. Werkgever mag niet op grond van een eenzijdig wijzigingsbeding ex artikel 7:613 BW de voor werknemer ongunstigere reiskostenregeling uit de cao toepassen. Geen sprake van zwaarwichtig belang.*Feiten*

Werknemer is op 1 augustus 2017 in dienst getreden bij Meat Friends Noord B.V. (hierna: MFN). In de arbeidsovereenkomst is opgenomen dat de cao voor de vleessector (hierna: de cao Vlees) van toepassing is, behoudens en voor zover daarvan in de arbeidsovereenkomst is afgeweken. MFN is per 1 januari 2020 de cao voor het slagersbedrijf (hierna: de cao Slagers) gaan toepassen. In geschil is of werknemer recht heeft op de reiskostenvergoeding die in de arbeidsovereenkomst is overeengekomen of dat MFN met toepassing van een eenzijdig wijzigingsbeding de voor werknemer ongunstigere reiskostenregeling van de cao Slagers mag toepassen. Werknemer heeft bij de kantonrechter gevorderd de betaling van € 160,77 netto per maand aan reiskostenvergoeding per 1 januari 2020 verminderd met de reeds uitbetaalde reiskostenvergoeding en compensatie en vermeerderd met de wettelijke rente en proceskosten. De kantonrechter heeft de vordering toegewezen. MFN heeft hoger beroep aangetekend.

Oordeel

Het hof oordeelt dat MFN op grond van het eenzijdig wijzigingsbeding de reiskostenvergoeding niet ten nadele van werknemer mag wijzigen. Het hof neemt bij de beoordeling van de grieven tot uitgangspunt dat de werkgever slechts een beroep kan doen op een eenzijdig wijzigingsbeding, indien hij bij de wijziging een zodanig zwaarwichtig belang heeft dat het belang van de werknemer dat door de wijziging zou kunnen worden geschaad, daarvoor naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid moet wijken (art. 7:613 BW). MFN heeft gewezen op het feit dat zij verplicht was om niet langer de cao Vlees, maar de destijds algemeen verbindend verklaarde cao Slagers binnen haar onderneming toe te passen. Deze verplichting noodzaakte MFN tot harmonisatie van de arbeidsvoorwaarden. De harmonisatie treft alle werknemers en is het resultaat van een zorgvuldig met de gemeenschappelijke ondernemingsraad (GOR) doorlopen proces, waarbij als uitgangspunt is genomen dat individuele werknemers na harmonisatie 'onder de streep' niet minder verdienen dan daarvoor. Aan die voorwaarde is in de rechtsverhouding met werknemer voldaan. Het belang van werknemer bij voortzetting van de reiskostenregeling uit zijn arbeidsovereenkomst is

financieel van aard. Hij mist maandelijks een bedrag van € 103,52 netto per maand aan reiskostenvergoeding en dit betreft een wezenlijk deel van zijn inkomen. Naar het oordeel van het hof hoeft dat belang van werknemer naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet te wijken voor de door MFN gestelde belangen. De door MFN gevoelde noodzaak tot harmonisatie van de arbeidsvoorwaarden en het aanbieden van eenduidige arbeidsvoorwaarden uit hoofde van goed werkgeverschap zijn niet aan te merken als een zodanig zwaarwichtig belang dat MFN daarin voldoende reden en aanleiding had om ten nadele van werknemer een wijziging na te streven van de individueel met hem overeengekomen reiskostenvergoeding. Die wijziging is niet ingegeven door zwaarwichtige bedrijfseconomische of organisatorische omstandigheden of financiële moeilijkheden bij MFN.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 11-10-2022

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2022:8760

Zaaknummer: 200.303.305/01

Rechters: M. Willemse, M.E.L. Fikkers en A. Elgersma

Advocaten: A. Robustella en R.A. Severijn

Wetsartikelen: 7:613 BW

RECHTSPRAAK

Rapport van handtekeningdeskundige wordt niet gevolgd door de kantonrechter, omdat er volgens de kantonrechter sterke aanwijzingen zijn dat de bevindingen daarvan niet juist zijn. Bewijs dat de handtekening afkomstig is van werknemer, heeft werkgeefster niet geleverd. Bedrag kan door werkgeefster niet in mindering worden gebracht op salaris.

Feiten

Op Taxibedrijf Friends B.V. (hierna: Friends) rust de bewijslast van haar stelling dat partijen zijn overeengekomen dat een bedrag van € 1.100 door Friends mocht worden ingehouden op het salaris van werknemer in verband met schades die werknemer heeft veroorzaakt. Dat bewijs wenst zij te leveren aan de hand van een brief van 2 september 2013 van haar aan werknemer, die volgens Friends door werknemer is ondertekend. Werknemer heeft betwist dat de handtekening van hem afkomstig is en gesteld dat de handtekening is vervalst. Bij tussenvonnissen van 10 oktober 2016 heeft de kantonrechter een gerechtsdeskundige benoemd om onder meer de volgende vraag te beantwoorden: *Kan de deskundige de mate van waarschijnlijkheid vaststellen waarin werknemer zijn handtekening plaatste onder de overgelegde overeenkomst van 2 september 2013?* De deskundige heeft een rapport uitgebracht en komt tot de conclusie dat de handtekening hoogstwaarschijnlijk is vervaardigd door werknemer. Zij komt tot dit oordeel op basis van een aantal systeemkenmerken en een aantal fijnkenmerken.

Oordeel

De kantonrechter is er op basis van het rapport van de deskundige onvoldoende van overtuigd van de handtekening op de brief van 2 september 2013 afkomstig is van werknemer. De gerechtsdeskundige heeft uitsluitend aandacht besteed aan elementen die erop wijzen dat de handtekening daadwerkelijk is gezet door werknemer. Zij besteedt echter geen aandacht aan omstandigheden die aanleiding zijn om te twijfelen aan de conclusie dat de handtekening hoogstwaarschijnlijk van werknemer afkomstig is. Uiteraard zal een handtekeningenvervalser proberen een zo veel mogelijk gelijkende handtekening te produceren en zal daartoe waarschijnlijk net zoveel pogingen ondernemen totdat hij van oordeel is dat de handtekening voldoende gelijkenis vertoont. Bij het beoordelen van een handtekening dient dan ook eveneens zorgvuldig te worden onderzocht of er indicaties zijn waaruit blijkt dat sprake is van een vervalste handtekening. Uit het onderzoek van de gerechtsdeskundige blijkt in het geheel niet dat dergelijk onderzoek heeft plaatsgevonden. De kantonrechter is van oordeel dat een

zorgvuldige bestudering van de handtekening op de brief van 2 september 2013 in combinatie met de referentiehandtekeningen diverse sterke aanwijzingen oplevert dat de handtekening niet afkomstig is van werknemer. Zodoende is de kantonrechter van oordeel dat ondanks het rapport van de gerechtsdeskundige niet met een redelijke mate van zekerheid is komen vast te staan dat de handtekening op de brief van 2 september 2013 afkomstig is van werknemer. Daarmee is Friends niet geslaagd in haar bewijsopdracht en mag zij geen bedrag van € 1.100 in mindering brengen op het aan werknemer verschuldigde loon.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 25-04-2017

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2017:16761

Zaaknummer: 5175815 RL EXPL 16-18088

Rechters: J.L.M. Luiten

Advocaten: C.C. te Pas en C.M.C. Hendriks

Wetsartikelen: 152 Rv

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet. Dringende reden. Werknemer heeft onjuiste en onvolledige mededelingen gedaan over de ernst van zijn beperkingen en over zijn arbeidsmogelijkheden tijdens ziekte.*Feiten*

Werknemer is per 1 april 2020 voor onbepaalde tijd in dienst getreden bij werkgeefster als monteur. Op 23 maart 2021 heeft werknemer zich ziek gemeld. Op 17 februari 2022 hebben werknemer en werkgeefster de eerstejaarsevaluatie opgesteld, in samenspraak met de bedrijfsarts waarin staat dat werknemer door zijn beperkingen geen auto kan rijden en niet naar kantoor of het buitenterrein kan komen. Een dag later hoort werkgeefster dat een van haar medewerkers werknemer in een auto heeft zien rijden. Kort daarna is op initiatief van werkgeefster iemand langsgegaan bij de nieuwe woning van werknemer, waar werknemer kluswerkzaamheden aan het verrichten was. Bij werkgeefster is hierdoor het vermoeden ontstaan dat werknemer tegen haar heeft gelogen over zijn beperkingen. Daarom heeft werkgeefster een recherchebureau ingeschakeld. Op 30 maart 2022 hebben werknemer en werkgeefster een gesprek via WhatsApp. Daarin wordt onder andere gevraagd of werknemer kan autorijden. Hierop reageert hij: "Helaas kan ik dat niet, hopelijk wordt na de mri-scan meer duidelijk wat en hoe verder." De avond van 30 maart 2022 krijgt het recherchebureau een melding dat in de rechercheauto is ingebroken. Het blijkt dat de vrouw van werknemer de camera uit de auto heeft gehaald. Het recherchebureau heeft onderweg naar de woning van werknemer werkgeefster op de hoogte gebracht van zijn bevindingen van de observatie. Op grond van deze bevindingen is werknemer op staande voet ontslagen. Werknemer verzoekt onder meer vernietiging van de opzegging en een verklaring voor recht dat aan de arbeidsovereenkomst tussen partijen geen einde is gekomen.

Oordeel

Werknemer heeft erkend dat hij kluswerkzaamheden aan zijn huis heeft verricht, terwijl hij ziek was gemeld, maar heeft verklaard dat hij slechts de kluswerkzaamheden heeft verricht die hij kon met zijn beperkingen. Gezien het rapport van het recherchebureau vindt de kantonrechter deze verklaring niet geloofwaardig. Op de foto's in het rapport is onder andere duidelijk te zien dat werknemer veel trekkende en duwende bewegingen maakt en dat hij (zware) spullen tilt, terwijl dit bewegingen zijn waarvan in de eerstejaarsevaluatie staat dat werknemer deze beperkt kan. Werknemer heeft ook erkend dat hij wel auto kan rijden, maar alleen in een automaat. Volgens werknemer zijn alle bedrijfsauto's en -bussen van werkgeefster handgeschakeld, en is het rijden van deze voertuigen te belastend voor zijn

linkerknie. De kantonrechter begrijpt niet dat werknemer meerdere keren heeft verklaard dat hij geen auto kan rijden en daardoor niet naar het werk kan komen zonder daaraan toe te voegen dat hij wel in een automaat kan rijden. Temeer nu werkgeefster heeft uitgelegd dat 80% van de door haar gebruikte auto's en bussen een automatisch schakelsysteem hebben. Het lag op de weg van werknemer om aan werkgeefster kenbaar te maken dat hij wel in een automaat kon rijden, zodat werkgeefster daar rekening mee had kunnen houden. Werknemer heeft nog aangevoerd dat werkgeefster hem na 15 februari 2022 geen passende werkzaamheden heeft aangeboden, terwijl uit de eerstejaarsevaluatie blijkt dat hij daartoe wel in staat was. Dit maakt echter niet dat er geen sprake is van een dringende reden voor ontslag. Wanneer iemand niet naar het werk toe kan komen, is het begrijpelijk dat het voor werkgeefster ingewikkeld wordt om nog passend werk aan te bieden. De conclusie is dat werknemer onjuiste en onvolledige mededelingen heeft gedaan over de ernst van zijn beperkingen en over zijn arbeidsmogelijkheden tijdens ziekte en heeft gelogen tegen werkgeefster. Dit levert een dringende reden op die het ontslag op staande voet rechtvaardigt. De handelwijze van werknemer wordt aangemerkt als een zodanig ernstige schending van de op hem rustende verplichting zich tegenover werkgeefster als goed werknemer te gedragen en daarmee als een dermate ernstige inbreuk op het vertrouwen dat werkgeefster in hem moest kunnen stellen, dat van haar redelijkerwijs niet kon worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. De kantonrechter stelt vast dat het ontslag op staande voet de avond van 30 maart 2022 is gegeven. Dat is dezelfde avond dat werknemer op de hoogte is gesteld van de dringende reden. Het is dus een onverwijld gegeven ontslag.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 20-07-2022

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2022:2960

Zaaknummer: 9838113 AE VERZ 22-22

Rechters: D.A. van Steenbeek

Advocaten: J.W. Menkveld en W.J. Rijcken-van Eck

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Opzegging arbeidsovereenkomst niet rechtsgeldig. Werkgever heeft ernstig verwijtbaar gehandeld en is een billijke vergoeding verschuldigd (€ 5.335,16). Ook is werkgever een vergoeding wegens onregelmatige opzegging en transitievergoeding verschuldigd.*Feiten*

Werkneemster is op 9 september 2021 in dienst getreden bij Instituut voor Preventie en Gezondheid B.V. (hierna: IVPG) op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd. Op 28 april 2022 heeft IVPG laten weten dat zij vanaf 1 mei 2022 geen werkzaamheden meer voor haar heeft als gevolg van bedrijfseconomische gronden. Werkneemster heeft zich op 28 april 2022 verzet tegen het ontslag en zich beschikbaar gehouden voor het verrichten van werkzaamheden. IVPG heeft op 29 april 2022 aangegeven het ontslag te handhaven. Werkneemster verzoekt betaling van een billijke vergoeding, een vergoeding wegens onregelmatige opzegging en een transitievergoeding. IVPG verweert zich en voert aan dat partijen er begin april 2022 over hebben gesproken dat er geen werk meer is voor werkneemster en partijen hebben geconcludeerd dat werkneemster bij een beëindiging van het dienstverband per mei voldoende tijd heeft voor het aanvaarden van een betrekking elders. Op 28 april 2022 heeft een identiek gesprek plaatsgevonden en heeft werkneemster laten weten onverkort achter haar besluit te staan om per 1 mei 2022 elders te beginnen. Werkneemster heeft dan ook ingestemd met het ontslag en meer dan twee weken bedenktijd gehad.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. De opzegging van de arbeidsovereenkomst per 1 mei 2022 is in strijd met de wettelijke regels en dus niet rechtsgeldig. Voor zover werkneemster heeft ingestemd met de opzegging – zoals aangevoerd door IVPG – is een overeenkomst waarmee een arbeidsovereenkomst wordt beëindigd alleen geldig als deze schriftelijk is aangegaan en dat is niet het geval. Ook kan geen sprake zijn van een geldige instemming van werkneemster met de beëindiging, omdat daarvoor een schriftelijke verklaring is vereist, die ontbreekt. Verder is er geen toestemming voor de opzegging van het UWV en is er ook geen andere geldige reden voor de opzegging. Omdat de opzegging niet rechtsgeldig is, moet het verzoek om toekenning van een billijke vergoeding worden toegewezen. De hoogte van de billijke vergoeding wordt vastgesteld aan de hand van het inkomensverlies van werkneemster. Dat staat gelijk aan € 5.335,16 bruto (inclusief vakantietoeslag). Voor een verhoging van de billijke vergoeding is geen aanleiding. Er is in dit geval ook geen aanleiding om de hierna te bespreken

vergoeding wegens onregelmatige opzegging en de transitievergoeding in mindering te brengen op de billijke vergoeding, vanwege de aard en ernst van het verwijtbaar handelen van IVPG. De gevorderde vergoeding wegens onregelmatige opzegging zal worden toegewezen, omdat is opgezegd tegen een eerdere dag dan die tussen partijen geldt. IVPG is ook een transitievergoeding verschuldigd, omdat de arbeidsovereenkomst door haar is opgezegd.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 04-10-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2022:8594

Zaaknummer: 9971657

Rechters: P.J. Jansen

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Werknemer heeft onrechtmatig gehandeld o.a. door zich (strafbaar) schuldig te maken aan valsheid in geschrifte. Werknemer is aansprakelijk voor de door werkgeefster geleden schade.*Feiten*

Werknemer is op 1 december 2008 bij werkgeefster in dienst getreden. Per 1 januari 2014 is hij werkzaam geweest als 'Trade Manager Biofuel' met een jaarsalaris van circa € 150.000 bruto exclusief bonussen en was hij hoofd van de afdeling biobrandstof. Werknemer heeft op 29 juli 2013 een eenmanszaak opgericht. Nadien heeft werknemer nog een aantal vennootschappen opgericht. Deze vennootschappen houden zich – net als werkgeefster – bezig met werkzaamheden op het gebied van biobrandstof. Werkgeefster is bij het afsluiten van de boeken van het boekjaar 2014 geconfronteerd met mogelijke onregelmatigheden in de administratie. Werkgeefster heeft uiteindelijk in 2014 grote verliezen geleden en zij heeft het nettoresultaat met USD 207 miljoen moeten bijstellen. Werkgeefster heeft begin 2015 een onderzoek ingesteld naar de onregelmatigheden. Werknemer is op 5 maart 2015 vrijgesteld van werkzaamheden. Op 6 mei 2015 is het onderzoeksrapport afgerond en diezelfde dag is werknemer op staande voet ontslagen. Werkgeefster heeft op 12 mei 2015 aangifte gedaan tegen werknemer. Het OM heeft werknemer vervolgd voor het plegen van valsheid in geschrifte, hetgeen door de rechtbank bewezen is verklaard. Werkgeefster vordert een verklaring voor recht dat werknemer aansprakelijk is voor de schade die werkneemster heeft geleden en nog zal lijden als gevolg van zijn onrechtmatig handelen en dat werknemer gehouden is de schade als gevolg daarvan te vergoeden.

Oordeel

Allereerst overweegt de kantonrechter dat geen sprake is geweest van schending van privacy en onrechtmatig verkregen bewijs. Werkgeefster heeft zich toegang verschaft tot de computer en mailbox van werknemer, maar gesteld noch gebleken is dat daar privéberichten van werknemer op stonden. Onder die omstandigheden is de schending van de privacy van werknemer gering en weegt het maatschappelijk belang ten aanzien van de waarheidsvinding zwaarder.

Aansprakelijkheid

Vastgesteld moet worden dat werknemer zich in de uitvoering van zijn werkzaamheden schuldig heeft gemaakt aan het vervalsen van documenten en het vervalsen van het interne handelsadministratiesysteem van werkgeefster. Werknemer heeft echter betwist dat hij

fictieve aankoopcontracten in 2013 en 2015 heeft opgesteld. Werknemer miskent hiermee dat het er niet om gaat wie feitelijk het contract opstelde, maar door wiens handelen er ten onrechte een contract werd opgemaakt en in de systemen van werkgeefster werd opgenomen. Werknemer heeft in dit kader niet betwist dat er contracten met een bepaald bedrijf waren opgenomen als gevolg van door werknemer gegeven gemanipuleerde informatie en er in werkelijkheid nooit contracten waren afgesloten. Hiermee staat dit, als onvoldoende gemotiveerd betwist, vast. Eveneens moet worden vastgesteld dat werknemer zich tijdens de uitvoering van zijn werkzaamheden niet alleen heeft laten leiden door de belangen van werkneemster, maar ook door zijn eigen belang en dat van zijn vennootschappen. Werknemer heeft nog aangevoerd dat zijn handelwijze weliswaar in strijd is met de bepalingen die van toepassing zijn op zijn arbeidsovereenkomst, maar dat het verrichten van nevenactiviteiten gebruikelijk en geaccepteerd was binnen werkgeefster. Dat er impliciet toestemming was van werkgeefster heeft werknemer echter onvoldoende gemotiveerd. Vastgesteld wordt dat werknemer op verschillende punten flagrant in strijd met de arbeidsovereenkomst heeft gehandeld. Daarnaast moet worden vastgesteld dat werknemer zonder geldige reden contracten heeft geannuleerd terwijl deze voor werkgeefster een positieve marktwaarde hadden. Voorts is komen vast te staan dat werknemer heeft nagelaten om een factuur van USD 2.775.000 te laten sturen, terwijl er wel een betalingsverplichting voor die betreffende onderneming jegens werkgeefster bestond. Uit dit alles blijkt voldoende dat werknemer op verschillende punten ernstig tekort is geschoten in de nakoming van zijn arbeidsovereenkomst en dat hem hiervan een verwijt kan worden gemaakt. Ook kan uit dit alles worden afgeleid dat werknemer niet in alle opzichten de belangen van werkgeefster aan het behartigen was, maar duidelijk rekening hield met zijn eigen belangen. Werknemer is aansprakelijk voor de schade die werkgeefster als gevolg van zijn handelen heeft geleden. Werkgeefster wordt in de gelegenheid gesteld zich (nader) uit te laten over de hoogte van de schade.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 07-10-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:8392

Zaaknummer: 4444526

Rechters: W.J.J. Wetzels, M. Verkerk en C. Sikkels

Advocaten: D. Muller en J.A. van de Hel

Wetsartikelen: 7:661 BW

RECHTSPRAAK

Voetballer is gefixeerde schadevergoeding wegens onregelmatige opzegging verschuldigd. De hoogte van het bedrag wordt door de kantonrechter gematigd. Het KNVB-arbitragebeding is niet van toepassing omdat het een geschil betreft voorafgaand aan het KNVB-lidmaatschap van de vereniging.

Feiten

Werknemer heeft in het seizoen 2021-2022 gespeeld bij de voetbalvereniging E. Hij is begin 2022 benaderd door X met de vraag of hij in het seizoen 2022-2023 voor V.V. Z zou willen spelen. X en werknemer hebben op 8 februari 2022 een contract ondertekend. In deze overeenkomst is onder meer een boetebeding opgenomen. Op 30 maart 2022 heeft werknemer telefonisch contact opgenomen met de voorzitter van X en meegedeeld dat hij in het seizoen 2022-2023 niet voor V.V. Z zouden uitkomen, maar voor E zouden blijven spelen. Partijen hebben hierna gecorrespondeerd over de betaling van de boete. X heeft een verzoek gedaan om werknemer wegens de onregelmatige opzegging van de arbeidsovereenkomst te veroordelen tot betaling van een schadevergoeding dan wel boete. Werknemer beroept zich in deze procedure op de onbevoegdheid van de kantonrechter als burgerlijke rechter. Volgens werknemer moet niet de burgerlijke rechter, maar de Arbitragecommissie op dit geschil tussen partijen beslissen.

*Oordeel**Bevoegdheid burgerlijke rechter*

De kantonrechter stelt voorop dat partijen het erover eens zijn dat X vanaf het moment dat zij door de KNVB als gelieerde stichting is of wordt erkend, is gebonden aan de regelgeving van de KNVB en dus ook aan het daarin opgenomen arbitraal beding. Het moet er gezien onder meer de eigen stellingen en verklaringen van X voor worden gehouden dat X op 27 mei 2022 door de KNVB als een aan V.V. Z gelieerde stichting is erkend, hetgeen betekent dat X vanaf dat moment, gelijk werknemer als lid van de KNVB, gebonden is aan het arbitraal beding in het Arbitragereglement. Aldus zijn partijen vanaf 27 mei 2022 gebonden aan een overeenkomst tot arbitrage. Dat betekent evenwel nog niet dat die overeenkomst ook geldig is voor het aan de kantonrechter voorgelegde geschil. In artikel 1020 lid 2 Rv wordt namelijk onderscheid gemaakt tussen twee soorten overeenkomsten tot arbitrage, te weten: het compromis waarbij de partijen zich verbinden om een tussen hen bestaand geschil aan arbitrage te onderwerpen en het arbitraal beding waarbij de partijen zich verbinden om

geschillen die tussen hen zouden kunnen ontstaan (oftewel toekomstige geschillen), aan arbitrage te onderwerpen. De kantonrechter is van oordeel dat, zoals bepleit door X, op 27 mei 2022 reeds sprake was van een bestaand geschil. Het onderhavige geschil vloeit namelijk rechtstreeks voort uit de opzegging door werknemer op 30 maart 2022. Partijen hebben bovendien in de periode tussen 30 maart 2022 en 27 mei 2022 daarover al uitvoerig gecorrespondeerd, zodat vast staat dat het geschil op 27 mei 2022, het moment waarop de overeenkomst tot arbitrage tot stand kwam, al (geruime tijd) bestond. Het arbitraal beding strekt zich dus niet uit tot het onderhavige geschil. Dat partijen met betrekking tot dit geschil een compromis hebben gesloten, is gesteld noch gebleken.

Vergoeding wegens onregelmatige opzegging overeenkomst

Partijen zijn de overeenkomst op 8 februari 2022 aangegaan voor de duur van één seizoen, tot en met 30 juni 2023. In de overeenkomst is geen beding van tussentijdse opzegging opgenomen. Nu werknemer de overeenkomst op 30 maart 2022 zonder instemming van X en zonder dringende reden als bedoeld in artikel 7:677 lid 1 BW heeft opgezegd, is hij ingevolge artikel 7:677 lid 4 BW aan X een vergoeding verschuldigd gelijk aan het bedrag van het in geld vastgestelde loon over de termijn dat de arbeidsovereenkomst zou hebben geduurd indien deze van rechtswege zou zijn geëindigd. X heeft deze gefixeerde schadevergoeding berekend op € 10.000, zijnde een bedrag gelijk aan tienmaal € 800 netto en € 2.000 bruto, waarbij de nettobedragen niet zijn gebruteerd. De kantonrechter ziet in dit geval aanleiding om de gefixeerde schadevergoeding te matigen. Niet omdat X van de ontstane situatie een verwijt treft, zoals werknemer stelt, maar omdat X voor deze situatie, naar zij ter zitting nog nader heeft toegelicht, in al haar spelersovereenkomsten een 'gefixeerde' boete van € 5.000 bedingt, zoals zij ook in de overeenkomst met werknemer heeft gedaan. In het licht van dit boetebeding komt het bedrag van € 10.000 de kantonrechter bovenmatig voor. De vergoeding zal worden gematigd tot € 5.000, zijnde het bedrag waartoe X haar vordering aanvankelijk ook had beperkt. Omstandigheden die in dit geval naar het oordeel van de kantonrechter een hogere vergoeding rechtvaardigen, zijn gesteld noch gebleken.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 11-10-2022

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2022:5744

Zaaknummer: 9904980 AZ VERZ 22-24

Rechters: J.W. Ponds

Advocaten: R. Zwamborn, M. IJzelenberg, R.R.E. Nobus en A.J. Nieuwenhuijse

Wetsartikelen: 7:672 BW, 7:677 Bw, 1020 Rv, 1022 Rv, 1024 Rv, 1052 Rv, 6:228 BW, 3:39 BW en 3:40 BW

RECHTSPRAAK

Voetballer is gefixeerde schadevergoeding wegens onregelmatige opzegging verschuldigd. De hoogte van het bedrag wordt door de kantonrechter gematigd. Het KNVB-arbitragebeding is niet van toepassing omdat het een geschil betreft voorafgaand aan het KNVB-lidmaatschap van de vereniging.

Feiten

Werknemer heeft in het seizoen 2021-2022 gespeeld bij voetbalvereniging E. Hij is begin 2022 benaderd door X met de vraag of hij in het seizoen 2022-2023 voor V.V. Z zou willen spelen. X en werknemer hebben op 8 februari 2022 een contract ondertekend. In deze overeenkomst is onder meer een boetebeding opgenomen. Op 30 maart 2022 heeft werknemer telefonisch contact opgenomen met de voorzitter van X en meegedeeld dat hij in het seizoen 2022-2023 niet voor V.V. Z zouden uitkomen, maar voor E zouden blijven spelen. Partijen hebben hierna gecorrespondeerd over de betaling van de boete. X heeft een verzoek gedaan om werknemer wegens de onregelmatige opzegging van de arbeidsovereenkomst te veroordelen tot betaling van een schadevergoeding dan wel boete. Werknemer beroept zich in deze procedure op de onbevoegdheid van de kantonrechter als burgerlijke rechter. Volgens werknemer moet niet de burgerlijke rechter, maar de Arbitragecommissie op dit geschil tussen partijen beslissen.

*Oordeel**Bevoegdheid burgerlijke rechter*

De kantonrechter stelt voorop dat partijen het erover eens zijn dat X vanaf het moment dat zij door de KNVB als gelieerde stichting is of wordt erkend, is gebonden aan de regelgeving van de KNVB en dus ook aan het daarin opgenomen arbitraal beding. Het moet er gezien onder meer de eigen stellingen en verklaringen van X voor worden gehouden dat X op 27 mei 2022 door de KNVB als een aan V.V. Z gelieerde stichting is erkend, hetgeen betekent dat X vanaf dat moment, gelijk werknemer als lid van de KNVB, gebonden is aan het arbitraal beding in het Arbitragereglement. Aldus zijn partijen vanaf 27 mei 2022 gebonden aan een overeenkomst tot arbitrage. Dat betekent evenwel nog niet dat die overeenkomst ook geldig is voor het aan de kantonrechter voorgelegde geschil. In artikel 1020 lid 2 Rv wordt namelijk onderscheid gemaakt tussen twee soorten overeenkomsten tot arbitrage, te weten: het compromis waarbij de partijen zich verbinden om een tussen hen bestaand geschil aan arbitrage te onderwerpen en het arbitraal beding waarbij de partijen zich verbinden om geschillen die tussen hen zouden kunnen ontstaan (oftewel toekomstige geschillen), aan

arbitrage te onderwerpen. De kantonrechter is van oordeel dat, zoals bepleit door X, op 27 mei 2022 reeds sprake was van een bestaand geschil. Het onderhavige geschil vloeit namelijk rechtstreeks voort uit de opzegging door werknemer op 30 maart 2022. Partijen hebben bovendien in de periode tussen 30 maart 2022 en 27 mei 2022 daarover al uitvoerig gecorrespondeerd, zodat vaststaat dat het geschil op 27 mei 2022, het moment waarop de overeenkomst tot arbitrage tot stand kwam, al (geruime tijd) bestond. Het arbitraal beding strekt zich dus niet uit tot het onderhavige geschil. Dat partijen met betrekking tot dit geschil een compromis hebben gesloten, is gesteld noch gebleken.

Vergoeding wegens onregelmatige opzegging overeenkomst

Partijen zijn de overeenkomst op 8 februari 2022 aangegaan voor de duur van één seizoen, tot en met 30 juni 2023. In de overeenkomst is geen beding van tussentijdse opzegging opgenomen. Nu werknemer de overeenkomst op 30 maart 2022 zonder instemming van X en zonder dringende reden als bedoeld in artikel 7:677 lid 1 BW heeft opgezegd, is hij ingevolge artikel 7:677 lid 4 BW aan X een vergoeding verschuldigd gelijk aan het bedrag van het in geld vastgestelde loon over de termijn dat de arbeidsovereenkomst zou hebben geduurd indien deze van rechtswege zou zijn geëindigd. X heeft deze gefixeerde schadevergoeding berekend op € 10.000, zijnde een bedrag gelijk aan tienmaal € 800 netto en € 2.000 bruto, waarbij de nettobedragen niet zijn gebruteerd. De kantonrechter ziet in dit geval aanleiding om de gefixeerde schadevergoeding te matigen. Niet omdat X van de ontstane situatie een verwijt treft, zoals werknemer stelt, maar omdat X voor deze situatie, naar zij ter zitting nog nader heeft toegelicht, in al haar spelersovereenkomsten een 'gefixeerde' boete van € 5.000 bedingt, zoals zij ook in de overeenkomst met werknemer heeft gedaan. In het licht van dit boetebeding komt het bedrag van € 10.000 de kantonrechter bovenmatig voor. De vergoeding zal worden gematigd tot € 5.000, zijnde het bedrag waartoe X haar vordering aanvankelijk ook had beperkt. Omstandigheden die in dit geval naar het oordeel van de kantonrechter een hogere vergoeding rechtvaardigen, zijn gesteld noch gebleken.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 11-10-2022

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2022:5743

Zaaknummer: 9904675 AZ VERZ 22-23

Rechters: J.W. Ponds

Advocaten: R. Zwamborn, M. IJzelenberg, R.R.E. Nobus en A.J. Nieuwenhuijse

Wetsartikelen: 7:672 BW, 7:677 BW, 1020 Rv, 1022 Rv, 1024 Rv, 1052 Rv, 6:228 BW, 3:39 BW en 3:40 BW

RECHTSPRAAK

Twee gehuwde apothekers die beiden een billijke vergoeding verzoeken, vangen bot. Gedragingen van werkgever verdienen niet de schoonheidsprijs, maar zijn niet in overwegende mate de oorzaak van de langdurige arbeidsongeschiktheid van werknemers die heeft geleid tot opzegging van de arbeidsovereenkomst.*Feiten*

Werknemers zijn gehuwd en hebben van 1 juli 1988 tot 1 juli 1993 een apotheek geëxploiteerd in de vorm van een maatschap, die daarna is omgezet in een vennootschap, waarbij werknemers krachtens arbeidsovereenkomst in dienst zijn getreden. De apotheek werd geëxploiteerd vanuit het pand dat tevens het woonhuis van werknemers was (en ten tijde van de procedure nog steeds is). Daarnaast had de vennootschap een servicepunt in een ander pand. Vanaf 1 januari 2006 hebben werknemers de apotheek overgedragen aan een vennootschap die een groot aantal apotheken exploiteert. In 2010 heeft de vennootschap een aantal apotheken, waaronder de onderhavige, overgedragen. Die vennootschap heeft de apotheek op haar beurt op 1 maart 2017 weer overgedragen. Werknemers hebben met die partij onderhandeld over een beëindiging van de respectievelijke dienstverbanden. Die onderhandelingen hebben tot maart 2018 geduurd, zonder dat over de beëindiging van de dienstverbanden overeenstemming is bereikt. Bij schrijven van 12 maart 2018 zijn werknemers op non-actief gesteld. Op of omstreeks 13 maart 2018 is zonder voorafgaand overleg met werknemers, de toegang van de apotheek naar de woning van werknemers dichtgetimmerd. Op 14 maart 2018 hebben werknemers zich ziek gemeld. Per 1 oktober 2019 zijn de apotheek alsmede de werknemers wederom overgenomen. Nadat de wachttijd van twee jaar was verlopen in maart 2020, hebben werknemers een WIA-uitkering aangevraagd bij het UWV. Het UWV heeft daarop aan de huidige werkgever een loonsanctie opgelegd. Werkgever heeft vervolgens een andere organisatie ingeschakeld om de re-integratie in spoor 2 te begeleiden, waarna het UWV de loonsanctie ten aanzien van een van de werknemers per 16 november 2020 heeft opgeheven. Volgens de tweede werknemer is zijn loonsanctie pas per 16 februari 2021 opgeheven. Op 15 februari 2021 heeft werkgever bij het UWV een verzoek ingediend tot het verlenen van een ontslagvergunning ten aanzien van een van de twee werknemers, welke met ingang van 20 maart 2021 is verleend. Op 17 maart 2021 heeft werkgever bij het UWV een verzoek ingediend tot het verlenen van een ontslagvergunning van de andere werknemer, welke met ingang van 1 april 2021 is verleend. Werkgever heeft de transitievergoedingen betaald. Werknemers verzoeken beiden een billijke vergoeding en een jubileumuitkering. Werkgever heeft gemotiveerd verweer gevoerd. Volgens de kantonrechter heeft werkgever niet

ernstig verwijtbaar gehandeld. Dat de arbeidsongeschiktheid van de werknemer het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen en nalaten van de werkgever is niet gebleken. Een billijke vergoeding wordt niet toegekend. In hoger beroep verzoeken werknemers onder meer om toekenning van de billijke vergoeding.

Oordeel

De apotheek heeft de onderhandelingen afgebroken. Het niet bereiken van algehele overeenstemming na een periode van ongeveer acht maanden onderhandelen heeft de verhoudingen tussen partijen volgens het hof ernstig verstoord. Volgens het hof bestond er geen enkele grond om de werknemers op non-actief te stellen met een contactverbod. Daarvan kan de apotheek in haar hoedanigheid van werkgever een ernstig verwijt worden gemaakt. De apotheek heeft bovendien de toegangsdeuren dichtgetimmerd zonder dat zij hierover overleg heeft gevoerd met de werknemers als eigenaren en bewoners van het pand. Dat de apotheek jegens de werknemers ernstig verwijtbaar heeft gehandeld, betekent nog niet dat de apotheek daarmee een ernstig verwijt kan worden gemaakt van de uiteindelijke opzegging van het dienstverband na langdurige arbeidsongeschiktheid. Niet kan worden vastgesteld dat de lange duur van de arbeidsongeschiktheid in overwegende mate zijn oorzaak vond in het verwijt van de apotheek. De werknemers kunnen geen aanspraak maken op een billijke vergoeding omdat hun werkgever hen ten onrechte op non-actief heeft gezet met een contactverbod. Deze ernstig verwijtbare handelswijze is niet in overwegende mate de oorzaak geweest van de langdurige arbeidsongeschiktheid van werknemers die heeft geleid tot de opzegging van de arbeidsovereenkomst. Ook ziet het hof het niet of te laat nakomen van de re-integratieverplichtingen niet als een aan de werkgever te maken ernstig verwijt.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 06-10-2022

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2022:3383

Zaaknummer: 200.307.528_01 en 200.307.529_01

Rechters: J.M.H. Schoenmakers en J.I.M.W. Bartelds

Advocaten: M.J. van Weersch, J.C.E. Savelsbergh en R.J. Voorink

Wetsartikelen: 7:641 BW, 843a Rv, 7:682 lid 1 onder c BW en 6:119 BW

RECHTSPRAAK

Werkneemster heeft ernstig verwijtbaar gehandeld door in haar functie van ambtenaar vertrouwelijke informatie aan een derde te verstrekken en heeft in strijd gehandeld met het integriteitsbeleid van de gemeente Den Haag. Schending afgelegde ambtseed of -belofte.*Feiten*

Werkneemster is op 1 maart 1985 bij werkgeefster in dienst getreden (de gemeente Den Haag) en heeft op 11 maart 1985 de eed of belofte afgelegd. Met ingang van 1 januari 2020 is de arbeidsovereenkomst van werkneemster door de Wet normalisering rechtspositie ambtenaren omgezet in een arbeidsovereenkomst. Binnen de gemeente Den Haag is een gedragscode op iedere medewerker van toepassing verklaard. Op 20 april 2021 heeft een melder bij werkgeefster melding gedaan van een mogelijke integriteitsschending binnen de gemeente Den Haag. In deze melding is de naam van werkneemster genoemd. Werkgeefster heeft intern onderzoek verricht en werkneemster is zowel op 21 juni als op 9 september 2021 gehoord. Op 12 mei 2022 is werkneemster door werkgeefster geschorst. Werkgeefster verzoekt onder meer ontbinding van de arbeidsovereenkomst vanwege primair ernstig verwijtbaar handelen, subsidiair disfunctioneren en meer subsidiair de combinatie van deze ontslaggronden. Werkneemster heeft in weerwil van de regels de haar toevertrouwde informatiesystemen zowel in 2016 als op 23 maart 2021 niet-functioneel geraadpleegd door gegevens van de melder op te zoeken. Daarnaast heeft ze een collega eveneens laten zoeken op de naam van de melder. De gegevens van de melder heeft werkneemster doorgespeeld aan een bekende van haar. Kort daarna ontving de melder dreigende en intimiderende post van een derde. Om deze reden heeft werkneemster ernstig verwijtbaar gehandeld. Werkneemster erkent dat zij fout en in strijd met de gedragscode heeft gehandeld door het informatiesysteem van de werkgeefster niet-functioneel te gebruiken. Dit handelen is weliswaar verwijtbaar, maar rechtvaardigt volgens haar niet de ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Werkneemster heeft sinds 1985 een onberispelijk dienstverband en zij zag zich genoodzaakt om een in de steek gelaten vrouw te helpen. De werkneemster heeft de vrouw enkel medegedeeld dat de melder niet in Den Haag woonachtig is. Zij kan niet verantwoordelijk worden gehouden voor het feit dat de melder onwelgevallige post heeft ontvangen.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter kan het handelen van de werkneemster als verwijtbaar worden aangemerkt en vormt het om die reden een voldragen grond voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Integriteit is voor een ambtenaar essentieel. Bij haar aanstelling heeft

werkneemster de ambtseed of -belofte afgelegd, waarbij wordt gewaarborgd dat de ambtenaar kennis neemt van het belang van de integriteit. Werkneemster heeft niet weersproken dat zij bekend is met het active integriteitsbeleid van werkgeefster, alsmede met de daarmee samenhangende regels en de gedragscode. Werkneemster heeft erkend dat zij een fout heeft gemaakt en daarmee verwijtbaar heeft gehandeld. Een ambtenaar dient zich bewust te zijn van zijn beroepsgeheim en dient zorgvuldig om te gaan met vertrouwelijke informatie. Zakelijke systemen en informatie mogen alleen gebruikt worden voor het doel waarvoor de ambtenaar daartoe toegang heeft gekregen. Door het verstrekken van vertrouwelijke informatie aan een derde die niet bij werkgeefster werkzaam was, heeft werkneemster in strijd gehandeld met het integriteitsbeleid en de toepasselijke regels van werkgeefster. Daarnaast vormt de oneigenlijke informatieverstrekking een schending van de door werkneemster afgelegde ambtseed of -belofte. Door herhaaldelijk informatie achter te houden heeft werkneemster zeer onzorgvuldig en verwijtbaar gehandeld. De kantonrechter neemt geen opzegtermijn in acht en aan werkneemster komt geen transitievergoeding toe omdat zij ernstig verwijtbaar heeft gehandeld.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 29-09-2022

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2022:9928

Zaaknummer: 9934596 RP VERZ 22-50272

Rechters: C.W.D. Bom

Advocaten: E.J.W.F. Deen en mr. H.J. de Wit

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub e BW, 7:671b lid 1 onderdeel a BW en 7:673 lid 7 onderdeel c BW

RECHTSPRAAK

Geen overtreding van het non-concurrentiebeding. Ook heeft werkgever geen vordering van € 28.145 op werknemster die zij mocht verrekenen met haar loon.*Feiten*

EYC B.V. is het Nederlandse onderdeel van Symphony RetailAI (hierna: SRAI). Zij houdt zich bezig met het leveren van data-analyses en daarop gebaseerde oplossingen en advies op het gebied van assortiment- en categoriemanagement. De klantenkring van SRAI bestaat uit retailers, waaronder grote supermarktconcerns. Werkneemster was sinds 1 januari 2015 in dienst bij SRAI. Aanvankelijk was zij werkzaam als "Vice President Sales NL & Nordics". Per 1 mei 2019 heeft zij de functie van "Vice President Sales EMEA North" ingevuld. Naast haar vaste salaris ontving werkneemster per kwartaal een variabel bedrag aan commissies. Over 2019 is werkneemster ingedeeld in "commission rate 4", waarbij de door werkneemster in 2019 gecontracteerde klant Abu Dhabi Coop in aanmerking is genomen. Op 26 juli 2020 heeft Abu Dhabi Coop het contract met SRAI beëindigd en facturen ter hoogte van € 195.764,05 onbetaald gelaten. SRAI heeft vervolgens besloten om de commissie van werkneemster terug te vorderen. In februari 2021 heeft werkneemster hiertegen geprotesteerd. Tussen (de gemachtigden van) partijen is vervolgens gediscussieerd over de terugvordering, waarbij namens werkneemster ook aanspraak is gemaakt op uitbetaling van de commissie over het vierde kwartaal van 2020 die SRAI tot dat moment onbetaald had gelaten. Uiteindelijk heeft SRAI deze alsnog betaald en ziet zij af van de terugvordering over de commissie van 2019 als werkneemster nog ten minste 18 maanden aan SRAI verbonden zou blijven. Werkneemster heeft dit voorstel niet geaccepteerd. Ook de voorgestelde vaststellingsovereenkomst heeft werkneemster niet geaccepteerd. Werkneemster heeft haar arbeidsovereenkomst per 1 augustus 2021 opgezegd. In haar arbeidsovereenkomst is een concurrentiebeding opgenomen. Op 1 augustus 2021 is werkneemster in dienst getreden bij Blue Yonder. Op 13 augustus 2021 heeft SRAI werkneemster gesommeerd om haar werkzaamheden bij Blue Yonder te staken. De voorzieningenrechter heeft de vorderingen van SRAI bij vonnis in kort geding van 5 juli 2022 afgewezen. SRAI is een bodemprocedure begonnen en vordert een verklaring voor recht dat SRAI de commissie voor het contract met Abu Dhabi Coop onverschuldigd heeft betaald en dat werkneemster het concurrentiebeding heeft overtreden.

*Oordeel**Schending non-concurrentiebeding?*

Werkneemster heeft gemotiveerd betwist dat zij concurrerende activiteiten verricht in landen die binnen de geografische reikwijdte van het non-concurrentiebeding vallen. Tijdens de zitting heeft SRAI verklaard dat de kantonrechter haar stellingen niet zo moet begrijpen, dat de enkele indiensttreding bij Blue Yonder al een schending van het non-concurrentiebeding oplevert. Welke concrete overtredingen zich hebben voorgedaan op grond waarvan SRAI haar belangen door handhaving van het non-concurrentiebeding moet beschermen, is niet onderbouwd. De kantonrechter komt tot de conclusie dat geen sprake is van overtreding van het non-concurrentiebeding door werkneemster.

Commissie over 2019

Hoewel de kantonrechter begrijpt dat het uitbetalen van commissie enigszins in de pas moet lopen met de daadwerkelijk gerealiseerde omzet waarover die commissie berekend wordt, neemt dat niet weg dat SRAI er als goed werkgever verantwoordelijk voor is om haar werknemers voldoende en tijdig te informeren over eventuele voorwaarden voor toekenning en behoud van een commissie. Dat biedt de werknemer de mogelijkheid rekening te houden met die voorwaarden. Dit geldt zeker nu SRAI het ingrijpende besluit tot terugvordering van de commissie pas twee jaar na toekenning ervan genomen heeft, terwijl SRAI naar eigen zeggen zaken doet met bedrijven, in dit geval Abu Dhabi Coop, die gevestigd zijn in landen waar vorderingen moeilijk incasseerbaar zijn en die vorderingen ook niet door zekerheden gedekt zijn. Ook heeft SRAI geen serieuze poging gedaan om de vordering op Abu Dhabi Coop te innen. De kantonrechter komt tot de conclusie dat SRAI met betrekking tot de commissie over het jaar 2019 geen vordering van € 28.145 bruto op werkneemster had die zij kon verrekenen met haar loon.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 15-09-2022

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2022:4391

Zaaknummer: 9477445 \ CV EXPL 21-4716

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

Advocaten: A.J.C. Theunissen en E. Bosscher

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

***Uitleg over de verhouding tussen artikel 7:628 BW en 7:629 BW.
Werkgever heeft in het derde ziektejaar ten onrechte 90% van het
salaris doorbetaald.****Feiten*

Werknemer is van 9 augustus 2010 tot 1 december 2021 in dienst geweest van MB Parts Velddriel B.V. (hierna: MB Parts). Op 26 april 2016 heeft werknemer zich ziekgemeld. De bedrijfsarts acht hem op 15 augustus 2017 in principe inzetbaar voor eigen werk. Werknemer heeft zich op 11 september 2017 arbeidsongeschikt gemeld en een second opinion gevraagd. Op 6 oktober 2017 stelt de tweede bedrijfsarts dat de beperkingen in het persoonlijk en sociaal functioneren fors zijn toegenomen mede door de bestaande problemen in de arbeidsrelatie. MB Parts heeft werknemer op 9 oktober 2017 geschorst. De eerste bedrijfsarts schrijft naar aanleiding van de second opinion en het spreekuur van 24 oktober 2017 dat aanpassing van het inzetbaarheidsprofiel niet aan de orde is, nu sprake is van arbeidsgerelateerde stressoren door het huidige conflict. Het UWV heeft MB Parts in januari 2018 een loonsanctie opgelegd vanwege het niet ontvangen van aanvullingen op het re-integratieverslag. Uit het arbeidsdeskundig rapport van het UWV van 13 juni 2018 blijkt dat de loonsanctie daarna is gebaseerd op onvoldoende re-integratie-inspanningen tijdens ziekte door MB Parts. Het UWV wijst er daarvoor mede op dat de arbeidsdeskundige van MB Parts op inadequate wijze concludeert dat werknemer vanaf 11 augustus 2017 geschikt was voor het volledige eigen werk. De opgelegde loonsanctie heeft van 23 april 2018 tot 23 april 2019 geduurd (hierna ook: derde ziektejaar). Bij beschikking van 21 mei 2019 heeft het UWV geoordeeld dat werknemer vanaf 23 april 2019 volledig arbeidsgeschikt is voor het eigen werk en dus vanaf het einde van het derde ziektejaar geen WIA-uitkering krijgt. Werknemer heeft bezwaar en later beroep aangetekend tegen deze beslissing, omdat hij zichzelf nog steeds arbeidsongeschikt vond. MB Parts wist daarvan. In mei 2019 heeft MB Parts aan werknemer een eindafrekening van het dienstverband gestuurd, in juni 2019 gevolgd door een voorstel voor de beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Namens werknemer wordt in juli 2019 in dat verband gevraagd om opheldering over de hoogte van het salaris over de afgelopen vijf jaren. De arbeidsovereenkomst van werknemer is uiteindelijk per 1 december 2021 ontbonden. Werknemer heeft in eerste aanleg uitbetaling van achterstallig salaris gevorderd. De kantonrechter heeft deze vorderingen voor een belangrijk onderdeel toegewezen. MB Parts heeft hoger beroep ingesteld.

Oordeel

Eerste tijdvak: 23 april 2018 – 23 april 2019

Het eerste tijdvak waarover geschil bestaat, ziet op het derde ziektejaar. In het derde ziektejaar betaalde MB Parts aan werknemer 90% van het laatstverdiende loon door. De kantonrechter heeft die loondoorbetalingsplicht verhoogd naar 100%. In hoger beroep meent MB Parts niet alleen dat de verhoging naar 100% onterecht is, maar ook dat de oorspronkelijke 90% loondoorbetaling tijdens ziekte te veel was en dat dat 70% had moeten zijn. Het hof is van oordeel dat de primaire oorzaak van het niet werken de arbeidsongeschiktheid van werknemer is, niet de schorsing. Dit blijkt ook uit de adviezen van de bedrijfsarts en het overzicht van de gewerkte uren. De loondoorbetalingsplicht moet dus worden getoetst aan artikel 7:629 BW. Op grond van de toepasselijke cao hoefde MB Parts alleen tijdens de eerste 24 maanden van arbeidsongeschiktheid het loon bij arbeidsongeschiktheid van werknemer aan te vullen tot 100% respectievelijk 90%, maar daarna niet meer. Dat betekent dat MB Parts slechts 70% van het naar tijdruimte vastgestelde loon hoefde door te betalen tijdens het derde ziektejaar. In hoger beroep wordt voor het eerst een vordering tot terugbetaling van deze 20% onverschuldigd betaald loon tijdens ziekte ingediend, maar die vordering kan niet worden toegewezen gelet op artikel 353 lid 1 Rv. De reparatiefunctie van het hoger beroep die MB Parts heeft aangevoerd is daarmee alleen van toepassing op het door de kantonrechter toegewezen deel van 90% naar 100% loonbetaling tijdens ziekte. Omdat dit deel van het bezwaar van MB Parts slaagt en de kantonrechter dus ten onrechte 100% loondoorbetaling heeft toegewezen, moet werknemer een derde deel van het betaalde loon aan MB Parts terugbetalen.

Tweede tijdvak: loon van 23 april 2019 – 31 december 2019

Met de UWV-beslissing van 21 mei 2019 werd werknemer vanaf 23 april 2019 volledig arbeidsgeschikt verklaard voor zijn eigen werk. Toch heeft werknemer niet gewerkt. Volgens MB Parts heeft de kantonrechter ten onrechte het niet werken van werknemer na 23 april 2019 voor haar rekening en risico gebracht. Een aanspraak op loondoorbetaling op basis van artikel 7:628 BW vereist namelijk dat een werknemer zich bereid verklaart om de bedongen arbeid te verrichten. Dat heeft werknemer nooit gedaan. Het hof is echter van oordeel dat het niet werken van werknemer voor rekening en risico van MB Parts moet blijven. Zij heeft onduidelijkheid laten bestaan over de schorsing en wanneer die eindigde. Dat werknemer zich op 9 oktober 2017 meteen na de schorsing bereid heeft verklaard om arbeid te verrichten staat vast. Aan MB Parts kan worden toegegeven dat dat niet voor de bedongen arbeid was. Het belang dat MB Parts echter hecht aan het verschil tussen de uitgesproken bereidheid voor passende arbeid en bereidheid voor bedongen arbeid speelt hier voor het hof geen rol. Het moest namelijk voor MB Parts voldoende duidelijk zijn dat werknemer bereid was de werkzaamheden te verrichten waartoe hij in staat was. Vanaf 23 april 2019 was dat de bedongen arbeid. Dit hoefde werknemer niet nogmaals te herhalen. Als MB Parts na de eerdere bereidverklaring twijfelde aan de voortdurende bereidheid van werknemer dan had zij actie moeten ondernemen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 11-10-2022

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2022:8672

Zaaknummer: 200.302.981

Rechters: G.A. Diebels, A.E.F. Hillen en M.P.C.J. van Bavel

Advocaten: A.M. Bogaart en S. Bocu

Wetsartikelen: 7:628 BW en 7:629 BW

RECHTSPRAAK

Medtronic heeft in redelijkheid tot het besluit tot reorganisatie kunnen komen, heeft niet te laat om advies gevraagd en het voorgenomen herplaatsingsproces wordt redelijk geacht.*Feiten*

Deze zaak gaat over een voorgenomen reorganisatie bij Medtronic B.V. (hierna: Medtronic) in Nederland en de gevolgen daarvan voor het personeel. Binnen de Medtronicgroep wordt op verschillende gebieden samengewerkt. Global Operations & Supply Chain (hierna: GO&SC) is wereldwijd verantwoordelijk voor inkoop van grondstoffen en onderdelen en productie en distributie van producten. De groep heeft de ambitie om op het gebied van medische technologie wereldwijd marktleider te worden. Daartoe wordt binnen GO&SC wereldwijd een nieuwe organisatiestructuur geïmplementeerd. De wereldwijde implementatie van de nieuwe GO&SC-structuur leidt tot wijziging van de organisatiestructuur van CC&SC EMEA en heeft ook gevolgen voor de CC&SC-medewerkers van Medtronic. Op 16 december 2021 heeft een overlegvergadering plaatsgevonden waarbij bestuurder A aan de OR een presentatie heeft gegeven over de CC&SC-strategie. Daarbij is kenbaar gemaakt dat de ondernemer in januari 2022 hierover advies aan de ondernemingsraad zou vragen. Op 20 januari 2022 heeft Medtronic het voorgenomen besluit ter advisering aan de OR voorgelegd. In de adviesaanvraag is beschreven dat de voorgenomen wijziging van de organisatiestructuur van CC&SC tot gevolg heeft dat afdelingen ophouden te bestaan, werkzaamheden komen te vervallen en activiteiten worden overgeplaatst, samengevoegd en/of gecentraliseerd. Op 26 januari 2022 heeft overleg tussen Medtronic en de OR plaatsgevonden. De OR heeft Medtronic op 31 januari 2022 bericht dat hij zich met betrekking tot de adviesaanvraag juridisch zal laten bijstaan. Op 18 februari 2022 heeft Medtronic de vragen van de OR, die enkele dagen daarvoor waren gesteld, beantwoord. Na veelvuldig overleg, waaruit is gebleken dat de OR zijn zorgen en pijnpunten heeft geuit, heeft de OR op 25 maart 2022 negatief geadviseerd over de voorgenomen reorganisatie. Medtronic heeft dit advies niet opgevolgd en dit toegelicht in de brief van 1 april 2022. De OR verzoekt een verklaring voor recht dat Medtronic in redelijkheid niet heeft kunnen komen tot het besluit van 1 april 2022, want er is te laat om advies gevraagd en het herplaatsingsproces zou in afweging van alle belangen niet redelijk zijn.

*Oordeel**Te laat om advies gevraagd*

Het is juist dat de implementatie van de nieuwe wereldwijde GO&SC-strategie al per 1 februari 2022 van start zou gaan, maar dat betekent anders dan de ondernemingsraad stelt nog niet dat ook het besluit tot wijziging van de structuur van de CC&SC-organisatie bij Medtronic al vaststond. Het voorgenomen besluit zag op de manier waarop bij Medtronic in Nederland invulling zou worden gegeven aan de nieuwe wereldwijde GO&SC-strategie. De ondernemingsraad is in de gelegenheid gesteld daarover te adviseren. Uit de adviesaanvraag volgt verder dat alternatieven wel zijn onderzocht, maar dat geen betere alternatieven voorhanden waren die tot dezelfde resultaten zouden leiden. Na de adviesaanvraag is ook uitvoerig van gedachten gewisseld. De ondernemingsraad heeft geen bezwaren gehad tegen de voorgenomen wijziging van de structuur van de CC&SC-organisatie als zodanig. De bezwaren zien uitsluitend op de personele gevolgen van het besluit en de naar aanleiding daarvan te nemen maatregelen. De ondernemingsraad heeft ruim voldoende de tijd en de gelegenheid gehad om zich daarop te beraden. Het bezwaar op dit punt is dan ook ongegrond.

Herplaatsingsproces

De OK is van oordeel dat niet is gebleken dat het in de adviesaanvraag ter toelichting op de personele gevolgen van het besluit beschreven verwachte herplaatsingsproces kennelijk onredelijk is of in strijd is met de geldende wet- en regelgeving zodat Medtronic niet in redelijkheid tot het bestreden besluit heeft kunnen komen. Medtronic kiest ervoor om bij invoering van de nieuwe structuur voor de CC&CS-organisatie niet alle nieuwe functies voor alle boventallige medewerkers open te stellen. Medtronic zal eerst inventariseren welke nieuwe functies op grond van omgekeerd afspiegelen aan bepaalde medewerkers moeten worden aangeboden, omdat delen van de vervallen functie terugkomen in de nieuwe functie. Pas als de medewerkers die op grond van de Ontslagregels een recht op het aanbieden van de desbetreffende functie kunnen doen gelden deze niet willen accepteren, zal die functie ook aan de overige boventallige medewerkers kunnen worden aangeboden. De OK acht die keuze niet onredelijk. Het ligt immers niet voor de hand om aan boventallige medewerkers ook functies aan te bieden waarvan al vaststaat dat die niet beschikbaar zullen zijn. Dit is, anders dan de ondernemingsraad meent, ook niet in strijd met Uitvoeringsregels waarin is voorgeschreven dat de werkgever een mogelijk passende vacature of plaatsingsmogelijkheid aan de werknemer voorlegt en bespreekt of herplaatsing mogelijk is.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 21-09-2022

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2022:2888

Zaaknummer: 200.309.820/01 OK

Rechters: A.W.H. Vink, C.C. Meijer en M.P. Nieuwe Weme

Advocaten: M.M.J.F. Sijben en I. Swennen

Wetsartikelen: artikel 25 WOR

RECHTSPRAAK

De al verstoorde verhouding tussen werkneemster en enkele leden van de vakgroep werd ondanks pogingen van werkgever niet opgelost. Dit is grotendeels te wijten aan het onvermogen van werkneemster om te veranderen, ondanks coaching. Voldragen g-grond.

Feiten

In hoger beroep gaat het kort gezegd gaat om de vraag of de arbeidsovereenkomst (on)terecht is ontbonden. Werkgeefster heeft haar ontbindingsverzoek gebaseerd op de d-grond en/of de g-grond. Bij tussenbeschikking heeft het hof samengevat het volgende oordeel gegeven: (i) er bestonden samenwerkingsproblemen tussen de artsen; (ii) deze zijn volgens werkgever te wijten aan disfunctioneren van werkneemster. Tussen partijen staat vast dat het ontbreken van communicatieve- en/of gedragscompetenties kan leiden tot het oordeel dat sprake is van disfunctioneren; (iii) het hof acht werkgever voorshands geslaagd in de stelling dat het functioneren van werkneemster op het gebied van communicatie en samenwerking met de leden van de vakgroep niet voldeed aan het beroepsprofiel. Werkneemster mag tegenbewijs leveren; (iv) werkneemster mag ook tegenbewijs leveren van feiten en omstandigheden waaruit volgt dat de problemen in de samenwerking binnen de vakgroep zijn terug te voeren op de (organisatorische) problemen bij werkgever. Werkneemster heeft 21 getuigen (naast hemzelf) laten horen. Werkgever heeft in contra-enquête één getuige laten horen.

*Oordeel**Bewijsoordeel*

Het hof is van oordeel dat werkneemster niet is geslaagd in het leveren van tegenbewijs van de voorshands bewezen geachte stelling dat zij niet in staat was om met de leden van de vakgroep medische microbiologie te communiceren en samen te werken. Uit meerdere verklaringen blijkt dat werkneemster een aandeel heeft gehad in de negatieve dynamiek in de samenwerking, maar zij speelde daarin geen prominente rol. Waar het echter op neerkomt, is dat het werkneemster uiteindelijk niet is gelukt om mee te komen in het door werkgever ingezette veranderproces met betrekking tot communiceren en samenwerken en dat het haar ontbrak aan voldoende zelfreflectie. Hoewel werkneemster coaching op dit vlak heeft gekregen, is zij uiteindelijk onvoldoende in staat geweest om haar wijze van communicatie te veranderen. Het hof is verder van oordeel dat aan de samenwerkingsproblemen een organisatorische oorzaak ten grondslag lag. Hoewel daarnaast niet valt uit te sluiten dat de stijl van leidinggeven eraan heeft bijgedragen dat de problemen toenamen, is niet, althans

onvoldoende gebleken dat de problemen zijn terug te voeren op de leidinggevende. Ook kan het hof uit de getuigenverklaringen niet afleiden dat de problemen zijn terug te voeren op de nieuwe leidinggevende. Uit de verklaringen komt naar voren dat meerdere artsen-microbiologen de werkomgeving als onveilig ervaren. Het hof is van oordeel dat onvoldoende is gebleken dat de samenwerkingsproblemen tussen de artsen-microbiologen werden veroorzaakt door de hoge werkdruk. Ook is onvoldoende gebleken dat de wijze waarop werknemster communiceerde en haar samenwerkingsprobleem met collega's werden veroorzaakt door de hoge werkdruk.

Ontbinding

De al verstoorde verhouding tussen werknemster en enkele andere leden van de vakgroep bleef ondanks pogingen van werkgeefster bestaan en was tegelijkertijd onoplosbaar geworden. Het hof is van oordeel dat dit grotendeels een kwestie is geweest van onvermogen van werknemster om te veranderen, ondanks coaching. Maar hierin heeft ook een rol gespeeld dat de werkdruk haar te veel werd en dat de bijeenkomsten in april 2016 onveilig waren voor haar. Het hof acht het moeilijk te beoordelen of sprake is geweest van een voldragen d-grond (disfunctioneren), omdat ongeschiktheid niet het gevolg mag zijn van onvoldoende zorg voor de arbeidsomstandigheden. Het hof laat echter in het midden of sprake is van een voldragen d-grond, omdat in ieder geval sprake is van een voldragen g-grond. Uit het hele dossier is gebleken dat werkgeefster het (terecht) belangrijk vond dat de hele vakgroep samen kon werken en dat de manier waarop werd samengewerkt structureel zou veranderen. Werknemster is alleen komen te staan in het veranderproces en haar samenwerkingsprobleem met meerdere collega's is onoplosbaar geworden. De manier waarop dit voor werknemster is verlopen (onveiligheid en werkdruk) verdient verre van de schoonheidsprijs, maar het hof volgt werknemster niet in haar standpunt dat zij tot zondebok is gemaakt. De arbeidsovereenkomst is terecht ontbonden.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 06-10-2022

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2022:3380

Zaaknummer: 200.250.034/01

Rechters: M. van Ham, H.K.N. Vos en P.S. Kamminga

Advocaten: L.H. Haarsma en F.H.A. ter Huurne

Wetsartikelen: 85 lid 4 Rv, 7:669 lid 3 aanhef en onder d en g BW en 170 Rv