

Nieuwsbrief VAAN AR Updates

Nummer 48, 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. Kuijer, mr. D. Ottevanger, mr. drs. T.J. Post, I.J. Schipper, mr. S.A. Slootweg, mr. S. van der Slot, mr. V. Twilt en mr. S. Wiersma-Helal.

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2022:1759](#) 25-11-2022

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2022:1732](#) 25-11-2022

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2022:4012](#) 22-11-2022

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2022:9956](#) 21-11-2022

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2022:3207](#) 15-11-2022

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2022:3209](#) 15-11-2022

Rechtbank

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2022:4375](#) 23-11-2022

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2022:4357](#) 22-11-2022

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2022:3488](#) 21-11-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:10005](#) 17-11-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:10111](#) 17-11-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:9923](#) 15-11-2022

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2022:6415](#) 09-11-2022

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2022:9899](#) 08-11-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:9784](#) 04-11-2022

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2022:9903](#) 31-10-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:9767](#) 28-10-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:9964](#) 21-10-2022

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:10061](#) 23-09-2022

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2022:3351](#) 20-09-2022

- [Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:9766](#) 09-09-2022
- [Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2022:4906](#) 07-09-2022
- [Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:9752](#) 01-09-2022
- [Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2022:3277](#) 16-08-2022
- [Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:9744](#) 14-07-2022
- [Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2022:9760](#) 07-07-2022
- [Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2022:12262](#) 02-06-2022
- [Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2022:3249](#) 16-02-2022
- [Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:13675](#) 23-11-2021
- [Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2021:13674](#) 12-11-2021
- [Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2021:17135](#) 14-04-2021

RECHTSPRAAK

Activiteiten franchisenemers pizzaketten vallen onder Verplichtstellingsbesluit Bpf Detailhandel. Pizza's zijn 'waren' en kernactiviteit franchisenemers is het verkopen van deze waren.*Feiten*

De franchisenemers exploiteren vestigingen van Domino's Pizza. Zij hebben een franchiseovereenkomst gesloten met Domino's Pizza Nederland B.V. De franchisenemers verkopen pizza's en bijgerechten aan het publiek, waarvoor zij ingrediënten inkopen. Vervolgens worden met die ingrediënten (vooral) pizza's bereid, die in de meeste gevallen online/telefonisch besteld worden en door koeriers naar de klant worden gebracht. De franchisenemers hebben geen pensioenvoorziening voor hun werknemers getroffen. Bpf Detailhandel is een bedrijfstakpensioenfonds in de zin van de Wet verplichte deelneming in een bedrijfstakpensioenfonds 2000 (Wet Bpf). Het gaat in deze zaak om de vraag of de franchisenemers verplicht zijn de pensioenvoorziening van hun werknemers onder te brengen bij Bpf Detailhandel, dus of zij vallen onder de werkingssfeer van het Verplichtstellingsbesluit. In eerste aanleg hebben de franchisenemers een verklaring voor recht gevorderd dat zij niet zijn aan te merken als werkgever in de zin van het Verplichtstellingsbesluit. De rechtbank heeft die vordering echter afgewezen.

Het hof overwoog als volgt. Partijen leggen de werkingssfeerbepaling van het Verplichtstellingsbesluit verschillend uit. Het hof is allereerst van oordeel dat pizza's onder het begrip 'waren' vallen. Het begrip 'waren' bevat naar objectieve maatstaven ook etenswaren. De franchisenemers betwisten ook niet dat het (eind)product pizza een 'waar' is. Dat aan de verkoop van pizza's een bereidingsproces vooraf gaat, maakt niet dat het geen 'waar' meer is. Dus ook bewerkte of bereide etenswaren zijn 'waren'. Het Verplichtstellingsbesluit ziet op 'alle waren': een ruime omschrijving, met enkele uitgezonderde categorieën waartoe de pizza's niet horen. Voorts overweegt het hof dat de werkingssfeerbepaling ruim is geformuleerd en daarmee een groot toepassingsbereik heeft. De franchisenemers houden zich bezig met het verkopen van pizza's aan particulieren en voldoen dus aan deze omschrijving. Uit de omschrijving van de verplichtstellingsbepaling blijkt niet dat het bij hun inkoop moet gaan om 'dezelfde waren' die zij onbewerkt moeten verkopen. Juist de toepassing van de cao-norm brengt mee dat het begrip 'dezelfde' niet moet worden ingelezen.

Conclusie A-G Drijber

Een belangrijk argument van de franchisenemers is dat zij geen wederverkopers zijn. Uit het feit dat in bepaling c.1 het begrip 'waren' één keer wordt gebruikt, volgt volgens hen dat dit begrip niet twee verschillende betekenissen kan hebben. De waren die ingekocht en verkocht worden, moeten dus dezelfde waren zijn: er moet sprake zijn van wederverkoop van 'dezelfde waren'. Daarvan is in hun bedrijfsvoering geen sprake: hun inkoop ziet op ingrediënten en hun verkoop ziet op door hen daarmee bereide pizza's. Daarom vallen zij niet onder het Verplichtstellingsbesluit. De A-G ziet niet in dat het hof de term 'waren' in twee verschillende betekenissen zou hebben gebruikt. Zowel de ingrediënten voor een pizza als de bereide pizza zijn etenswaren en dus 'waren', temeer omdat het hof expliciet overweegt dat 'waren' ruim moet worden uitgelegd, en daaronder ook bewerkte of bereide etenswaren vallen.

Ook de klacht dat het hof heeft miskend dat de franchisenemers geen wederverkopers zijn, faalt. De franchisenemers gaan eraan voorbij dat het hof heeft geoordeeld dat zij hun bedrijf maken van de koop en verkoop van etenswaren aan particulieren, en dat het hof in dit oordeel heeft betrokken dat de franchisenemers de ingekochte waren gebruiken om de pizza's te bereiden voorafgaand aan de verkoop aan particulieren. De tekst van bepaling I.c.1 biedt onvoldoende aanknopingspunten om daarin, met de franchisenemers, te lezen dat het slechts gaat om klassieke gevallen van wederverkoop, waarbij ingekochte waren in ongewijzigde staat worden doorverkocht. De enkele bewerking van etenswaren, zoals het beleggen van broodjes of het opwarmen van snacks etc., kan de verkoop ervan niet aan de werkingssfeer van de detailhandel onttrekken. Dit wordt anders als een winkel (tevens) een restaurantfunctie heeft, maar de vestigingen van de franchisenemers hebben dat niet.

Oordeel

De Hoge Raad heeft de klachten over het arrest van het hof beoordeeld. De uitkomst hiervan is dat deze klachten niet kunnen leiden tot vernietiging van dat arrest. 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: 25-11-2022

ECLI: ECLI:NL:HR:2022:1732

Zaaknummer: 21/02411

Rechters: T.H. den Tanja-van Broek, S.J. Schaafsma en K.T.B. Salomons

Advocaten: J.P. Heering en N.T. Dempsey

Wetsartikelen: Bedrijfstakpensioenfonds voor Detailhandel

RECHTSPRAAK

Artikel 7:611 BW leent zich ook voor collectieve wijzigingen.*Feiten*

International Flavors & Fragrances B.V. (hierna: IFF) is producent van geur- en smaakstoffen. Werknemers zijn op een datum voor 1 januari 2003 in dienst getreden bij IFF en vallen niet onder de cao van IFF. Met ieder van hen is bij de aanvang van het dienstverband (soms al meer dan 40 jaar geleden) overeengekomen dat geen pensioenpremie is verschuldigd. De pensioenregeling is voor alle werknemers van IFF ondergebracht bij Stichting Pensioenfonds voor het personeel van IFF (hierna: het pensioenfonds). Dat pensioenfonds kent een pensioenreglement. Met ingang van 1 januari 2003 is in het pensioenreglement een bijdrage van de werknemers in de pensioenpremie opgenomen van 10% van het pensioengevend salaris voor werknemers die op of na 1 januari 2003 in dienst van IFF zijn getreden. Werknemers die in dienst van IFF waren vóór 1 januari 2003, onder wie werknemers, zijn uitgezonderd. Met ingang van 1 januari 2014 en 1 januari 2015 is, als gevolg van 'de Wet Witteveen', gewijzigde fiscale wetgeving in werking getreden en werd de opbouw van pensioen (nader) fiscaal beperkt. IFF is toen voorbereidingen gaan treffen om de pensioenregeling opnieuw te kunnen wijzigen. Zij heeft de volgende uitgangspunten geformuleerd voor een nieuw vast te stellen pensioenregeling: (1) pensioenregeling in lijn brengen met nieuwe fiscale wetgeving ('Wet Witteveen'), (2) toekomstbestendig maken van de pensioenregeling en (3) het opstellen van een marktconforme pensioenregeling. Na raadpleging en instemming van de ondernemingsraad en vakbonden is een nieuwe pensioenregeling vastgesteld: de Pensioenregeling 2015. Een onderdeel van de regeling is de introductie van een werknemerspremie met een geleidelijke ingroei van 0% naar 3,5% in zeven jaar voor werknemers die voor 2003 in dienst zijn getreden en geen werknemerspremie betaalden. Werknemers beriepen zich op de afspraak met IFF dat zij geen premie zijn verschuldigd. De kantonrechter heeft werknemers gelijk gegeven.

Het hof heeft het vonnis van de kantonrechter bekrachtigd. Het heeft daartoe allereerst overwogen dat het pensioenreglement geen bevoegdheid van IFF bevat tot eenzijdige wijziging van de pensioenovereenkomst als bedoeld in artikel 19 Pw en artikel 7:613 BW. In deze zaak kan dus niet getoetst worden aan het in die bepalingen genoemde criterium van "zwaarwichtig belang". Het hof heeft vervolgens onderzocht of op grond van artikel 7:611 BW werknemers gehouden waren in te stemmen met de wijziging. Volgens het hof dient dan te worden getoetst aan de onaanvaardbaarheidstoets (van art. 6:248 BW). Beide partijen keren zich tegen dit oordeel in cassatie.

Oordeel

De Hoge Raad oordeelt als volgt.

Artikel 7:611 BW leent zich ook voor collectieve wijzigingen

Voor gevallen waarin de arbeidsovereenkomst geen schriftelijk beding bevat dat de werkgever de bevoegdheid geeft een in de arbeidsovereenkomst voorkomende arbeidsvoorwaarde te wijzigen als bedoeld in artikel 7:613 BW, is in de rechtspraak van de Hoge Raad het volgende aanvaard. De werknemer is in beginsel niet gehouden voorstellen van de werkgever tot wijziging van de arbeidsvoorwaarden te aanvaarden. Daarover moet tussen hen overeenstemming worden bereikt, in welk verband de voor de werkgever en de werknemer over en weer uit artikel 7:611 BW voortvloeiende verplichtingen van belang zijn. Op grond van de daarin opgenomen verplichting om zich als goed werknemer te gedragen kan van de werknemer onder omstandigheden toch worden gevergd met een dergelijk voorstel in te stemmen. Anders dan het onderdeel aanvoert, geldt deze beoordelingsmaatstaf voor alle voorstellen tot wijziging van arbeidsvoorwaarden, ongeacht of deze (overwegend) individueel of collectief van aard zijn.

Stoof/Mammoet-toets is geen onaanvaardbaarheidstoets

In zijn arrest *Stoof/Mammoet* heeft de Hoge Raad geoordeeld dat geen grond bestaat aan te nemen dat de werknemer slechts dan in strijd handelt met de verplichting zich in de arbeidsverhouding als goed werknemer redelijk op te stellen tegenover een, met gewijzigde omstandigheden op het werk verband houdend redelijk voorstel van de werkgever, indien afwijzing van het – redelijke – voorstel van de werkgever door de werknemer naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Waar het hof heeft geoordeeld of de verwerping door werknemers van de nieuwe pensioenregeling onaanvaardbaar is, heeft het dus niet de juiste maatstaf aangelegd.

IFF klaagt voorts dat zij wel degelijk heeft gesteld dat zij niet aanvullend zal bijdragen aan de pensioenpremies of het op een verlaging van de pensioenaanspraken zal laten aankomen. Het hof overwoog dat dit niet was gesteld zodat dit niet juist in de belangenafweging is betrokken. De Hoge Raad overweegt als volgt. In het licht van de passage in de gedingstukken die wordt aangehaald in de conclusie van de advocaat-generaal onder 4.12, valt zonder nadere motivering niet in te zien op grond waarvan het hof tot het oordeel is gekomen dat IFF niet heeft gesteld dat zij niet aanvullend zal bijdragen of het op een verlaging van pensioenaanspraken zal laten aankomen. Voor zover het hof zijn overweging mede erop heeft gebaseerd dat IFF hangende deze procedure heeft besloten om bij te storten en daaruit heeft afgeleid dat IFF ook in de toekomst tot onverplicht bijstorten bereid zou zijn, is zijn oordeel evenmin begrijpelijk.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 25-11-2022

ECLI: ECLI:NL:HR:2022:1759

Zaaknummer: 21/02118

Rechters: M.V. Polak, M.J. Kroeze, T.H. den Tanja-van Broek, C.H. Sieburgh en K. Teuben

Advocaten: S.F. Sagel en M.J. van Basten Batenburg

Wetsartikelen: 7:611 BW en 7:613 BW

RECHTSPRAAK

***Werkgever heeft de arbeidsovereenkomst onregelmatig opgezegd.
Toekenning van transitievergoeding, billijke vergoeding en vergoeding
wegens onregelmatige opzegging.****Feiten*

Werknemer is op 13 juni 2016 in dienst getreden van Vacatures.nl. Hij heeft zich op 30 mei 2022 ziekgemeld. Bij e-mailbericht van 14 juni 2022 heeft hij zich nogmaals ziekgemeld. Vacatures.nl heeft de arbeidsovereenkomst van werknemer eenzijdig per 1 juli 2022 opgezegd. Werknemer heeft tegen de opzegging c.q. beëindiging van zijn arbeidsovereenkomst geprotesteerd. Naar aanleiding van de brief van 29 juni 2022 van werknemer heeft Vacatures.nl contact met werknemer opgenomen en daarbij te kennen gegeven 'om tafel te willen gaan zitten' om de arbeidsovereenkomst via afspraken in een vaststellingsovereenkomst te beëindigen. Vacatures.nl is hierop niet meer teruggekomen. Werknemer berust in het gegeven ontslag en verzoekt toekenning van een billijke vergoeding.

Oordeel

Vacatures.nl is niet ter zitting verschenen en er is geen bericht van verhindering van haar ontvangen. Ook heeft Vacatures.nl de stellingen van werknemer niet betwist. Dit betekent dat de door werknemer aangevoerde feiten en omstandigheden als onweersproken zijn komen vast te staan. De arbeidsovereenkomst is beëindigd op initiatief van Vacatures.nl. Op grond van artikel 7:673 lid 1 BW is Vacatures.nl verplicht een transitievergoeding te betalen. De door werknemer gestelde hoogte van € 3.964 bruto is niet betwist en wordt toegewezen. De arbeidsovereenkomst is bovendien onregelmatig opgezegd en derhalve wordt een bedrag ter hoogte van twee maandsalarissen toegewezen. Daarnaast wordt er een billijke vergoeding ter hoogte van zes maandsalarissen toegekend.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 15-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:9923

Zaaknummer: 10061024

Rechters: W.J.J. Wetzels

Advocaten: N. Talhaoui

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

RECHTSPRAAK

Werknemer heeft onrechtmatig gehandeld door in het personeelssysteem gegevens van een oud-werknemers te wijzigen, waardoor een bedrag van € 31.157,66 aan hem, althans zijn ex-vriendin, werd overgemaakt.*Feiten*

Werknemer is op 1 oktober 2020 in dienst getreden bij werkgeefster. Werkgeefster maakt voor haar personeelsadministratie gebruik van 'Youforce'. Op 18 november 2020 is de status van X, een medewerkster die uit dienst was, in Youforce met terugwerkende kracht veranderd naar 'in dienst'. Het rekeningnummer van X is gewijzigd. Als gevolg van deze wijzigingen heeft werkgeefster op 24 november 2020 € 31.157,66 aan vermeend achterstallig salaris betaald op rekeningnummer 1. De ING bank heeft werkgeefster bericht dat het rekeningnummer te herleiden is naar een persoon die gerechtigd is tot een ander rekeningnummer, rekeningnummer 2. Dit is het rekeningnummer waar werkgeefster het salaris van werknemer gebruikelijk naar overmaakte. Bij brief van 1 december 2020 is werknemer op staande voet ontslagen wegens (onder meer) diefstal/verduistering/fraude. Werknemer heeft zich niet verweerd tegen het ontslag op staande voet. Werkgeefster heeft op 1 december 2020 aangifte gedaan bij de politie van fraude. Werkgeefster heeft op 17 februari 2021 beslag gelegd op de bankrekening (rekeningnummer 1). ING heeft bij brief van 29 april 2021 bekendgemaakt dat de rekening toebehoort aan de ex-vriendin van werknemer. Werkgeefster vordert betaling van € 31.157,66.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt dat werkgeefster voldoende heeft onderbouwd dat de persoonsgegevens (op onjuiste wijze) zijn gewijzigd met het account van werknemer. De stelling van werknemer dat het mogelijk is dat de gegevens van Youforce zijn vervalst, is door werknemer niet verder toegelicht dan wel onderbouwd. Dat de persoonsgegevens van X zijn gewijzigd met het Youforce-account van werknemer staat daarmee voldoende vast. Dat het account van werknemer daar niet voor gebruikt mocht worden, zoals werknemer lijkt te stellen, maakt dit niet anders. De stelling dat werknemer de gegevens niet kan hebben aangebracht, omdat hij op dat moment in de tram zou hebben gezeten, is onvoldoende onderbouwd. Ook de stelling van werknemer dat mogelijk iemand anders de wijzigingen heeft doorgevoerd, is naar het oordeel van de rechtbank onvoldoende onderbouwd. Nu verder vaststaat dat de wijziging van de persoonsgegevens van X heeft geleid tot de betaling van € 31.157,66 op het rekeningnummer van de ex-vriendin, is sprake van onrechtmatig handelen.

Werknemer is daarom hoofdelijk aansprakelijk voor de schade die werkgeefster ten gevolge van het onrechtmatig handelen heeft geleden. De ex-vriendin is bij verstek veroordeeld en eveneens hoofdelijk aansprakelijk.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 16-02-2022

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2022:3249

Zaaknummer: 522718

Rechters: H.M.M. Steenberghe

Advocaten: F.A. van de Wakker en J.A.C. van den Brink

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Uitgliden in een trappenhuis over een pak folders betreft een “huis-, tuin- en keukenongeval”, waarvoor geen werkgeversaansprakelijkheid geldt. Dit ligt anders als het trappenhuis niet goed was verlicht. Deelgeschilprocedure leent zich echter niet voor nadere bewijslevering.

Feiten

Werknemer is vanaf 9 augustus 2010 tot 1 augustus 2021 in dienst geweest van X, die als onderaannemer in drukke periode door inlener ingeschakeld. Op 20 november 2020 is werknemer via X door inlener ingezet voor het verrichten van elektrawerkzaamheden in een woning op de tweede verdieping. Werknemer is daarbij, toen hij de trappen afliep, uitgegleden over een in plastic verpakte stapel folders, die hij niet had zien liggen, en heeft daardoor een kwetsuur aan twee pezen in zijn schouder opgelopen. Op een gegeven moment heeft de verzekeringstussenpersoon van X zich gewend tot de bedrijfsaansprakelijkheidsverzekeraar van Y met de vraag of inlener aansprakelijk is voor de gevolgen van het ongeval. De verzekeraar heeft aangegeven dat hij inlener niet aansprakelijk acht. De verzekeringstussenpersoon heeft dit per e-mail d.d. 17 mei 2021 betwist. Per brief d.d. 18 juni 2021 heeft de gemachtigde van werknemer aan Y geschreven dat hij meent dat aansprakelijkheid kan worden gebaseerd op artikel 7:658 lid 4 BW. Y heeft afwijzing van aansprakelijkheid per e-mail d.d. 18 juni 2021 gehandhaafd. Werknemer verzoekt een verklaring voor recht dat inlener aansprakelijk is voor de schade die hij lijdt en nog zal lijden als gevolg van het ongeval.

Oordeel

De concreet te beantwoorden vragen zijn of werknemer al dan niet naar een mogelijk gevaarlijke/onveilige werkplek is toegestuurd en/of er sprake was van omstandigheden op de werkplek waar inlener specifiek voor had moeten waarschuwen en/of inlener specifieke instructies had moeten geven om te voorkomen dat werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden schade zou lijden. In dit kader acht de kantonrechter van groot belang of er al dan niet voldoende licht was in het trappenhuis. De kantonrechter is voorlopig van oordeel dat als er wel voldoende licht was in het trappenhuis het uitgliden over een pak folders een ongelukkig “huis-, tuin- en keukenongeval” betreft, waarvoor geen werkgeversaansprakelijkheid geldt. In die situatie acht de kantonrechter geen sprake van schending van de zorgplicht door inlener. Het ontbreken van (voldoende) verlichting in het trappenhuis kan onder omstandigheden wel een schending van de zorgplicht van inlener

opleveren. Werknemer heeft pas tijdens de mondelinge behandeling gesteld dat de lamp defect was. Inlener heeft terecht opgemerkt dat door deze wijze van procederen hem de mogelijk is ontnomen vóór de mondelinge behandeling voldoende opheldering te verkrijgen of de lamp op de dag van het ongeval werkte. Deze deelgeschilprocedure leent zich niet voor nader onderzoek naar de feiten door middel van bewijslevering. Het verzoek wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 17-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:10111

Zaaknummer: 9949777

Rechters: A.J.M. van Breevoort

Advocaten: J.L.J. Nelissen en V. Oskam

Wetsartikelen: 7:658 BW en 7:658 lid 4 BW

RECHTSPRAAK

***Verzoek om billijke vergoeding na twee jaar ziekte wordt afgewezen.
Geen ernstig verwijtbaar handelen.****Feiten*

Werkneemster is op 1 juni 1987 als gespecialiseerd gezinsverzorgster in dienst getreden van de (rechtsvoorganger van) Stichting Thuiszorg Rotterdam. Stichting Thuiszorg Rotterdam en Laurens zijn per 1 januari 2015 gefuseerd. Na de fusie is werkneemster herplaatst in een andere functie. Op 2 november 2018 is werkneemster uitgevallen door ziekte. Bij beslissing van het UWV van 2 november 2020 is aan werkneemster met ingang van 30 oktober 2020 een WGA-uitkering toegekend. In verband met onafgebroken arbeidsongeschiktheid heeft Laurens eind 2020 een ontslaaanvraag ingediend bij het UWV. Bij beslissing van 25 januari 2021 heeft het UWV toestemming verleend aan Laurens om de arbeidsovereenkomst met werkneemster op te zeggen. Bij brief van 27 januari 2021 heeft Laurens de arbeidsovereenkomst met werkneemster opgezegd per 1 juni 2021. Werkneemster verzoekt in deze procedure onder meer betaling van een billijke vergoeding ter hoogte van € 134.666,25.

Oordeel

Werkneemster stelt dat zij na de fusie niet is geplaatst in de juiste functie, althans dat de werkzaamheden in de nieuwe functie niet overeenkwamen met haar oude werkzaamheden. Hierover is werkneemster het gesprek aangegaan, maar deze gesprekken hebben geleid tot een vertrouwensbreuk. Onderkend wordt dat werkneemster als gevolg van de fusie in een grotere en veranderende organisatie is gaan werken en dat haar functie voor haar gevoel is gewijzigd. Werkneemster heeft gedurende deze periode van verandering te kampen gehad met ingrijpende gebeurtenissen in haar privéleven. Tegelijkertijd is in 2016 een nieuwe interimmanager gestart bij Laurens. Tijdens de re-integratiegesprekken met deze manager is aandacht besteed aan de noodzaak van samenwerking. Dat laatste is volgens de manager ook van belang geweest omdat de functie van zorgverkoper een functie is op een hoog niveau, zodat Laurens genoodzaakt is geweest om taken tijdelijk bij anderen onder te brengen, waarna werkneemster kon gaan re-integreren. Dat Laurens de re-integratie op deze wijze heeft aangepakt, wordt gelet op de aard van de functie en de medische problematiek met beperkingen destijds bij werkneemster, niet onbegrijpelijk geacht. Uiteindelijk heeft Laurens gesprekken met werkneemster gevoerd over haar functioneren en houding op het werk, waarbij haar de keuze is gegeven voor een vaststellingsovereenkomst of om een verbetertraject in te gaan. Het voorstel van een vertrekregeling is werkneemster misschien rauw op haar dak gevallen, maar is onder de gegeven omstandigheden, met ontevredenheid

over en weer en gespannen verhoudingen, niet ongebruikelijk. Omdat werkneemster niet wilde vertrekken, heeft Laurens toch ingezet op een verbetertraject, waarbij van werkneemster verwacht werd dat zij zelf een verbeterplan zou opstellen. Dat laatste heeft zij geweigerd. Uiteindelijk is aan werkneemster meegedeeld dat de betaling van haar loon zou worden opgeschort in verband met ongeoorloofde afwezigheid. Voor zover werkneemster heeft bedoeld te stellen dat dit verwijtbaar is geweest, wordt overwogen dat onvoldoende grond wordt gezien voor dat oordeel. In de tussentijd heeft werkneemster de bedrijfsarts bezocht, die hierover een terugkoppeling heeft gegeven aan Laurens. In deze terugkoppeling is gesteld dat werkneemster kon re-integreren, ware het niet dat de klachten hun oorzaak vonden in een arbeidsconflict. Vanaf begin januari 2018 is werkneemster haar werkzaamheden weer volledig gaan verrichten en zijn partijen uitvoering gaan geven aan het verbetertraject. Het traject verliep niet soepel, waardoor de arbeidsverhouding verder onder druk is komen te staan en ook het functioneren is niet verbeterd. Uiteindelijk heeft Laurens in augustus 2018 opnieuw de keuze voorgelegd aan werkneemster om de arbeidsovereenkomst te beëindigen of het verbetertraject met zes maanden te verlengen. Uiteindelijk is gekozen voor optie twee en is werkneemster op 2 november opnieuw ziek uitgevallen wegens een arbeidsconflict. Hierna is ingezet op mediation, maar dit heeft niet tot een oplossing geleid. Op 26 november 2018 heeft werkneemster een second opinion gevraagd, waaruit volgt dat werkneemster niet kon worden ingezet in haar eigen functie. Een dergelijke wending rechtvaardigt niet de conclusie dat sprake is geweest van inconsequente adviezen, dat de bedrijfsarts verwijtbaar heeft gehandeld en dat dit aan Laurens kan worden toegerekend. Vanaf 2 november 2018 is werkneemster twee jaar arbeidsongeschikt. Gedurende de periode heeft Laurens arbeidsdeskundige adviezen ingewonnen bij de bedrijfsarts, een re-integratiebureau ingezet en heeft een nieuw mediationtraject plaatsgevonden. Het UWV heeft in twee afzonderlijke deskundigenberichten geoordeeld dat Laurens voldoende heeft gedaan om werkneemster weer aan het werk te krijgen. De kantonrechter ziet geen grond om hierover anders te denken. Onvoldoende grond wordt aanwezig geacht voor het oordeel dat causaal verband bestaat tussen werkneemsters arbeidsongeschiktheid, uiteindelijk resulterend in de beëindiging van haar arbeidsovereenkomst, en de handelwijze van Laurens. De vorderingen dienen om die reden te worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 23-11-2021

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2021:13675

Zaaknummer: 9372349 VZ VERZ 21-13445

Rechters: S.H. Poiesz

Advocaten: N.A. Hertogh en S.I. Witkamp

Wetsartikelen: 7:682 lid 1 sub c BW, 7:671a BW en 7:66g lid 3 sub b BW

RECHTSPRAAK

Eiser is geslaagd in het hem opgedragen tegenbewijs.*Feiten*

In het tussenvonnis van 8 april 2022 is eiser toegelaten tot het leveren van tegenbewijs van de voorshands bewezen geachte stelling van gedaagde dat het in februari 2021 overgemaakte bedrag van € 660 ziet op een voorschot op het loon voor de maand februari 2021. In deze zaak is het de vraag of eiser is geslaagd in het leveren van tegenbewijs.

Oordeel

Eiser heeft zich nader beroepen op artikel 7:632 BW, waarin is bepaald dat een gedaagde het door hem verschuldigde loon mag verrekenen met een voorschot op het loon, als daarvan schriftelijk blijkt. Gesteld noch gebleken is dat aan dit vereiste is voldaan. Het bankafschrift met daarop de vermelding 'voorschot' is daartoe naar het oordeel van de kantonrechter onvoldoende. Eiser heeft verder onbetwist gesteld dat over de maand februari 2021 niet meer belasting en premie is afgedragen dan over het gebruikelijke SV-loon over die maand. Als sprake was geweest van een uitbetaald voorschot bovenop het reguliere loon van die maand, had dit wel het geval moeten zijn. Eiser heeft onder verwijzing naar de door hem overgelegde excelsheet onbetwist gesteld dat een deel van het loon van de maand juli 2020 contant werd betaald. Gedaagde heeft niet weersproken dat dit deel van het loon niet voorkomt op de door eiser overgelegde loonspecificatie over de maand juli 2020. Dit maakt dat niet van de juistheid van de loonspecificaties van gedaagde kan worden uitgegaan. Gelet hierop is de kantonrechter van oordeel dat eiser de voorshands bewezen geachte stelling van gedaagde dat het bedrag van € 660 ziet op een voorschot op het loon voor de maand februari 2021 voldoende heeft ontzenuwd. Eiser is daarom geslaagd in het hem opgedragen tegenbewijs. Dit betekent dat niet vaststaat dat het bedrag van € 660 ziet op een voorschot voor het loon over de maand februari 2021. Gedaagde was dan ook niet gerechtigd om dit bedrag bij het einde van de arbeidsovereenkomst te verrekenen met het loon over de maand mei 2021. Het gevorderde bedrag van €660 netto, vermeerderd met wettelijke verhoging en rente, zal worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 21-10-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:9964

Zaaknummer: 9506308 CV EXPL 21-35307

Rechters: B.J.R. van Tongeren

Advocaten: A. Hashem Jawaheri

Wetsartikelen: 7:632 BW

RECHTSPRAAK

Vordering tot betaling van contractuele boete wegens schending geheimhoudingsbeding afgewezen. Geen spoedeisend belang, nu de arbeidsovereenkomst met werknemster niet zou worden verlengd.*Feiten*

Werkneemster is op 1 november 2021 in dienst getreden bij Tuincentrum Assen B.V. (hierna: Tuinland Assen) op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd. In de arbeidsovereenkomst is een geheimhoudingsbeding opgenomen op basis waarvan het werknemster is verboden om op enigerlei mededelingen te doen aan derden over bijzonderheden in de onderneming. Op 25 augustus 2022 heeft werknemster met een lid van de directie telefonisch contact gehad. Op 30 augustus 2022 heeft werknemster een e-mail gestuurd aan de directie van Tuinland Assen. Een kopie van dit bericht heeft werknemster naar zes andere werknemers gestuurd. De e-mail bevat een reactie op het gesprek van 25 augustus 2022, waarin door werknemster onder meer is aangehaald dat zij met ongeloof en verbazing heeft aangehoord dat zij geen geschikte bedrijfsleider zou zijn. Zij sluit de mail af met de bewoordingen "Voor de volledigheid, aangezien dit niet een op zichzelf staand incident is maar vaker heeft plaatsgevonden licht ik daarom collega's en de Arbodienst in over mijn ziekmelding." Bij e-mail van 5 september 2022 heeft de gemachtigde van Tuinland Assen te kennen gegeven dat het onacceptabel is dat zij deze e-mails met haar collega's en een derde buiten Tuinland Assen heeft gedeeld. Tuinland Assen vordert onder meer betaling van de contractueel overeengekomen boete bedragende € 12.500 wegens schending van het geheimhoudingsbeding.

Oordeel

De voorzieningenrechter ziet niet welk (spoedeisend) belang Tuinland Assen heeft bij haar vordering tot betaling van een contractueel overeengekomen boete. In de dagvaarding heeft Tuinland Assen in dit kader gesteld dat zij het gedrag van werknemster een halt wenst toe te roepen, terwijl tijdens de mondelinge behandeling duidelijk is geworden dat de arbeidsovereenkomst niet zal worden verlengd. Hierdoor zal de arbeidsovereenkomst per 1 november aanstaande eindigen. De voorzieningenrechter is van oordeel dat door de beëindiging van de arbeidsovereenkomst het belang van Tuinland Assen is komen te ontvallen. Voor zover Tuinland Assen naar de toekomst toe richting werknemster en haar andere werknemers een signaal wil afgeven dat het getoonde gedrag niet wordt getolereerd, vormt de reeds getroffen maatregel tot het vrijstellen van werk hiervoor een voldoende prikkel. Er is dus geen spoedeisend belang voor de vordering tot toekenning van de

contractuele boete. Voor het toewijzen van een voorschot op een schadevergoeding dient voorshands voldoende aannemelijk te zijn dat het versturen van het e-mailbericht heeft geleid tot schade. De voorzieningenrechter is van oordeel dat Tuinland van Assen niet aannemelijk heeft gemaakt dat zij de schade heeft geleden als door haar is gesteld. Wat betreft materiële schade heeft Tuinland Assen onvoldoende toegelicht of en op welke wijze het versturen van het e-mailbericht tot de door haar gestelde schade heeft geleid. Het enkele feit dat de inhoud van het bericht binnen Tuinland Assen voor onrust heeft gezorgd, maakt niet dat daarmee de schade aannemelijk is. Met betrekking tot de immateriële schade overweegt de voorzieningenrechter dat het gegeven dat het e-mailbericht bij een derde is terechtgekomen niet direct de conclusie rechtvaardigt dat dit heeft geleid tot imago- en reputatieschade, temeer nu deze derde een geheimhoudingsplicht heeft. Ook de vordering tot het opleggen van een gebod om een volledig overzicht te verstrekken van de personen aan wie werkneemster het e-mailbericht heeft gestuurd, wijst de rechter af. Werkneemster heeft als verweer naar voren gebracht dat de grondslag en het rechtmatige belang bij de gevraagde informatie ontbreekt. Tuinland Assen heeft bovendien erkend dat werkneemster niet in staat is om haar mailbox te controleren omdat haar account door Tuinland Assen is geblokkeerd. Onder die omstandigheden is het niet zinvol om werkneemster te veroordelen tot een handeling waaraan zij feitelijk niet kan voldoen.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 22-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2022:4357

Zaaknummer: 10115318 VV EXPL22-51

Rechters: G.J.J. Smits

Advocaten: A.J.C. van Gurp en M. Walvius

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

***Afwijking bij cao van de ketenregeling is rechtsgeldig.
Arbeidsovereenkomst is van rechtswege overgegaan in een
overeenkomst voor onbepaalde tijd.****Feiten*

Werknemer is op 13 augustus 2019 in dienst getreden bij werkgevers voor de duur van één jaar. Hierna is de arbeidsovereenkomst tweemaal voor de duur van een jaar verlengd. Op de tweede en derde arbeidsovereenkomst is de Cao voor het Hovenierbedrijf (hierna: cao) van toepassing verklaard, waarin is opgenomen dat met dezelfde werknemer binnen een periode van 24 maanden maximaal drie arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd kunnen worden gesloten. Werknemer is met ingang van 23 juni 2022 arbeidsongeschikt. Bij brief van 24 juni 2022 en e-mail van 25 juni 2022 hebben werkgevers aan werknemer medegedeeld dat zijn arbeidsovereenkomst niet zal worden verlengd en dat de arbeidsovereenkomst op 13 augustus 2022 van rechtswege zal eindigen.

De gemachtigde van werkgever heeft bij brief van 14 juli 2022 aan werkgevers bericht dat sprake is van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Werkgevers vorderen in deze procedure dat voor recht zal worden verklaard dat de arbeidsovereenkomst tussen partijen op 13 augustus 2022 van rechtswege is geëindigd.

Oordeel

Kern van het geschil is of de arbeidsovereenkomst tussen partijen is beëindigd of dat deze van rechtswege is omgezet in een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. De kantonrechter is van oordeel dat het laatste het geval is. In het in deze zaak toepasselijke artikel van de cao is bepaald dat het aangaan van een arbeidsovereenkomst waardoor de periode van 24 maanden wordt overschreden, zonder een onderbreking van meer dan zes maanden, van rechtswege tot een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd leidt. De vraag is of deze bepaling nietig is wegens strijd met de wet, zoals werkgevers hebben aangevoerd. Naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter is in de cao afgeweken van de bepaling van artikel 7:668a lid 1 BW en is deze afwijking van de wet ook rechtsgeldig, omdat sprake is van een verkorting van de maximaal toegestane duur van tijdelijke overeenkomsten. Een dergelijke verkorting wordt beschouwd als een afwijking ten gunste van de werknemer, waarvoor geen specifieke wettelijke grondslag nodig is en die ook in een individuele overeenkomst kan worden aangegaan. Niet in geschil is dat indien de regeling zoals opgenomen in de cao gevolgd wordt, de arbeidsovereenkomst van werknemer van rechtswege heeft geleid tot een

arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Dit betekent dat werkgevers ook na 13 augustus 2022 loon aan werknemer verschuldigd zijn voor een arbeidsomvang van 36,6 uur per week. De vordering van werknemer tot betaling van zijn loon vanaf 1 september 2022 is dan ook toewijsbaar. Ten aanzien van het salaris over augustus 2022 overweegt de kantonrechter dat werkgevers aanvoeren dat zij tot en met 13 augustus 2022 het aan werknemer verschuldigde loon hebben voldaan. Partijen zijn overeengekomen dat de loonperiode loopt van de 10de tot de 10de van de daarop volgende maand, nu is opgenomen dat het salaris “rond de 10de dag van elke maand betaalbaar” is. Daartegenover stelt werknemer dat uit de loonstroken volgt dat er per hele kalendermaand wordt uitbetaald. Naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter volgt hieruit dat op 11 juli 2022 een betaling van het salaris over de hele maand juni 2022 heeft plaatsgevonden. Dat in de arbeidsovereenkomst staat dat het loon per de 10de van de maand betaalbaar is, betekent nog niet dat het uitbetaalde loon ook (steeds) tot de 10de van die maand berekend is. De vordering van werknemer tot nabetaling van € 1.985,99 bruto over augustus 2022 is dan ook toewijsbaar.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 31-10-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2022:9903

Zaaknummer: 10104406 \ VV EXPL 22-70

Rechters: I.H. Lips

Advocaten: S. Klomp en E.J.M. van der Lans

Wetsartikelen: 7:668a lid 5 BW

RECHTSPRAAK

Vordering tot afgifte van bescheiden is afgewezen, nu werknemster geen spoedeisend belang heeft en het belang onvoldoende is gemotiveerd.*Feiten*

Werkneemster is van 1 mei 2020 tot 1 oktober 2021 in dienst van onderneming 1 (rechtsvoorganger van werkgeefster) in de functie van salesmanager. Werkneemster is per 1 oktober 2021 in dienst getreden bij werkgeefster. Op grond van de arbeidsovereenkomst kon werkneemster afhankelijk van de vooraf gestelde doelstellingen en voorwaarden jaarlijks een bonus behalen. Per brief van 20 maart 2020 aan werkneemster heeft werkgeefster de doelstellingen en voorwaarden vastgesteld waaraan moest zijn voldaan om vanaf dat moment voor een bonus in aanmerking te komen. In 2020 heeft werkneemster hier niet aan voldaan. Per brief van 19 januari 2021 aan werkneemster zijn de doelstellingen en voorwaarden vastgesteld waaraan moet zijn voldaan om vanaf dat moment voor een bonus in aanmerking te komen. In deze brief is de regeling voor een individuele bonus en een teambonus vastgesteld. Op 15 maart 2021 is aan werkneemster schriftelijk medegedeeld dat haar arbeidsovereenkomst met een jaar wordt verlengd, tot en met 30 april 2022. Per brief van 8 april 2021 is een nieuwe bonusregeling vastgesteld. In het laatste half jaar van 2021 heeft werkgeefster aan werkneemster verschillende bonussen betaald voor het binnenhalen van klanten. Werkneemster is het niet eens met de hoogte van de bonus; volgens haar is niet de bonusbrief van april 2021, maar de bonusbrief van januari 2021 van toepassing en levert dit haar een (veel) hogere bonus op. Om te kunnen vaststellen in hoeverre werkneemster een loonvordering heeft op werkgeefster, vordert ze in deze procedure afgifte van verschillende bescheiden binnen 72 uur, waaronder overzichten uit het CMR-systeem.

Oordeel

Tijdens de mondelinge behandeling heeft werkneemster toegelicht dat haar vordering tot afgifte van bescheiden ten doel heeft om haar rechtspositie tegenover werkgeefster wegens niet-nakoming van de bonusregeling als vastgelegd in de brief van 19 januari 2021 te bepalen. Werkneemster stelt dat zij bij de afgifte van deze bescheiden een spoedeisend belang heeft, omdat het een loonvordering betreft. Werkgeefster heeft het spoedeisend belang gemotiveerd betwist. Weliswaar is sprake van een (mogelijke) loonvordering, maar niet is gebleken dat sprake is van spoed. Al in april 2021 is aan werkneemster de bonusbrief verstrekt. De uitbetaling door werkgeefster van de bonus van werkneemster conform deze brief van april 2021 heeft in kwartaal 3 en kwartaal 4 van 2021 plaatsgevonden. Hoewel de hoogte van de

bonus sindsdien tussen partijen in geschil is, is werkneemster pas in juli 2022 overgegaan tot onderhavige procedure waarin om afgifte van bescheiden wordt verzocht. Niet valt in te zien waarom een bodemprocedure niet afgewacht zou kunnen worden. In het Nederlandse recht bestaat geen algemene exhibitieplicht in de zin dat partijen tegenover elkaar verplicht zijn en gedwongen kunnen worden tot het verschaffen van informatie en documenten. De hoofdregel is dat partijen onder hen rustende bescheiden niet aan andere partijen hoeven af te geven. Voor een geslaagd beroep op de uitzonderingsgrond van artikel 843a Rv gelden cumulatieve voorwaarden. De kantonrechter overweegt dat nog te veel onduidelijk is om te kunnen concluderen dat aan de voorwaarden voor toewijzing van een exhibitievordering is voldaan. Werkneemster heeft onvoldoende gemotiveerd welk belang zij op dit moment heeft bij afgifte van de bescheiden door werkgeefster, nu hiervoor duidelijk moet zijn wat de relevantie is van de gevraagde bescheiden met betrekking tot een bepaald feit waarop een mogelijke vordering rust. Voor de vraag of werkneemster een vordering heeft op werkgeefster, is van belang dat wordt vastgesteld welke bonusregeling van toepassing is; de bonusregeling van januari of april 2021. Uit de aard van de stukken volgt dat die stukken nodig zijn voor de vaststelling van de omvang van een eventuele vordering. Nu werkneemster reeds een grove berekening heeft kunnen maken van de bonus waar zij op grond van haar standpunt omtrent de geldende regeling recht op zou hebben, valt niet in te zien welk belang zij in dit stadium heeft bij de bescheiden. Daar komt bij dat werkneemster bij geen enkel onderdeel van haar vordering gemotiveerd heeft toegelicht waarvoor zij die specifieke bescheiden nodig heeft, terwijl het om concurrentiegevoelige gegevens gaat en werkneemster bij een concurrent werkzaam is. De vorderingen worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 16-08-2022

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2022:3277

Zaaknummer: 9987744 UV EXPL 22-144 MRv/48356

Rechters: F.H. Charbon

Advocaten: M.C.G.M. van den Heuvel en S.C. Verlinden

Wetsartikelen: 843a Rv

RECHTSPRAAK

Afwijzen verzoek handhaven relatiebeding in kort geding omdat niet kan worden uitgesloten dat het relatiebeding standhoudt in een bodemprocedure. Afwijzen exhibitievordering wegens 'fishing expedition'.*Feiten*

Brandwacht Huren B.V. (hierna: BWH) richt zich als onderneming op het exploiteren, uitvoeren en leveren van particuliere brandwachten bij evenementen en in de industrie, bouw en infra, en de zorg. Een aantal zelfstandigen heeft voor BWH gewerkt als zzp'ers. Een van deze zelfstandigen heeft dat vanaf 19 juli 2016 gedaan als brandwacht, projectmanager en verkoper vanuit zijn eenmanszaak 'Veiligheidsbureau'. Per 1 juni 2020 is deze zelfstandige (hierna: werknemer) bij BWH in dienst getreden op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd in de functie van salesmanager. In de arbeidsovereenkomst tussen partijen is een geheimhoudingsbeding, een non-concurrentiebeding en een relatiebeding opgenomen. Ook is een boetebeding overeengekomen. Op 20 oktober 2020 hebben BWH en deze werknemer overeenstemming bereikt over de beëindiging van de arbeidsovereenkomst per 1 december 2020. Partijen zijn overeengekomen dat het non-concurrentiebeding zal komen te vervallen. Werknemer blijft wel gebonden aan de geheimhoudingsplicht, het relatiebeding (voor een periode van 1 jaar) en het boetebeding. Op 20 november 2020 is bedrijf X opgericht. Na de oprichting zijn meerdere opdrachtgevers van BWH overgestapt naar bedrijf X en zijn diverse brandwachten gaan werken voor bedrijf X. Bij brief van 8 december 2020 heeft BWH de werknemer gewezen op het relatie- en boetebeding. Op 24 december 2020 heeft BWH aan werknemer meegedeeld dat hij het relatiebeding heeft overtreden en een boete van € 20.000 moet betalen uiterlijk op 4 januari 2021. Werknemer heeft per e-mailbericht van 5 januari 2021 aan BWH meegedeeld dat geen sprake is van overtreding van het relatiebeding. In de periode hierna is werknemer meerdere keren gesommeerd om allerlei bescheiden aan BWH te verstrekken. BWH vordert onder meer werknemer te verbieden in strijd te handelen met postcontractuele verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst en alle correspondentie en informatie met diverse klanten over te leggen, zoals facturen. Volgens BWH hebben bedrijf X en haar vennoten, die voorheen als zzp'ers werkzaam waren voor BWH, onrechtmatig gehandeld door te profiteren van de handelswijze van werknemer. BWH wil door middel van de op te leggen verboden, verzwaaard met dwangsommen, aan deze praktijken een halt toe roepen. Zowel werknemer als de andere zzp'ers betwisten de vordering en concluderen tot afwijzing daarvan.

Oordeel

De vordering ziet op twee zaken, enerzijds op de gestelde wanprestatie door werknemer wegens het niet nakomen van het relatiebeding en op de onrechtmatige daad door bedrijf X en zijn vennoten die door de wanprestatie ongeoorloofd voordeel zouden hebben genoten en anderzijds op de verkrijging van bescheiden ter onderbouwing van het gestelde. Het relatiebeding verliest op 1 december 2021 haar werking. Daarom wordt geen aanleiding gezien om ordemaatregelen te treffen tegenover werknemer en/of bedrijf X en zijn vennoten. In kort geding ziet de kantonrechter geen ruimte voor bewijslevering van het gevorderde. Het beroep op het relatiebeding slaagt niet. Niet kan worden uitgesloten dat het relatiebeding standhoudt in een bodemprocedure, gelet op de duur van het beding in verhouding tot de uiteindelijke duur van de arbeidsovereenkomsten en gelet op de onduidelijkheden ten aanzien van de vraag wie als relaties van BWH hebben te gelden,. Ook kan niet zonder meer worden aangenomen dat werknemer aan het relatiebeding gehouden kan worden voor zover dit beding ziet op relaties van BWH van voor haar oprichting op 4 februari 2020. De vorderingen op de voet van artikel 843a Rv tot verstrekking van allerlei onder werknemer en bedrijf X en haar vennoten berustende bescheiden worden afgewezen, omdat het moet gaan om bescheiden die bij BWH in beginsel bekend zijn, maar die zij niet in haar bezit heeft. Artikel 843a Rv biedt niet de mogelijkheid voor het opvragen van allerlei bescheiden waarvan een partij indicaties heeft dat de wederpartij daarover beschikt en waarvan hij vermoedt dat die wel eens steun zouden kunnen geven aan zijn stellingen. BWH heeft onvoldoende gepreciseerd om welke bescheiden het gaat. Werknemer en de zzp'ers worden gevolgd in hun standpunt dat het hier gaat om een 'fishing expedition' en dat grote inbreuk op hun privacy dreigt. Daarom worden de hiermee verband houdende vorderingen afgewezen. De kantonrechter wijst het gevorderde in kort geding af en veroordeelt BWH in de proceskosten.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 12-11-2021

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2021:13674

Zaaknummer: KTN-9458488_12112021

Rechters: I.K. Rapmund

Advocaten: S.A. Jansen en G. van der Spek

Wetsartikelen: 843a Rv en 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Kort geding. Opzegging arbeidsovereenkomst rechtsgeldig. Werkgever heeft gerechtvaardigd mogen afgaan op opzegging werknemster. Duidelijke en ondubbelzinnige verklaring.*Feiten*

Werkneemster heeft op 10 januari 2022 per e-mail gesolliciteerd bij Restaurant Aquarius B.V. (hierna: Aquarius). Partijen konden op dat moment geen overeenstemming bereiken. Partijen zijn vervolgens op 26 maart 2022 een arbeidsovereenkomst overeengekomen voor onbepaalde tijd. Op maandag 22 april 2022 hebben partijen telefonisch contact gehad. Werkneemster heeft tijdens het telefoongesprek aangegeven dat zij niet meer kan komen werken vanwege de situatie rondom haar dochter en de echtscheiding waarin zij sinds het begin van het jaar verwickeld is geraakt. Zij neemt per direct ontslag. Diezelfde dag heeft Aquarius een bevestigingsbrief voor de beëindiging van arbeidsovereenkomst gestuurd. Aquarius heeft daarna aangeboden om eventueel een vaststellingsovereenkomst op te stellen. Vervolgens heeft werkneemster de bedrijfsapp verlaten en de bevestigingsbrief ondertekend. Op 28 april 2022 heeft werkneemster per Whatsapp gevraagd om de vaststellingsovereenkomst alsnog op te sturen en zij heeft die overeenkomst ontvangen. Werkneemster heeft daarna op 3 mei 2022 aangegeven dat zij vanwege haar persoonlijke omstandigheden niet de wens had om de arbeidsovereenkomst te beëindigen en daarop terugkomt, zodat geen sprake zou zijn van een rechtsgeldige beëindiging door opzegging alsmede dat werkneemster ziek is. Zij vordert in kort geding onder meer loondoorbetaling.

Oordeel

Het gaat hier om de vraag of de opzegging door werkneemster rechtsgeldig is en of de arbeidsovereenkomst is geëindigd per 22 april 2022. Naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter kan de mondelinge opzegging van werkneemster van 22 april 2022 in samenhang met haar Whatsappberichten die zij vanaf 22 april 2022 heeft gestuurd niet anders worden gezien dan een duidelijke en ondubbelzinnige verklaring gericht op de beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Dat Aquarius de 'bevestiging beëindiging arbeidsovereenkomst' heeft opgesteld en naar werkneemster heeft gestuurd, maakt dat niet anders. Werkneemster heeft hiermee immers zelf ingestemd. Vervolgens ligt de vraag voor of Aquarius gerechtvaardigd heeft mogen vertrouwen op de opzegging van werkneemster. Uit het Whatsappgesprek van 22 april 2022 blijkt dat werkneemster na afloop van het telefoongesprek waarin zij haar arbeidsovereenkomst heeft opgezegd, stuurt "Nogmaals het spijt me...". Aquarius heeft vervolgens begrip voor de situatie getoond en heeft aangegeven dat een

bevestigingsbrief wordt opgesteld. Ook doet Aquarius een voorstel tot het opstellen van een vaststellingsovereenkomst. Uit de e-mail van 22 april 2022 met daarin de bevestigingsbrief blijkt dat Aquarius dat voorstel nog een keer doet: “zoals in de app aangegeven kunnen we eventueel een vaststellingsovereenkomst opstellen. Ik hoor graag of je die wil. Groet en nogmaals sterkte”. Werkneemster reageert nog dezelfde dag dat ze de bevestigingsbrief niet geopend krijgt en met de opmerking “Nogmaals bedankt voor het begrip. Ik ontvang graag een vaststellingsovereenkomst”. Vervolgens is werkneemster uit de bedrijfsapp gestapt en heeft zij de bevestigingsbrief ondertekend en haar laptop en sleutels ingeleverd. Op 28 april 2022 heeft werkneemster per Whatsapp gereageerd op de vraag of zij een vaststellingsovereenkomst wil met “Ontvang deze graag nog”. Op dat moment beoogde werkneemster dus nog steeds daadwerkelijk een einde van haar dienstverband. Voor zover werkneemster de opzegging in een opwelling had gedaan, had het in de lijn der verwachting gelegen dat zij daarop binnen afzienbare tijd zou zijn teruggekomen. Werkneemster heeft dat echter niet eerder gedaan dan op 3 mei 2022. De kantonrechter is dan ook van oordeel dat Aquarius gerechtvaardigd heeft mogen afgaan op de opzegging van werkneemster, en haar onderzoeks- en informatieplicht tegenover werkneemster niet heeft geschonden. Nu de opzegging van de arbeidsovereenkomst door werkneemster naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter rechtsgeldig is, moet ervan worden uitgegaan dat de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig is geëindigd per 22 april 2022. De vordering tot betaling van loon wordt daarom afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 07-07-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:9760

Zaaknummer: KTN-9904395_14112022

Rechters: G.A.F.M. Wouters

Advocaten: M. van Gastel en A.W.M. Roozeboom

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Onterecht gegeven ontslag op staande voet. Geen dringende reden. Werknemer hoefde niet naar kantoor te komen en heeft zich niet schuldig gemaakt aan werkverzuim. Toekenning billijke vergoeding, gefixeerde schadevergoeding en transitievergoeding van ongeveer € 21.000.

Feiten

Werknemer is sinds 1 november 2017 in dienst bij Blankendaal Ontwikkelingsmaatschappij B.V. (hierna: Blankendaal) als meewerkend voorman. Werknemer heeft zich op 23 mei 2022 ziek gemeld. Blankendaal heeft in e-mails van 2 juni 2022 met werknemer contact gezocht, omdat er door zijn afwezigheid problemen zouden zijn op de werkvloer. Werknemer heeft daarop geantwoord dat hij te ziek is om naar het kantoor te komen, maar dat hij wil helpen als hem een lijst met onderwerpen waarover problemen zijn, gestuurd wordt. Op 10 juni 2022 heeft Blankendaal wederom gevraagd of werknemer naar kantoor komt voor een bespreking. Werknemer heeft daarop gezegd dat hij nog steeds te ziek is. Op 21 juni 2022 heeft een spreekuurgesprek met de Arbodienst plaatsgevonden. Het advies van de Arbodienst is dat werknemer niet inzetbaar is voor de eigen werkzaamheden, ook niet voor vervangende of aangepaste werkzaamheden en dat de inzet op actieve re-integratie nog niet mogelijk is. Wel wordt aanbevolen dat er regelmatig contact is tussen werkgever en werknemer. Er zijn daarna nog diverse mails tussen partijen gewisseld en uiteindelijk heeft Blankendaal erop aangedrongen dat werknemer naar kantoor komt. Werknemer heeft laten weten dat hij zich daarvoor te ziek voelt. Per e-mail van 25 juli 2022 is werknemer op staande voet ontslagen, onder andere omdat hij geweigerd zou hebben om naar kantoor te komen. Werknemer verzoekt onder meer een verklaring voor recht dat het ontslag op staande voet ongeldig is en een billijke vergoeding.

Oordeel

Werknemer berust in het ontslag op staande voet. Blankendaal heeft aan het ontslag ten grondslag gelegd dat werknemer zonder geldige reden niet is komen opdagen voor een gesprek op het kantoor van Blankendaal. Bij de beantwoording van de vraag of dit een dringende reden oplevert, is doorslaggevend dat werknemer op 25 juli 2022 arbeidsongeschikt was. Weliswaar kon werknemer volgens de Arbo-arts in staat geacht worden om één uur per dag te werken, het was aan werknemer om daar op een door hem zelf gekozen moment invulling aan te geven, waarbij het de bedoeling was om alles per e-mail af te handelen zodat werknemer thuis kon blijven. Door niet te verschijnen op de ingeplande afspraak heeft

werknemer dus zich niet schuldig gemaakt aan werkverzuim. De kantonrechter kan het zich voorstellen dat Blankendaal ernstig omhoog zat omdat werknemer (als enige) op de hoogte was van interne bedrijfsaangelegenheden zoals voorraadbeheer en douaneprocedures, maar dit maakt niet dat werknemer als arbeidsongeschikte werknemer gehouden was naar kantoor te komen, temeer niet omdat werknemer beschikbaar was om per e-mail tekst en uitleg te geven en dat ook heeft gedaan. Uit de e-mail van 10 juni 2022 van Blankendaal blijkt vervolgens ook dat de problemen daarmee voor een groot deel opgelost waren. Voor zover Blankendaal aan het ontslag ten grondslag legt dat werknemer door niet te verschijnen verplichtingen bij ziekte en re-integratie heeft geschonden, overweegt de kantonrechter dat de opdracht van Blankendaal aan werknemer om op kantoor te verschijnen niet als een redelijk voorschrift in het kader van de re-integratie gezien kan worden. De door Blankendaal aangevoerde ontslagredenen bestaande uit het weigeren van het verstrekken van informatie en het onvoldoende beschikbaar zijn voor vragen, zijn niet alleen onvoldoende komen vast te staan, maar kunnen ook leiden tot een geldige dringende reden die een ontslag op staande voet rechtvaardigen. De kantonrechter kent een billijke vergoeding van € 6.000 bruto toe. Ook een vergoeding wegens onregelmatige opzegging van € 7.722 wordt toegewezen. Blankendaal wordt daarnaast veroordeeld tot betaling van € 7.093,67 transitievergoeding.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 08-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2022:9899

Zaaknummer: 10073407

Rechters: M.C. van Rijn

Advocaten: R. Muurlink en S.T. van Gestel

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Mondelinge uitspraak op grond van artikel 30p Rv. Kort geding. Vordering opzegging vrijstelling werkzaamheden en hervatting verbetertraject afgewezen. Terugkeer werkneemster op werkvloer in niemands belang.*Feiten*

De kantonrechter doet een mondelinge uitspraak op grond van artikel 30p Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Werkneemster vordert in kort geding onder meer de verwerking van haar ziekmelding op 16 juni 2022, de opheffing van haar vrijstelling van werkzaamheden bij de gemeente Rotterdam en de hervatting van haar verbetertraject.

Oordeel

Het is de kantonrechter gebleken dat werkneemster een spoedeisend belang heeft bij de door haar gevorderde voorzieningen, zodat zij ontvankelijk is in haar vordering. Ter zitting heeft de gemeente Rotterdam toegezegd de ziekmelding van werkneemster van 16 juni 2022 te verwerken en de ziekmelding door te geven aan de bedrijfsarts alsmede binnen twee weken na datum vonnis een schriftelijke reactie te geven op de door werkneemster ingediende bezwaren tegen de beoordeling van 11 januari 2022. Deze vorderingen van werkneemster worden dan ook toegewezen. Wat betreft de gevorderde opheffing van de vrijstelling van werkzaamheden wordt het volgende overwogen. Tijdens de zitting heeft de kantonrechter meermalen kunnen constateren dat werkneemster zeer emotioneel is en zij zich niet herkent in de door de gemeente Rotterdam genoemde verbeterpunten op het gebied van communicatie, houding en gedrag. Daarnaast heeft de kantonrechter geconstateerd dat de gemeente Rotterdam zich ernstig zorgen maakt over de veilige werkomgeving van de medewerkers uit zijn team in combinatie met een mogelijke terugkeer van werkneemster op de afdeling. De kantonrechter acht in deze situatie een terugkeer op de werkvloer in niemands belang. De gevorderde opheffing van vrijstelling van werkzaamheden wordt dan ook afgewezen. De gevorderde hervatting van het verbetertraject wordt ook afgewezen. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft de gemeente Rotterdam werkneemster ruimschoots de tijd en de begeleiding gegeven om inzicht te krijgen in haar verbeterpunten en heeft zij daaraan concrete actiepunten gekoppeld om tot verbetering te komen. Desondanks blijft werkneemster haar onvrede uiten over de met haar besproken verbeterpunten, blijft zij de oorzaak van de verbeterpunten buiten zichzelf zoeken en heeft een en ander niet geleid tot - voldoende - verbetering van het functioneren van werkneemster. De kantonrechter ziet in het kader van de onderhavige procedure geen aanleiding tot toewijzing van het hervatten van het

verbetertraject.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 09-09-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:9766

Zaaknummer: KTN-10041742_14112022

Advocaten: M.M. de Jonge

Wetsartikelen: 30p Rechtsvordering

RECHTSPRAAK

Geen rechtsgeldig ontslag op staande voet van werknemer die heeft gelogen over het hebben van een ernstige ziekte. Werkgever had namelijk moeten en kunnen weten dat er bij werknemer met langdurig dienstverband sprake was van psychische overbelasting (burn-out). Ontbinding niet mogelijk wegens opzegverbod.

Feiten

In deze zaak staat vast dat werknemer in de periode van oktober 2019 tot 10 november 2020 aan de bedrijfsarts, zijn leidinggevenden en zijn collega's heeft verteld dat hij een zeer ernstige vorm van kanker (alvleesklierkanker) had terwijl daarvan in werkelijkheid geen sprake was. Werkgever heeft, toen hij daar achter kwam, werknemer op 12 november 2020 om die reden op staande voet ontslagen. In deze procedure ligt de vraag voor of dat terecht was en zo nee, of dit dan een grond oplevert voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Bij de beoordeling van deze vragen heeft de kantonrechter van belang geacht wat de duur van (huidige) ziekte van werknemer is en of en zo ja, in hoeverre deze ziekte invloed heeft gehad op het door hem doen van onjuiste mededelingen over zijn ziekte. Daarom heeft de kantonrechter mevrouw X, psychiater bij WPEX, tot deskundige benoemd.

*Oordeel**Ziekte werknemer en invloed hiervan op handelen werknemer*

De kantonrechter neemt de conclusie van de deskundige dat ten tijde van het aanwenden van de ziekte bij werknemer geen sprake van een onderliggende psychiatrische stoornis over. Dat betekent echter niet dat de kantonrechter ook tot de conclusie komt dat werknemer ten tijde van de van het aanwenden van de ziekte niet ziek was. De deskundige vermeldt immers als conclusie dat er toen bij werknemer overbelastingklachten aanwezig waren door psychische overbelasting. De deskundige heeft bij de mondelinge behandeling toegelicht dat deze klachten in de volksmond wel worden aangeduid als 'burn-out' en dat deze klachten door de Wereldgezondheidsorganisatie worden erkend als ziekte. Gezien de mening van de deskundige en hetgeen uit de stukken volgt, is voldoende komen vast te staan dat werknemer vanaf eind 2018 leed onder psychische overbelasting (burn-out). De vraag is vervolgens of en in welke mate werknemer bij het liegen over zijn ernstige ziekte heeft gehandeld onder invloed van deze burn-out. Omdat ook voor de kantonrechter nog steeds niet duidelijk is geworden welke winst er voor werknemer te behalen viel door te liegen over een ziekte, leidt dit de kantonrechter tot de conclusie dat bij het voorwenden van zijn ernstige ziekte het

psychisch overbelast zijn van werknemer een zekere rol heeft gespeeld, waardoor dit hem – enigszins – verminderd kan worden toegerekend.

Ontslag op staande voet

De kantonrechter komt tot het oordeel dat het – enigszins verminderd toerekenbaar – voorwenden van een ernstige ziekte geen dringende reden voor ontslag op staande voet oplevert. De werkgever had namelijk moeten en kunnen weten dat er bij werknemer sprake was van psychische overbelasting. Als dit voor hem al niet kenbaar was door de overdreven prikkelbare reacties van werknemer, had hij dit kunnen weten door nader onderzoek te doen toen uitkwam dat werknemer had gelogen. Werknemer had immers vijftien jaar lang goed gefunctioneerd en zich ingezet voor de organisatie. Dit, het afwijkende gedrag in de aanloop naar het ontslag op staande voet en het feit dat werknemer in zijn “ziekteperiode” nooit persoonlijk door de bedrijfsarts was gezien, had voor de werkgever aanleiding moeten zijn zich af te vragen wat er met werknemer aan de hand was en daarnaar – in overleg met hem – nader onderzoek te doen. De gemachtigde van werknemer heeft er in het gesprek met de werkgever van 12 november 2020 – dat voorafging aan het ontslag op staande voet – op gewezen dat werknemer medisch belast is, dat hij een periode achter de rug heeft waarin hij te maken heeft gehad met veel ziekte en overlijden in zijn omgeving en dat het niet goed zou om hals over kop een maatregel te nemen. De werkgever heeft echter geen nader onderzoek gedaan en werknemer diezelfde dag ontslagen. Als de werkgever wel nader onderzoek had gedaan, zou hij – zoals de kantonrechter nu – de conclusie hebben getrokken dat er bij werknemer sprake was van een burn-out en dat dit meespeelde in zijn gedrag. Onder die omstandigheden had dat voor hem geen dringende reden voor ontslag moeten opleveren. De kantonrechter zal het gegeven ontslag dus vernietigen. De kantonrechter kan in het midden laten of het gedrag van werknemer, hoewel dit geen dringende reden oplevert, wél een grond oplevert voor de ontbinding van de arbeidsovereenkomst. De ziekte (burn-out) van werknemer levert een opzegverbod als bedoeld in artikel 7:670 BW op.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 02-06-2022

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2022:12262

Zaaknummer: 8961538 RP VERZ 21-50005 (eb)

Rechters: I.D. Bellaart

Advocaten: R. Dhalganjansing en J.H. Buijn

Wetsartikelen: 7:670 BW, 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Benoeming deskundige om vast te stellen of ontslag op staande voet van werknemer, die heeft gelogen over het hebben van een ernstige ziekte, terecht is.*Feiten*

Werknemer is in 1978 in dienst getreden bij de Staatsdrukkerij. Op 1 augustus 2004 is werknemer in dienst getreden bij de Staat der Nederlanden. Werknemer is diabetespatiënt. Vanaf oktober 2019 is werknemer gedurende korte periodes arbeidsongeschikt geweest. Hij heeft zijn leidinggevende en zijn collega's toen verteld dat hij lijdt aan een zeer ernstige ziekte, alveesklierkanker. Werknemer hield zijn leidinggevende per e-mail of whatsappbericht op de hoogte. Zijn leidinggevendenden reageren op deze berichten steeds meelevend. Werknemer is vanaf 2006 lid van de ondernemingsraad (OR) en maakt deel uit van diverse commissies. Hij is ook voorgedragen als lid van de departementale ondernemingsraad (DOR). Hij besteedde gedurende langere tijd ongeveer 3,5 dag per week aan werk voor de ondernemingsraad. Vanaf 2019 is deze tijdsbesteding onderwerp van gesprek geweest tussen werknemer en zijn opvolgende leidinggevendenden. Op 26 oktober 2020 meldt werknemer aan zijn leidinggevende dat hij zich prima voelt en dat hij verzoekt om hem met ingang van 26 oktober voor 100% beter te melden. Op 10 november 2020 vindt een telefonisch gesprek tussen de bedrijfsarts en werknemer plaats. In het advies schrijft de bedrijfsarts onder meer dat werknemer onjuiste informatie heeft verstrekt over de diagnose en behandeling. Er is aldus geen sprake van ziekte of gebrek, waardoor werknemer met terugwerkende kracht medisch gezien belastbaar is in het eigen werk. Bij brief van 11 november 2020 heeft werkgever werknemer geschorst. Op 12 november 2020 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen werknemer, vergezeld door zijn gemachtigde, en zijn leidinggevende, een personeelsadviseur en de gemachtigde van werkgever om werknemer in de gelegenheid te stellen zijn toelichting te geven op het gebeuren rond zijn ziekmelding. Op aanraden van zijn gemachtigde heeft werknemer geen toelichting gegeven. Bij brief van 12 november 2020 heeft werkgever werknemer op staande voet ontslagen op grond van de dringende reden dat werknemer herhaaldelijk onjuiste informatie heeft verstrekt over (de diagnose van) zijn ziekte en behandeling, aan de bedrijfsarts, leidinggevende(n) en collega('s). Op 23 november 2020 heeft werknemer een deskundigenoordeel bij het UWV gevraagd over zijn arbeidsongeschiktheid per 20 juli 2020. De bedrijfsarts, heeft op verzoek van werkgever de medische stukken van de bedrijfsarts, PsyQ, de verzekeringsarts van het UWV beoordeeld. Zijn beoordeling en conclusie d.d. 17 februari 2021 is onder meer dat pas na het ontslag van 12 november 2020 de psychische klachten zijn toegenomen en er professionele hulp is gezocht alsmede dat het werknemer wel

was aan te rekenen dat hij maandenlang heeft gelogen over zijn ziekte. Werknemer verzoekt primair onder meer vernietiging van het ontslag op staande voet. Werkgever verzoekt onder meer voorwaardelijk ontbinding van de arbeidsovereenkomst.

Oordeel

Uit de ontslagbrief blijkt duidelijk dat de werkgever als dringende reden heeft aangemerkt dat 'de werknemer herhaaldelijk onjuiste informatie heeft verstrekt over (de diagnose van) zijn ziekte en behandeling, aan de bedrijfsarts, leidinggevende(n) en collega('s)'. Dat hiervan sprake is geweest staat op zich vast. Bij de beoordeling van de vraag of sprake is van een dringende reden acht de kantonrechter van belang wat de duur van (huidige) ziekte van werknemer is en of en zo ja, in hoeverre deze ziekte invloed heeft gehad op het door hem doen van onjuiste mededelingen over zijn ziekte. De kantonrechter acht zich op dit moment daarover nog onvoldoende voorgelicht. Beide partijen hebben verklaringen van medici overgelegd, maar dit leidt niet tot een eenduidig beeld. Nadat de kantonrechter partijen daarover bij de mondelinge behandeling heeft geïnformeerd, hebben partijen zich beraden over het voornemen van de kantonrechter om een deskundige te benoemen die de vragen van de kantonrechter dient te beantwoorden. Partijen hebben zich beiden uitgelaten over het voornemen van de kantonrechter om een deskundige te benoemen. Zij hebben aan de kantonrechter laten weten dat zij instemmen met het benoemen van mevrouw dr. X, psychiater bij WPEX, tot deskundige en dat de werkgever bereid is het voorschot voor de kosten van de deskundige te betalen. De kantonrechter zal, nu van bezwaar tegen de door partijen voorgestelde deskundige niet is gebleken, mevrouw dr. X, psychiater bij WPEX, tot deskundige benoemen. De kantonrechter acht de uitkomst van het onderzoek van de deskundige ook bepalend voor de beantwoording van de vraag of er grond is voor de ontbinding van de arbeidsovereenkomst, mocht de kantonrechter aan de beoordeling van dit verzoek toekomen. Daarom zal ook hierover elke beslissing worden aangehouden.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 14-04-2021

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2021:17135

Zaaknummer: 8961538 RP VERZ 21-50005

Rechters: I.D. Bellaart

Advocaten: R. Dhalganjansing en J.H. Buijn

Wetsartikelen: 7:670 BW, 7:670a BW, 7:677 BW en

RECHTSPRAAK

De enkele omstandigheid dat partijen over essentiële onderwerpen fundamenteel van mening verschillen, brengt niet mee dat de arbeidsverhouding ernstig en duurzaam is verstoord.*Feiten*

Werknemer is sinds 5 februari 2018 in dienst van Raadsheeren. Op 28 januari 2021 heeft er een functioneringsgesprek plaatsgevonden. Op 16 februari 2021 heeft de leidinggevende van werknemer met hem gesproken over diverse taken die werknemer volgens de leidinggevende (nog) niet onder de knie had. In een e-mail van 5 maart 2021 is werknemer erop gewezen dat het doorsturen van polissen van kantoorrelaties naar zijn privé-mail niet is toegestaan en het hem niet meer is toegestaan buiten de vaste kantoortijden te werken. Op 23 en 30 maart 2021 zijn er gesprekken gevoerd. De leidinggevende is niet tevreden over het functioneren van werknemer. Op 23 maart 2021 heeft zij werknemer een 'laatste waarschuwing' gegeven. Op 8 april 2021 heeft er een gesprek met X plaatsgevonden, waarin de emoties hoog opliepen. Werknemer heeft zich op 9 april 2021 ziek gemeld. De bedrijfsarts heeft op 21 april 2021 geconcludeerd dat sprake is van een arbeidsconflict en dat er goede afspraken moesten worden gemaakt indien tot werkhervatting over zou worden gegaan. Vervolgens hebben er twee gesprekken plaatsgevonden over de ontstane situatie. Werknemer heeft zich op 17 mei 2021 (opnieuw) ziek gemeld na hartklachten. In de probleemanalyse van 2 juni 2021 heeft de bedrijfsarts vermeld - kort gezegd - dat er sprake is van ziekte waardoor werknemer niet kan werken in eigen werk in volle omvang. Er is ook sprake van een arbeidsconflict. De bedrijfsarts adviseert partijen nogmaals met elkaar in gesprek te gaan, met daarbij een externe derde/mediator. Dit is door de bedrijfsarts op 4 augustus 2021 herhaald. Op 3 augustus 2021 heeft een mediationgesprek plaatsgevonden. De mediation wordt op 13 oktober 2021 beëindigd. Op 18 oktober 2021 heeft Raadsheeren bij de kantonrechter het verzoek tot ontbinding ingediend. De bedrijfsarts heeft op 15 september 2021 gemeld dat werknemer niet arbeidsongeschikt is door ziekte en dat er (nog steeds) sprake is van een arbeidsconflict. Op 25 november 2021 heeft werknemer het UWV verzocht om een deskundigenoordeel. De conclusie van het deskundigenoordeel luidt: "De re-integratie-inspanningen van de werkgever zijn voldoende." Raadsheeren verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst primair op de g-grond of d-grond. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomst ontbonden.

*Oordeel**D-grond*

Het hof oordeelt aan de hand van een door hem opgestelde tijdlijn dat van een reëel verbetertraject van de zijde van de werkgever met betrekking tot het functioneren van werknemer geen sprake is geweest. Voor een ontslag wegens disfunctioneren is het uitgangspunt dat een verbetertraject heeft plaatsgevonden maar dat het zonder resultaat is afgerond. Een verbetertraject heeft hier ten onrechte niet plaatsgevonden. Dat niet eerder is geconstateerd dat werknemer, zoals Raadsheeren heeft aangevoerd, fouten heeft gemaakt althans dat hij zijn werkzaamheden op andere wijze moest inrichten en uitvoeren, maakt dit oordeel niet anders. Juist dan mag van een werkgever worden verwacht dat sprake is van een verbetertraject. De op 23 maart 2021 gegeven laatste waarschuwing, nog geen twee maanden na het eerste functioneringsgesprek en zonder dat van een beoordelingsgesprek sprake is geweest, was dan ook buiten de orde. Ontbinding kan dan ook niet worden gebaseerd op de d-grond.

G-grond

De enkele omstandigheid dat partijen over essentiële onderwerpen fundamenteel van mening verschillen, brengt naar het oordeel van het hof niet mee dat de arbeidsverhouding ernstig en duurzaam is verstoord. Veeleer dient aandacht te worden besteed aan de diverse punten van discussie; de enkele omstandigheid dat discussie bestaat is onvoldoende voor een voldragen g-grond. Dat de mediation, die gericht was op herstel van het onderling vertrouwen, is mislukt, leidt in dit geval niet tot een ander oordeel. Raadsheeren heeft immers op een voor werknemer essentieel punt, te weten de rol van X, niet thuis gegeven. Naar het oordeel van het hof ten onrechte, zeker nu de bedrijfsarts juist heeft geadviseerd om X deel te laten nemen aan de vervolggesprekken van de mediation. Raadsheeren heeft persistent geweigerd om een dergelijk gesprek te laten voeren. Bij gelegenheid van de mondelinge behandeling heeft Y verklaard dat het moment dat de verhouding zodanig verstoord was geraakt dat men niet meer verder kon, was toen zij er bij de mediation niet uit zijn gekomen. Daarmee lijkt het erop dat de verhouding eerder niet verstoord was, terwijl een mediation eerst pleegt te worden ingezet om een verstoorde verhouding te herstellen. Daarvan was hier kennelijk geen sprake. Dat de verhouding door het stopzetten van de mediation ernstig en duurzaam wordt verstoord, ligt daarmee evenmin voor de hand. Ook aan de zijde van werknemer was geen sprake van een onherstelbare breuk. Het hof is dan ook van oordeel, anders dan de kantonrechter, dat de arbeidsovereenkomst niet op deze grond ontbonden kan worden. Toepassing van de i-grond is verder niet aan de orde, omdat Raadsheeren niet heeft voldaan aan haar stelplicht.

Billijke vergoeding

Het hof gaat uit van een verbetertraject van ten minste zes maanden. Voorts staat vast dat werknemer twee maanden werkloos geweest. Hij heeft in die periode wel een werkloosheidsuitkering ontvangen. Het hof acht het redelijk dat deze in mindering komt omdat van inkomensverlies in zoverre geen sprake is geweest. Dat komt neer op 25% inkomensverlies over twee (van de genoemde zes) maanden. In totaal gaat het dan om 4,5 gemiste maandsalarissen, als waarde van de dienstbetrekking. Het hof kent een bedrag van € 15.000 toe.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 21-11-2022

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2022:9956

Zaaknummer: 200.308.881

Rechters: M.F.J.N. van Osch, M.P.C.J. van Bavel en I.A. Katz-Soeterboek

Advocaten: R.K.A. Kop en G.G.A.J.M. van Poppel

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

RECHTSPRAAK

Gebruik maken van privévluchten en verblijf bij Grand Prix races in Abu Dhabi door werknemer, betaald door een aan hem ondergeschikte met frauduleus verkregen gelden, is verwijtbaar, maar is niet ernstig verwijtbaar.*Feiten*

Werknemer is op 1 augustus 1995 in dienst getreden bij Spliethoff's Bevrachtingskantoor BV te Amsterdam (hierna: SBK), van welk concern Go Gracht onderdeel uitmaakt. Met ingang van 1 januari 2004 is werknemer in dienst getreden van Go Gracht. Sinds 1 juli 2008 bekleedde werknemer de functie van Group CFO/lid hoofddirectie. In oktober 2020 heeft SBK ontdekt dat AD, adjunct-directeur in dienst van Go Gracht en als zodanig ondergeschikt aan werknemer, valsheid in geschrifte heeft gepleegd. AD is hierop op staande voet ontslagen. Nader onderzoek wees uit dat AD ook nog ongeveer € 2,5 miljoen heeft verduisterd. In aansluiting op deze gebeurtenis heeft SBK een forensisch (accountants)onderzoek laten uitvoeren. In het rapport is o.a. geconcludeerd dat werknemer op kosten van AD een aantal reizen met een privévlucht heeft gemaakt en dat AD een aantal keren heeft betaald voor accommodatie. De raad van commissarissen van SBK heeft op 21 december 2020 besloten werknemer te schorsen. Tot eind februari 2021 hebben partijen onderhandeld over een vertrekregeling voor werknemer. Op 17 maart 2021 heeft er een aandeelhoudersvergadering van SBK plaatsgevonden waarbij over het voorgenomen ontslag van werknemer als bestuurder/commissaris/gevolmachtigde van de verschillende Spliethoff entiteiten, is besloten. GO Gracht heeft verzocht om ontbinding van de arbeidsovereenkomst. De kantonrechter heeft het verzoek toegewezen, zonder toekenning van een transitievergoeding. Beide partijen komen tegen de beslissing op.

Oordeel

Het hof stelt allereerst vast dat werknemer zich in hoger beroep niet meer verzet tegen de ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Nog slechts van belang is de vraag of de ontbinding van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van werknemer en/of van Go Gracht. Het hof is van oordeel dat geen van beide partijen ernstig verwijtbaar heeft gehandeld of nagelaten, zodat werknemer (anders dan de kantonrechter heeft geoordeeld) recht heeft op een transitievergoeding, maar niet op een billijke vergoeding. Het hof is van oordeel dat werknemer weliswaar verwijtbaar heeft gehandeld maar dat dit handelen, mede gelet op de omstandigheden waarin werknemer opereerde, niet kan worden aangemerkt als ernstig verwijtbaar handelen. Vast staat dat werknemer geschenken heeft

aangenomen van AD en dat AD ten laste van Go Gracht gefraudeerd heeft. Werknemer heeft gesteld dat de reizen en verblijven geen (economische) waarde hadden, aangezien AD tegen hem had gezegd dat AD recht had op een aantal vluchten per jaar, en dat dit recht zou vervallen indien ze niet op het einde van het jaar zouden zijn opgenomen. Het hof oordeelt dat – wat er ook zij van dit betoog – het niet verklaart waarom werknemer kostbare hotelboekingen accepteerde. De uitleg over het vervallen van vluchten acht het hof ook niet plausibel. Al zou werknemer het verhaal van AD over het vervallen van de vluchten hebben geloofd: werknemer had daar niet in mogen geloven. Dat is verwijtbaar. Maar ook wanneer werknemer wel mocht hebben gemeend dat de hem aangeboden reizen en verblijven geen economische waarde vertegenwoordigden, dan nog had hij hiervan melding moeten maken en hiervoor toestemming moeten vragen. Dat hij geen toestemming heeft gevraagd valt hem te verwijten. Ook ten aanzien van zijn controletaken is werknemer een verwijt te maken. Bij alerter handelen had de fraude eerder ontdekt kunnen worden, maar door het gebrekkige toezicht door werknemer kon later en daarmee voor een hoger bedrag worden gefraudeerd. Het hof is echter van oordeel dat het niet ernstig verwijtbaar is. De gemotiveerde stelling van werknemer dat hij niet op de hoogte was van de fraude van AD is door Go Gracht niet betwist. Niet gesteld of gebleken is dat werknemer er willens en wetens aan heeft bijgedragen dat AD fraude zou plegen en dat hij daarvan zou profiteren. Werknemer maakt dan ook aanspraak op een transitievergoeding. De door werknemer aangevoerde omstandigheden op grond waarvan Go Gracht ernstig verwijtbaar zou hebben gehandeld of nagelaten, worden door het hof verworpen. Van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten door Go Gracht is geen sprake.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 15-11-2022

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2022:3209

Zaaknummer: 200.303.742/01

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

Advocaten: D.G. Veldhuizen en R.G. Prakke

Wetsartikelen: 7:673 BW, 7:673 lid 7 sub c BW, 7:671b BW en 7:671b lid 9 sub c BW

RECHTSPRAAK

Rechtsgeldig ontslag op staande voet van PI-medewerkster die een relatie met een ex-gedetineerde en een politie-inval in haar huis niet gemeld heeft. Geen recht op transitievergoeding.*Feiten*

Werkneemster (25 jaar oud) is op 1 oktober 2019 in dienst getreden bij de Staat der Nederlanden, de Dienst Justitiële Inrichtingen, locatie Penitentiaire Inrichting Krimpen aan den IJssel (hierna: de PI) in de functie van medior complexbeveiligder op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Op 11 juni 2020 heeft werkneemster de belofte afgelegd. Vanaf 1 januari 2020 geldt het personeelsreglement Veiligheid en Justitie voor werknemers van de PI. In dat reglement is vermeld dat voor DJI een aanvullend DJI-personeelsreglement geldt. Onderdeel van dit reglement is de gedragscode DJI. Daarin is onder meer onder de kernwaarde betrouwbaarheid een bepaling opgenomen inhoudend dat het verboden is een niet-werkrelatie met een (ex-)justitiabele te onderhouden. Op 12 augustus 2020 heeft werkneemster een gesprek gevoerd met haar leidinggevende. In het door werkneemster geaccordeerde verslag van dit gesprek is onder meer iets opgenomen over de juiste houding en het juiste gedrag van werkneemster ten opzichte van gedetineerden. Tot en met oktober 2020 was de heer X gedetineerd in de PI. Werkneemster en X hebben elkaar in deze periode leren kennen. In oktober 2020 is X vrijgekomen, met een enkelband. In januari 2021 is deze enkelband verwijderd. In januari 2021 is intensief contact ontstaan tussen werkneemster en X. Op 3 augustus 2021 heeft werkneemster een gesprek gevoerd met haar manager. In het door haar geaccordeerde verslag daarvan is onder meer iets opgenomen over het adequaat optreden bij toenadering/toespeling van gedetineerden. Van 30 november 2021 tot en met 10 maart 2022 was X opnieuw gedetineerd in de PI. Op 14 juni 2022 heeft de politie een inval in de woning van werkneemster gedaan. In de woning is X aangehouden, op verdenking van liquidatie. Verder is in het huis munitie aangetroffen, terwijl toen in de handtas van werkneemster harddrugs (MDMA) zijn aangetroffen. Op vrijdag 1 juli 2022 is het rapport van de politie door het Bureau Integriteit doorgemailed naar het Hoofd Veiligheid van de PI. Die heeft het rapport een uur later doorgestuurd naar de toenmalige directeur van de PI. Op diezelfde dag, te weten 1 juli 2022, hebben de directeur en de teamleider Veiligheid een gesprek gevoerd met werkneemster naar aanleiding van het bericht van de politie. Werkneemster heeft in dit gesprek de gelegenheid gekregen om haar kant van het verhaal te vertellen. Na afloop van dit gesprek is werkneemster met onmiddellijke ingang geschorst. Op dinsdag 5 juli 2022 is werkneemster op staande voet ontslagen. Het gaat in deze zaak onder meer om de vraag of het ontslag op staande voet moet worden vernietigd.

Oordeel

Onverwijldheid

Werkneemster stelt dat het ontslag op staande voet niet onverwijld is gegeven, omdat de melding van de politie al op 20 juni 2022 bij de DJI bekend was. Er is echter geen discussie over dat die melding is binnengekomen bij het Bureau Integriteit van de DJI. De PI heeft onbetwist gesteld dat dit bureau niet bevoegd is tot het geven van ontslag. De datum van 20 juni 2022 is dus niet beslissend. Om onduidelijke redenen is de melding bij het Bureau Integriteit blijven liggen en pas op 1 juli 2022 doorgestuurd naar het Hoofd Veiligheid van de PI. Vervolgens is de melding op dezelfde dag doorgestuurd naar de directeur. De directeur is bevoegd tot het geven van ontslag. Dus het tijdstip van 1 juli 2022 is beslissend bij de beoordeling van de vraag of het ontslag op staande voet al dan niet onverwijld gegeven is. Op (vrijdag) 1 juli 2022 heeft de directeur gelijk een gesprek gevoerd met werkneemster, na afloop waarvan werkneemster met onmiddellijke ingang is geschorst. De daaropvolgende dinsdag is werkneemster op staande voet ontslagen. De kantonrechter oordeelt dat daarmee het ontslag onverwijld is gegeven.

Dringende reden

De bijzondere positie van de ambtenaar, het niet melden van de relatie en de inval van de politie alsmede het bezoek van een illegaal feest en het bezit van harddrugs zijn omstandigheden, zeker in onderlinge samenhang beschouwd, die een zeer ernstige schending van de integriteit, openheid en betrouwbaarheid zijn die van werkneemster als PI-medewerker mogen worden verwacht. Nu de PI heeft geconstateerd dat werkneemster, in strijd met de Gedragscode en de kernwaarden van de PI, al het voorgaande heeft verzwegen, kan van de PI in redelijkheid niet worden gevergd om de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Die omstandigheden zijn naar het oordeel van de kantonrechter door de PI dan ook terecht aangemerkt als een dringende reden. Dat ten opzichte van andere collega's bij integriteitsschendingen andere disciplinaire maatregelen zijn genomen, zoals door werkneemster aangevoerd, acht de kantonrechter verder niet relevant.

Geen transitievergoeding

De PI stelt zich op het standpunt dat zij geen transitievergoeding verschuldigd is, omdat de opzegging het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van werkneemster. De kantonrechter volgt de PI op dit punt. Met name het verzwijgen van de relatie met een (ex-)gedetineerde en het verzwijgen van de politie-inval, is evident in strijd met hetgeen van werkneemster mag worden verwacht als PI-medewerker en goed ambtenaar/werknemer. Daarmee heeft zij dus ernstig verwijtbaar gehandeld en nagelaten ten opzichte van de PI.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 17-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:10005

Zaaknummer: 10081293

Rechters: W.J.J. Wetzels

Advocaten: E. van Es en E. Versloot

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

RECHTSPRAAK

Arbeidsovereenkomst van werknemer die werkzaam was bij Jumbo Supermarkten wordt ontbonden op de h-grond. Werknemer is veroordeeld voor een gevangenisstraf van 54 maanden en heeft bovendien binnen de criminele organisatie de bijnaam “Jumbo” gebruikt.*Feiten*

Werknemer is sinds 16 januari 1999 in dienst bij Jumbo Supermarkten in de functie van specialist proces. Op 30 juni 2020 is werknemer door de politie aangehouden en in voorarrest geplaatst. Na de opheffing van het voorarrest heeft werknemer zijn werkzaamheden bij Jumbo Supermarkten hervat vanaf 20 augustus 2021 tot 10 juni 2022. Bij vonnis van 10 juni 2022 is werknemer door de meervoudige kamer voor strafzaken veroordeeld tot een gevangenisstraf van 54 maanden wegens deelname aan een criminele organisatie die zich bezighield met de invoer van cocaïne en witwassen. De voorlopige hechtenis wordt hierop in mindering gebracht. Jumbo Supermarkten verzoekt de arbeidsovereenkomst van werknemer te ontbinden op grond van omstandigheden die zodanig zijn dat van Jumbo Supermarkten redelijkerwijs niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren (h-grond). Als ontbinding op die grond niet wordt toegewezen, wordt verzocht om ontbinding op grond van een verstoorde arbeidsverhouding. De zaak heeft in de media de nodige aandacht gekregen onder de naam 'Flamencoproces'. Werknemer had zichzelf binnen de criminele organisatie de bijnaam “Jumbo” toegeëigend. Werknemer heeft de naam Jumbo Supermarkten derhalve misbruikt voor criminele doeleinden. Dat rekent Jumbo Supermarkten werknemer aan. Werknemer moet een detentie uitzitten van 3,5 jaar. Hierdoor kan werknemer voor een lange periode van jaren niet aan zijn verplichtingen uit hoofde van zijn arbeidsovereenkomst voldoen. Van Jumbo Supermarkten kan niet worden verwacht de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Daarnaast is als gevolg van de veroordeling sprake van een ernstige en onherstelbare vertrouwensbreuk van Jumbo Supermarkten tegenover werknemer. Door zijn handelwijze heeft werknemer het vertrouwen van Jumbo Supermarkten in hem zo geschonden, dat ook na detentie een vruchtbare samenwerking niet meer tot de mogelijkheden behoort. Herplaatsing ligt niet in de reden nu detentie de grond voor ontbinding is. Ook op basis van de onherstelbare vertrouwensbreuk kan van Jumbo Supermarkten niet worden gevergd werknemer te herplaatsen en ligt herplaatsing niet in de rede. Omdat werknemer verwijtbaar heeft gehandeld, verzoekt Jumbo Supermarkten de kantonrechter te bepalen dat werknemer geen recht heeft op een transitievergoeding. Evenmin komt werknemer voor een billijke vergoeding in aanmerking.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter is sprake van een redelijke grond voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst tussen partijen. De h-grond geldt als een zogenoemde 'vangnetbepaling' voor omstandigheden die niet vallen onder de andere ontslaggronden, maar die wel van dien aard zijn dat van de werkgever in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. In de parlementaire geschiedenis wordt - onder meer - detentie als voorbeeld genoemd. Als onweersproken staat vast dat werknemer is veroordeeld voor een gevangenisstraf van 54 maanden. Gedurende zijn detentie kan werknemer zijn werkzaamheden voor Jumbo Supermarkten niet uitvoeren. Daarnaast heeft werknemer binnen de criminele organisatie de naam "Jumbo" gebruikt. De kantonrechter kan zich voorstellen dat Jumbo daar niet blij mee is. Volgens het oordeel van de kantonrechter is sprake van omstandigheden die zodanig zijn dat van Jumbo Supermarkten niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst met werknemer te laten voortduren. Nu de ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de h-grond wordt toegewezen, kan in het midden blijven of sprake is van een voldragen g-grond. Naar het oordeel van de kantonrechter kan de arbeidsovereenkomst van werknemer worden ontbonden zonder rekening te houden met de opzegtermijn. De situaties die worden genoemd in de wetsgeschiedenis omtrent ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werknemer zien strikt genomen op het geval waarin de werknemer bij de werkgever een van de genoemde misdrijven pleegt. Volgens de kantonrechter kan deze situatie echter naar analogie worden toegepast. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden met ingang van 28 oktober 2022.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 28-10-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:9767

Zaaknummer: 10040039 / VZ VERZ 22-10484

Rechters: A.J.M. van Breevoort

Advocaten: H.J.M. Strik

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub g BW, 7:669 lid 3 sub h BW en 7:671b lid 9 BW

RECHTSPRAAK

Tussenvonnis. Zijn partijen een rechtsgeldig all-in loon overeengekomen en heeft werknemer recht op 70% of 100% van het loon tijdens tweede ziektejaar?*Feiten*

Werknemer vordert primair dat werkgeefster wordt veroordeeld € 2.188,16 aan vakantiedagen over de periode 24 mei 2018 tot en met 28 september 2021 inclusief vakantietoeslag aan werknemer te betalen en subsidiair € 712,61, aan achterstallig loon over de periode 23 mei 2018 tot en met 28 juli 2021, inclusief vakantietoeslag. Volgens werknemer is hij met werkgeefster niet rechtsgeldig een all-in loon overeengekomen. Het ontvangen loon heeft geen betrekking op de vakantiedagen, zodat werknemer alsnog recht heeft op de opgebouwde vakantiedagen. Voor zowel wel sprake is van een all-in loon, is het loon, na aftrek van het deel dat op vakantiedagen ziet, lager dan het wettelijk minimumloon. Werkgeefster moet in dat geval nog een bedrag van € 712,61 (inclusief vakantietoeslag) terugbetalen. Volgens werkgeefster zijn zij in de arbeidsovereenkomst een all-in loon overeengekomen. De vakantiedagen werden maandelijks bovenop het overeengekomen uurloon uitbetaald. Omdat de vergoeding voor de vakantiedagen werd uitbetaald bovenop het overeengekomen loon, is volgens werkgeefster ook geen sprake van een uurloon onder het minimumloon.

Oordeel

Partijen zijn het niet eens over de hoogte van het loon, waarbij het gaat om twee punten: (1) of werkgeefster in de afgelopen jaren loon voor de opgebouwde vakantiedagen heeft uitgekeerd en (2) of werknemer vanaf 1 maart 2021 recht had op 70% of 100% van het loon. Daarna kan pas worden beoordeeld of werkgeefster het verschuldigde loon tijdig en volledig heeft betaald aan werknemer.

All-in loon

De kantonrechter stelt voorop dat het overeenkomen van een all-in loon in beginsel is toegestaan. Daarvoor is wel vereist dat de afspraken daarover duidelijk en transparant zijn vastgelegd en dat de uitbetaling ook op een duidelijke en transparante manier plaatsvindt. Volgens werkgeefster is in de loonstroken tot maart 2020 steeds een post opgenomen met de titel 'periodieke uitbetaling vakantiedagen'. Werknemer heeft nog geen gelegenheid gehad om op de loonstroken te reageren. De kantonrechter zal een voortzetting van de mondelinge behandeling bepalen om onder andere dit punt aan de orde te stellen. Voor het geval komt vast te staan dat partijen rechtsgeldig een all-in loon zijn overeengekomen, moet worden

beoordeeld of dit loon lager is dan het wettelijk minimumloon. Tijdens de mondelinge behandeling zal werknemer ook in de gelegenheid worden gesteld om op de loonstroken te reageren. Werkgeefster stelt immers dat het loon bovenop het overeengekomen loon werd uitbetaald.

Loon tweede ziektejaar

De tweede vraag die moet worden beantwoord is of werkgeefster het loon van werknemer van 1 maart 2021 tot en met 28 maart 2021 100% moest doorbetalen. Werknemer stelt dat dit het geval is, omdat hij tijdens het eerste ziektejaar ook 100% ontving en omdat op de loonstroken van het tweede ziektejaar 100% staat. Werkgeefster betwist dit en stelt dat na het eerste ziektejaar moet worden teruggevallen op het wettelijk minimum van 70%. Vanaf maart 2021 zijn op onregelmatige tijdstippen steeds wisselende bedragen overgemaakt. Het is niet inzichtelijk gemaakt waar deze bedragen op zijn gebaseerd. Dit zal tijdens de mondelinge behandeling aan de orde worden gesteld. Ook zal tijdens de mondelinge behandeling worden besproken dat vanaf maart 2021 is vermeld dat werknemer 100% van het loon krijgt doorbetaald.

Loon maart en april 2020

Werkgeefster heeft het loon over de maanden maart en april 2020 te laat betaald. Zij is daarom in beginsel de wettelijke verhoging verschuldigd. De kantonrechter matigt de wettelijke verhoging tot 20% omdat werknemer niet heeft betwist dat werkgeefster in een discussie was beland met haar verzekeraar.

Loon 1 mei 2020 tot en met 28 september 2021

Omdat op dit moment nog definitief beoordeeld kan worden of werkgeefster tijdens het tweede ziektejaar 70% of 100% van het salaris moet betalen, ligt het op de weg van werkgeefster om over genoemde periode twee pro-formaberekeningen te maken, een uitgaande van 70% doorbetalingsplicht en de andere op basis van een loondoorbetalingsplicht tijdens ziekte van 100%. Daarnaast dient werkgeefster een overzicht in het geding te brengen waaruit blijkt waarop de verrichte betalingen betrekking hebben. Het is aan een werkgever om een deugdelijke loonadministratie te voeren. Werkgeefster is in dat opzicht ernstig tekortgeschoten. Er zal een nieuwe datum voor een mondelinge behandeling worden bepaald, tenzij partijen via een minnelijke regeling overeenstemming bereiken.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 04-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:9784

Zaaknummer: 96325541

Rechters: W.J.J. Wetzels

Advocaten: J. van Hulst en mr. M. Cornelissen

Wetsartikelen: 7:625 BW en 7:629 BW

RECHTSPRAAK

Heeft werknemer het nevenwerkzaamhedenbeding en concurrentiebeding overtreden? Werknemer stelt dat werkgever zijn handtekening onder de arbeidsovereenkomst heeft vervalst. Bewijsopdracht.*Feiten*

Werknemer is op 1 juni 2014 bij werkgever in dienst getreden in de functie van assistent-dierenarts. In de arbeidsovereenkomst van werknemer is een nevenwerkzaamhedenbeding, een concurrentiebeding en een boetebeding opgenomen. Met ingang van 1 september 2020 hebben werknemer en haar partner een vennootschap onder firma genaamd Kalitera opgericht. De arbeidsovereenkomst tussen werknemer en werkgever is door opzegging van werknemer per 1 juli 2021 geëindigd. Werkgever heeft in eerste aanleg de door werknemer verbeurde boetes gevorderd. De kantonrechter heeft deze vorderingen afgewezen. Werkgever is in hoger beroep gegaan.

Oordeel

Werkgever heeft in hoger beroep zijn vordering verder gespecificeerd ten aanzien van de hoogte van de verbeurde boetes.

Nevenwerkzaamheden

Werknemer heeft zich op het standpunt gesteld dat het nevenwerkzaamhedenbeding geacht moet worden te zijn vervallen in de loop van 2015, omdat hij toen met instemming en medeweten van werkgever voortdurend nevenwerkzaamheden heeft verricht. Werkgever heeft betwist dat hij heeft ingestemd met de nevenwerkzaamheden. Uit in het geding gebrachte e-mails blijkt dat werkgever op de hoogte was van de nevenwerkzaamheden. Dit betekent echter niet dat werkgever hiermee ook heeft ingestemd. Nergens blijkt uit dat werkgever destijds het overeengekomen nevenwerkzaamhedenbeding als vervallen heeft beschouwd. Niet is gebleken dat partijen in 2018, zoals werknemer stelt en door werkgever is betwist, mondeling een nieuwe arbeidsovereenkomst zijn overeengekomen waarin het nevenwerkzaamhedenbeding is komen te vervallen. Werknemer heeft het nevenwerkzaamhedenbeding overtreden, nu hij tijdens zijn werkzaamheden voor werkgever op diergeneeskundig terrein werkzaamheden heeft verricht voor zichzelf of voor anderen zonder toestemming van werkgever. Werknemer heeft verzocht om matiging van de verbeurde boete. Het hof houdt dit verzoek aan in verband met na te melden deskundigenonderzoek.

Concurrentiebeding

Partijen hebben de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd, waarin het concurrentiebeding is opgenomen, stilzwijgend verlengd zonder daarin een nieuwe arbeidsovereenkomst op te nemen. Werkgever heeft aangevoerd dat partijen op 30 augustus 2018 een aanvullende onderhandse akte hebben ondertekend, waarin het concurrentiebeding en het boetebeding opnieuw zijn bevestigd. Uit deze akte maakt het hof op dat het gaat om een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd waarbij werknemer per 1 oktober 2018 in dienst treedt bij werkgever als bedrijfsleider en meewerkend dierenarts. Werknemer betwist dat partijen deze arbeidsovereenkomst hebben gesloten. Werkgever heeft werknemer deze arbeidsovereenkomst aangeboden, maar werknemer heeft deze niet ondertekend en werkgever heeft volgens werknemer zijn handtekening vervalst. Omdat werkgever zich beroept op de rechtsgevolgen van zijn stelling draagt hij de bewijslast voor deze stelling. Het hof acht een deskundigenonderzoek van de handtekening op de arbeidsovereenkomst geboden.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 22-11-2022

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2022:4012

Zaaknummer: 200.308.184_01

Rechters: H.K.N. Vos, O.G.H. Milar en A. van Zanten-Baris

Advocaten: Y.J.P. Janssen en P.A.M. van Hoef

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Tussen partijen is een opleidingsovereenkomst gesloten. Werkgever vordert terugbetaling van de opleidingskosten.*Feiten*

Consolid detacheert personeel en verzorgt beroepsopleidingen. Werknemer heeft omstreeks 4 september 2019 een opleidingsovereenkomst met Consolid gesloten voor een cursus CCV Vakbekwaamheid Personenvervoer en de opleiding rijbewijs D Consolid. Partijen hadden de intentie dat werknemer de opleiding in het kader van een UWV proefplaatsing zou volgen, maar dat was op dat moment niet mogelijk omdat de aanvraag voor de proefplaatsing nog niet helemaal rond was. Consolid heeft de opleidingskosten voorgeschoten, welke werknemer dient terug te betalen. Op 10 januari 2020 heeft het UWV de aanvraag voor de proefplaatsing goedgekeurd waarna werknemer van 13 januari 2020 tot 13 maart 2020 – na succesvolle afronding van de opleiding – via proefplaatsing bij Consolid is gaan werken. Werknemer is in deze periode tewerkgesteld als buschauffeur bij Qbuzz. Op 1 juni 2020 is werknemer op basis van een uitzendovereenkomst voor bepaalde tijd van een maand bij Consolid in dienst getreden en bij Qbuzz tewerkgesteld als buschauffeur. Bij brief van 21 december 2020 heeft Consolid aan werknemer kenbaar gemaakt dat Qbuzz vanwege COVID-19 niet langer gebruik wenst te maken van de inzet van werknemer. De laatste uitzendovereenkomst is hierdoor van rechtswege op 31 december 2020 geëindigd. Daarnaast staat in de brief dat de opleidingskosten worden bevroren tot 30 april 2021 en dat gezocht wordt naar mogelijkheden voor herplaatsing. Consolid heeft bij brief van 16 juli 2021 alsnog aanspraak gemaakt op terugbetaling van de opleidingskosten. Werknemer heeft Consolid laten weten dat de terugbetalingsverplichting is komen te vervallen nu niet eerder dan 25 juni 2021 een aanbod aan werknemer is gedaan voor herplaatsing. Consolid eist werknemer te veroordelen tot de opleidingskosten.

Oordeel

De vraag die partijen verdeeld houdt, is of werknemer de opleidingskosten van € 3.703,26 aan Consolid verschuldigd is. Partijen verschillen van mening over wat zij mondeling hebben afgesproken over de opleidingskosten. In de opleidingsovereenkomst is opgenomen dat er per verloonde week € 25 netto wordt ingehouden op het salaris. Werknemer voert aan dat partijen mondeling hebben afgesproken dat, zodra de proefplaatsing definitief is, er geen opleidingskosten aan hem zullen worden doorberekend. Consolid brengt hiertegen in dat normaliter na een definitieve proefplaatsing een nieuwe opleidingsovereenkomst wordt gesloten waarin staat dat de opleidingskosten worden kwijtgescholden na 2.500 uur/78 weken

werken, maar dat dit nu niet is gebeurd, waardoor de afspraken uit de opleidingsovereenkomst nog van toepassing zijn. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft Consolid de stelling van werknemer onvoldoende weersproken. Consolid heeft immers erkend dat zij na de definitieve proefplaatsing van werknemer de wekelijkse eigen bijdrage van € 25 niet ingehouden heeft op zijn salaris. Gelet op de handelswijze van Consolid mocht werknemer erop vertrouwen dat hij de wekelijkse eigen bijdrage niet verschuldigd was. De kantonrechter gaat er dan ook van uit dat partijen mondeling hebben afgesproken dat Consolid de wekelijkse eigen bijdrage van werknemer van € 25 niet zal inhouden. Gelet op het voorgaande wordt dan ook een bedrag van € 1.950 (78 weken x € 25) in mindering gebracht op de vordering van Consolid. Hierdoor resteert er een vordering van € 1.753,26 (€ 3.703,26 minus € 1.950). Dit bedrag dient werknemer aan Consolid te betalen nu werknemer door Consolid aangeboden passende functies heeft geweigerd.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 01-09-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:9752

Zaaknummer: KTN-9728867_14112022

Rechters: R. van den Wildenberg

Advocaten: C.J. Tijman en M.A. Breewel-Witteveen

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Grensoverschrijdend gedrag. Internationale bedrijfscultuur. Onzorgvuldig onderzoek van de werkgeefster leidt tot de conclusie dat sprake is van verwijtbaar handelen aan de zijde van werkgeefster. Veroordeling in (een deel van) de werkelijk gemaakte proceskosten.

Feiten

Werkgeefster is een Nederlandse vestiging van een Amerikaans bedrijf met een hoofdkantoor in USA. Zij organiseert via moderne ICT-systemen op maat gemaakte zelfstandige reizen door informatie van lokale specialisten te delen en aan te bieden aan haar klanten. Er werken wereldwijd achttien mensen bij werkgeefster. Werknemer is per 10 januari 2022 in dienst getreden. In zijn rol was hij verantwoordelijk voor het management van het kantoor, voor het management van een medewerker in Duitsland en voor de groei van 'strategic partnerships' met lokale reisagenten en relaties. De arbeidsovereenkomst is aangegaan voor de bepaalde tijd van achttien maanden, dus tot 10 juli 2023. De proeftijd was een maand. Er is geen tussentijdse opzegmogelijkheid overeengekomen. Op de arbeidsovereenkomst is de Cao Reisbranche (hierna: cao) van toepassing. Het loon bedraagt € 10.000 bruto per maand, exclusief 8% vakantietoeslag. Op 6 april 2022 is werknemer een andere functie binnen het bedrijf aangeboden. Werknemer heeft die functie aanvaard. Op 7 april 2022 is werknemer medegedeeld dat hij vanwege klachten over zijn gedrag is geschorst met behoud van loon en dat werkgeefster hem wilde ontslaan. Werkgeefster verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst op zo kort mogelijke termijn op grond van e-, g-, h- en i-grond. Werkgeefster voert daarbij aan dat werknemer zich schuldig heeft gemaakt aan ongepast en onbehoorlijk gedrag, bestaande uit het maken van vrouwonvriendelijke opmerkingen, het doen van discriminatoire en/of racistische uitlatingen, machtsmisbruik, gunsten afhankelijk stellen van een tegenprestatie (quid pro quo), het maken van onprofessionele en denigrerende opmerkingen, het tegen elkaar opzetten van mensen en het zorgen voor een onveilige werksituatie. Werkgeefster verzoekt de kantonrechter een vergoeding ad € 31.104 ex btw toe te kennen aan haar als werkgeefster omdat sprake is geweest van ernstig verwijtbaar handelen en zij daardoor schade lijdt. Werknemer stelt dat werkgeefster hem heeft overvallen en aangevallen met ernstige verwijten waartegen hij zich wel met kracht moet verdedigen. Hij betwist dat er op 7 april 2022 een redelijke grond voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst bestond. Hij betwist ook dat hij ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. Hij stelt veel last te hebben van de situatie en stress te ervaren en verwacht een half jaar tot een jaar nodig te hebben om een nieuwe baan te vinden. Primair vraagt hij een billijke vergoeding, de transitievergoeding als ook de vergoeding van de door hem werkelijk gemaakte kosten van

rechtsbijstand.

Oordeel

Ten aanzien van de ontbinding van de arbeidsovereenkomst oordeelt de kantonrechter als volgt. De beschuldigingen van werkgeefster, zeker die omtrent vrouwonvriendelijke gedrag, discriminatie en racisme, zijn ernstig en vereisen een grondig en zorgvuldig onderzoek en een degelijke onderbouwing, nu dergelijke aantijgingen niet alleen het functioneren van een werknemer raken, maar ook diens persoonlijke integriteit. Een ongefundeerde beschuldiging van deze aard kan een werknemer ook persoonlijk beschadigen. De kantonrechter vindt dat werkgeefster onvoldoende en onvoldoende zorgvuldig onderzoek heeft verricht, en dat de beschuldigingen onvoldoende onderbouwd zijn. De kantonrechter oordeelt dat werkgeefster hierdoor verwijtbaar heeft gehandeld jegens werknemer. De kantonrechter verwerpt de stelling dat werknemer ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. De kantonrechter stelt vast dat werkgeefster een van oorsprong Amerikaans bedrijf is, met vestigingen in verschillende landen en werknemers van allerlei nationaliteiten die veelal buiten hun eigen land werkzaam zijn. Die mix van nationaliteiten maakt dat cultuurverschillen een rol spelen bij de wijze waarop mensen binnen het bedrijf met elkaar omgaan. Er zullen altijd opmerkingen zijn waarvan het voor iedereen duidelijk is dat ze niet door de beugel kunnen, maar er zijn zeker ook situaties denkbaar waarin een opmerking door de één - binnen een bepaalde context en niet gemaakt om te kwetsen - als toelaatbaar zal worden ervaren, terwijl dat wellicht voor een ander niet zo is. Op de werkgeefster rust een zekere verantwoordelijkheid om duidelijk te maken wat de regels binnen haar bedrijf zijn en welke gedragsnormen daarin leidend zijn en haar werknemers hierin op te voeden of mee te nemen. Ook blijft volstrekt onduidelijk hoe werkgeefster werknemer op 6 april 2020 nog een andere functie heeft kunnen aanbieden, die hij heeft aanvaard, en nog geen dag later aan hem heeft laten weten de arbeidsovereenkomst toch te willen beëindigen, op gronden die zich voor 6 april 2022 al zouden hebben voorgedaan en bekend waren, en zonder dat er tussen 6 en 7 april een specifiek voorval had plaatsgevonden dat een onmiddellijke schorsing en beëindiging van de arbeidsovereenkomst kon rechtvaardigen. De kantonrechter is ook terughoudend met betrekking tot de verklaringen van werknemers die in de procedure zijn overgelegd. De arbeidsovereenkomst wordt met ingang van 1 november 2022 ontbonden onder toekenning van de transitievergoeding en een billijke vergoeding ter hoogte van het bedrag gelijk aan het in geld vastgestelde loon over de termijn dat de arbeidsovereenkomst geduurd zou hebben, indien deze van rechtswege zou zijn geëindigd. Tevens wordt een deel van de werkelijk gemaakte kosten van rechtsbijstand vergoed.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 07-09-2022

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2022:4906

Zaaknummer: 9895394 UE VERZ 22-152 AP/1183

Rechters: H.A.M. Pinckaers

Advocaten: mr. R.N. de Wit en M. Faber

Wetsartikelen: 6:96 BW, 7:611 BW, 7:669 BW, 7:671 BW, 7:673 BW, 7:686a BW

RECHTSPRAAK

NOW-regeling. Partijen twisten over de vraag of werkgeefster de overuren van werknemer mocht compenseren met de uren die hij in de maand november 2020 niet heeft gewerkt, dan wel of werkgeefster de resterende overuren bij het einde van het dienstverband aan werknemer dient uit te betalen.*Feiten*

Werknemer is op 28 mei 2020 bij NESCAFE VOF (hierna: Nes-Café) in dienst getreden als vakkracht. Hij verrichtte onder meer werkzaamheden als kok en in de bediening. Werknemer was werkzaam op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd, die van rechtswege eindigde met ingang van 1 januari 2021. De arbeidsomvang bedraagt gemiddeld 38 uur per week tegen een salaris van € 2.251,05. De horeca-cao is van toepassing. Deze bevat bepalingen met betrekking tot min-uren, overwerk en overwerkcompensatie. Als gevolg van de coronamaatregelen per 14 oktober 2020, waaronder het opnieuw moeten sluiten van alle eet- en drinkgelegenheden, was Nes-Café vanaf dat moment tot aan de versoepelingen in 2021 enkel geopend van donderdag tot en met zondag voor bezorgen en afhalen. Nes-Café heeft een tegemoetkoming in de loonkosten ontvangen op grond van de Tijdelijke Noodmaatregel Overbrugging Werkgelegenheid (NOW). In oktober 2020 is tussen partijen besproken dat de arbeidsovereenkomst van werknemer niet werd verlengd. Werknemer heeft Nes-Café vervolgens verzocht om de gehele maand december 2020 vakantiedagen en overuren (hierna ook wel plusuren genoemd) op te mogen nemen. Op 23 november 2020 heeft Nes-Café schriftelijk aan werknemer bevestigd dat zijn arbeidsovereenkomst zal eindigen per 31 december 2020. Werknemer heeft een overzicht 'Vakantie/plus uren', gedateerd op 17 november 2020, ontvangen van Nes-Café. Hierover ontstaat discussie. Werknemer vordert een bedrag van € 1.906,28 omdat hij van mening is dat Nes-Café ten onrechte plusuren (overuren) heeft gecompenseerd met uren waarop hij niet is ingezet in de maand november 2020, terwijl die plusuren bij de eindafrekening aan hem hadden moeten worden uitbetaald. Werknemer stelt zich op het standpunt dat Nes-Café - volgens hem in lijn met de horeca-cao - stilzwijgend heeft ingestemd met zijn voorstel om zijn resterende overuren bij de eindafrekening uit te betalen, althans dat Nes-Café het vertrouwen heeft gewekt dat zij met zijn voorstel instemde.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. In de horeca komen pieken en dalen in het werkaanbod vaak voor. In de horeca-cao zijn dan ook afspraken gemaakt over de flexibele inzet van

werknemers. Artikel 3.14 van de horeca-cao betreft de afspraken omtrent overwerkcompensatie. Volgens vaste rechtspraak geldt voor de uitleg van een cao-bepaling de zogeheten cao-norm. Als uitgangspunt heeft te gelden dat een werkgever, op grond van artikel 3.14 van de horeca-cao, overuren mag compenseren met doorbetaalde vrije tijd, tenzij in overleg tussen werknemer en werkgever overuren worden uitbetaald of omzetting van overwerk naar doorbetaalde vrije tijd binnen zes maanden niet mogelijk is. Werknemer en Nes-Café hebben weliswaar overleg gehad naar aanleiding van het verzoek van werknemer om zijn resterende overuren bij de eindafrekening uit te betalen, maar vaststaat dat Nes-Café niet uitdrukkelijk heeft ingestemd met dit verzoek. De kantonrechter is derhalve van oordeel dat Nes-Café op basis van de horeca-cao de overuren van werknemer mocht compenseren met de uren die hij in de maand november 2020 niet heeft gewerkt. Werknemer heeft voorts gesteld dat Nes-Café ten onrechte en in strijd met goed werkgeverschap zowel gebruik heeft gemaakt van de NOW-regeling als dat zij plusuren heeft 'weggepoetst' en dat daarom de hoofdregel van artikel 7:628 BW van toepassing is. De kantonrechter overweegt dat het doel van de subsidie op grond van de NOW-regeling is om werkgevers tegemoet te komen in de betaling van de loonkosten, indien sprake is van een acute terugval in de omzet, vanwege een vermindering in bedrijvigheid door buitengewone omstandigheden. De subsidie is derhalve gerelateerd aan het omzetverlies van een onderneming. De kantonrechter is van oordeel dat Nes-Café niet in strijd heeft gehandeld met goed werkgeverschap in de zin van artikel 7:611 BW door zowel gebruik te maken van de NOW-regeling als de tijd voor tijd regeling in de horeca-cao. De kantonrechter is voorts van oordeel dat geen sprake is van een situatie als bedoeld in artikel 7:628 lid 1 BW. Werknemer heeft vervolgens gesteld dat Nes-Café hem ten onrechte niet heeft ingezet, terwijl zij ander personeel wel inzette en dat Nes-Café daarbij verboden onderscheid heeft gemaakt op het gebied van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd en onbepaalde tijd, althans dat Nes-Café strijdig met goed werkgeverschap heeft gehandeld. De kantonrechter is daarom van oordeel dat werknemer, tegenover de betwisting door Nes-Café, onvoldoende heeft onderbouwd dat Nes-Café bij de verdeling van de uren in november 2020 onderscheid heeft gemaakt tussen werknemers op grond van het al dan niet tijdelijke karakter van de arbeidsovereenkomst in de zin van artikel 7:649 BW. De kantonrechter wijst de vordering van werknemer af.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 20-09-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2022:3351

Zaaknummer: 9553286\CV EXPL 21-6946

Rechters: E.Th.M. Zwart-Sneek

Advocaten: J. Veninga en E.W. Kingma

Wetsartikelen: 7:611 BW, 7:628 BW, 7:649 BW

RECHTSPRAAK

Wanneer en op welke wijze is de arbeidsovereenkomst geëindigd? Geen ontslagname door werkneemster en geen beëindiging met wederzijds goedvinden. Toewijzen loonvordering, gelet op artikel 6:248 lid 2 BW, naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar.

Feiten

Werkneemster is via bemiddeling van het UWV op 1 augustus 2021 met een proefplaatsing gestart bij werkgeefster, die op grond van de Wet tegemoetkomingen loondomein voor werkneemster een loonkostenvoordeel heeft verkregen. Met ingang van 1 oktober 2021 heeft werkgeefster haar een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd voor de duur van zeven maanden aangeboden. De arbeidsduur bedroeg 32 uur per week. Het overeengekomen brutoloon bedroeg € 2.500 per maand. In de arbeidsovereenkomst is een nevenwerkzaamhedenbeding opgenomen. Bij e-mailbericht van 27 oktober 2021 heeft werkgeefster werkneemster vrijgesteld van haar werkzaamheden, wegens een verschil van inzicht en botsing van karakters. Werkneemster bericht werkgeefster de situatie spijtig te vinden en dat zij haar contract graag fysiek had willen uitdienen en verzoekt werkgeefster haar financiële verplichting gedurende de resterende looptijd van de arbeidsovereenkomst na te komen. Bij brief van 26 februari 2022 heeft werkgeefster aangezegd dat de arbeidsovereenkomst per 30 april 2022 zal eindigen. Bij e-mailbericht van 31 maart 2022 stelt de gemachtigde van werkneemster werkgeefster in kennis van een door werkneemster ontvangen aanbod voor ander werk. Hij verzoekt werkgeefster in te stemmen met een beëindiging per 1 april 2022 en uitbetaling van een half maandloon als beëindigingsvergoeding ter compensatie voor het lagere loon dat werkneemster bij de nieuwe werkgever zou ontvangen. Werkgeefster stemt in met de beëindiging van de arbeidsovereenkomst per 1 april maar ziet geen aanleiding om een beëindigingsvergoeding te betalen. Werkneemster is per 1 april 2022 in dienst van de nieuwe werkgever getreden. Zij verzoekt de kantonrechter werkgeefster te veroordelen tot betaling van de transitievergoeding, achterstallig loon en vakantietoeslag en loon over niet opgenomen vakantie uren.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter is het naar vaste rechtspraak vereist dat de opzegging van een arbeidsovereenkomst door de werknemer op een duidelijke en ondubbelzinnige verklaring berust, die erop is gericht de beëindiging van de arbeidsovereenkomst te bewerkstelligen. De kantonrechter overweegt als volgt. Allereerst valt uit het e-mailbericht van

de zijde van werkneemster d.d. 31 maart 2022 niet op te maken dat zij ontslag neemt. Door de gemachtigde van werkneemster wordt een voorstel tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst gedaan. Dit voorstel heeft werkgeefster niet geaccepteerd. Werkgeefster, die wel bereid was in te stemmen met een beëindiging van de arbeidsovereenkomst per 1 april 2022, is immers niet akkoord gegaan met de door werkneemster gestelde voorwaarde, namelijk uitbetaling van een beëindigingsvergoeding. Dit leidt tot het oordeel dat werkneemster geen ontslag heeft genomen. Evenmin is de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden beëindigd. Werkgeefster doet ook een beroep op het nevenwerkzaamhedenbeding. Onder verwijzing naar de op 1 augustus 2022 in werking getreden Wet implementatie EU-richtlijn transparante en voorspelbare arbeidsvoorwaarden wijst de kantonrechter dit beroep op het beding af. Naar het oordeel van de kantonrechter is de arbeidsovereenkomst per 30 april 2022 van rechtswege geëindigd. De kantonrechter kent een transitievergoeding van € 525 bruto toe. De vordering op achterstallig loon wordt onder verwijzing naar artikel 6:248 BW afgewezen, gegeven de wanverhouding tussen de periode waarin daadwerkelijk is gewerkt en het tijdvak waarover loon is betaald. Van belang daarbij is dat werkneemster in april 2022 inkomsten uit ander werk heeft gehad, dat werkgeefster een kleine onderneming is en zij door het bericht van de gemachtigde van werkneemster d.d. 31 maart 2022 op het verkeerde been is gezet. Het verzoek tot betaling vakantietoeslag wordt toegewezen. De gevorderde vergoeding voor niet opgenomen vakantie-uren wordt afgewezen, omdat deze uren geacht kunnen worden tijdens de periode van het niet verrichten van werkzaamheden te zijn opgenomen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 23-09-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:10061

Zaaknummer: 9964709 HA VERZ 22-56

Rechters: C. van Steenderen-Koornneef

Advocaten: J.C. Hennipman en D.D.J.M. Gulpers

Wetsartikelen: 7:672 BW, 6:248 BW, 7:673 BW

RECHTSPRAAK

Ex-werknemer maakt op basis van een vaststellingsovereenkomst met haar ex-werkgever aanspraak op een surplus boven de reeds aan haar uitbetaalde bonus. Vordering tot betaling van ruim een ton voor vervallen verklaarde RSU's afgewezen.*Feiten*

Werkneemster is op 1 oktober 2012 in dienst getreden bij HR Europe B.V. (hierna: Hillrom). Werknemer is per 23 mei 2019 benoemd tot statutair bestuurder van Hillrom. In de arbeidsovereenkomst is bepaald dat werkneemster in aanmerking komt voor een jaarlijkse bonus (BIG-bonus) en voor deelname aan het plan, waarbij jaarlijks RSU's (Restricted Stock Units) kunnen worden toegekend. RSU's zijn voorwaardelijk toegekende gratis aandelen waarvan de eigendom pas op de werknemer overgaat voor zover de werknemer aan bepaalde voorwaarden voldoet. In april 2021 is werkneemster door haar leidinggevende aangesproken op haar functioneren als manager. Kort daarna heeft zij zich ziekgemeld. Op 9 juli 2021 hebben partijen een vaststellingsovereenkomst gesloten. Op 13 december 2021 is Hillrom US, de moedermaatschappij, overgenomen door Baxter International. Vervolgens heeft Fidelity Investments (hierna: Fidelity), degene die namens Hillrom US het plan uitvoerde, alle door werkneemster gehouden RSU's omgezet in aandelen en de waarde van die aandelen, te weten \$ 2.129.670,08 aan werkneemster toegekend. Kort daarna heeft Fidelity de omzetting in aandelen van een gedeelte van de RSU's teruggedraaid en deze RSU's vervallen verklaard, zodat het aan werkneemster toegekende bedrag neerkwam op \$ 1.917.514,32. Werkneemster vordert veroordeling van Hillrom tot betaling van € 131.969,34 voor vervallen verklaarde RSU's, vermeerderd met de wettelijke rente.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werkneemster baseert haar vordering tot betaling van € 131.969,34 subsidiair op wanprestatie. Volgens werkneemster is Hillrom tekortgeschoten in de nakoming van de VSO, omdat zij Fidelity heeft geïnstrueerd om de omzetting van de aan haar toegekende RSU's terug te draaien, waarna de RSU's vervallen zijn verklaard. Werkneemster stelt dat zij daardoor € 131.969,34 aan schade heeft geleden. Hillrom betwist dat zij degene is geweest die Fidelity heeft geïnstrueerd de omzetting van de RSU's terug te draaien en zij betwist het door werkneemster gestelde causaal verband. Zij heeft toegelicht dat zij Hillrom US en Fidelity alleen heeft gewezen op het feit dat niet slechts een gedeelte, maar alle RSU's van werkneemster waren omgezet. Volgens Hillrom heeft Hillrom US vervolgens zelf Fidelity aangestuurd om die toekenning terug te draaien. Daarnaast bepleit Hillrom dat ook indien zij

geen contact had opgenomen met Hillrom US en Fidelity, de omzetting van dit deel van de RSU's aan werknemster was teruggedraaid. Volgens Hillrom is het de heer John A. – vicepresident Total Rewards bij Hillrom US (hierna: A.) – geweest die heeft besloten de omzetting van de aan werknemster toegekende RSU's terug te draaien. A. was vanuit Hillrom US betrokken bij de onderhandelingen over de VSO. Het is immers niet Hillrom zelf, maar Hillrom US die over de RSU's en de aandelen gaat. Werknemster heeft deze door Hillrom gestelde gang van zaken onvoldoende weersproken. Daarmee is het causaal verband tussen het handelen van Hillrom en de door werknemster geleden schade niet komen vast te staan. De vordering van werknemster kan dan ook niet worden toegewezen op basis van wanprestatie. Dit alles betekent dat de vordering van werknemster tot betaling van € 131.969,34 wordt afgewezen. Ook de vordering tot het treffen van maatregelen wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 09-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2022:6415

Zaaknummer: C/13/716358 / HA ZA 22-308

Rechters: L.J.P.C. Silven

Advocaten: D.G. Veldhuizen en B.S. Hagemann

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Rechtsgeldig ontslag op staande voet. Werknemer heeft veiligheidsvoorschriften overtreden en in combinatie met bewustzijn dat naleven voorschriften zeer belangrijk is, levert dat een dringende reden op. Ontslag is meteen na constatering overtreding gegeven, dus onverwijld.

Feiten

Werknemer is vanaf 1 december 1985 in dienst bij de rechtsvoorganger van Aeronamic B.V. (hierna: Aeronamic). Er worden aan de producten zeer strenge certificerings- en kwaliteitseisen gesteld door de opdrachtgevers van Aeronamic. Werknemer is meermaals gekwalificeerd voor het proces chroombrushen. Op 13 juli 2022 heeft werknemer een chroom-6-behandeling uitgevoerd, waarbij hij een bak met 20 liter spoelwater heeft leeggegoten in de wasbak. Op 15 juli 2022 constateerde Aeronamic dat de afvalstromen niet juist waren. Er ontbrak een jerrycan van 20 liter spoelwater met verontreinigd chroom-6. Tussen 15 juli en 18 juli 2022 heeft Aeronamic camera's opgehangen om uit te zoeken wat er met de afvalstromen gebeurde. Op 19 juli 2022 is op de camerabeelden te zien dat werknemer, zonder beschermende kleding en handschoenen, een bak met geel verkleurde vloeistof (chroom-6) door de gootsteen op het riool loost. Werknemer is, na te zijn gehoord over het voorval, op staande voet ontslagen als gevolg van deze bevindingen. Bij brief van 20 juli 2022 is het ontslag bevestigd aan werknemer. Kern van het geschil is de vraag of werknemer op staande voet ontslagen had mogen worden.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. In de ontslagbrief staat dat werknemer op staande voet is ontslagen, omdat hij in strijd met de veiligheidsvoorschriften heeft gehandeld door chroom (6)-oxide via de spoelbak in het riool te laten vloeien. Werknemer erkent dat hij dit heeft gedaan, maar hij stelt dat sprake is van een inschattingsfout. De gevolgen van de eventuele verontreiniging zijn volgens werknemer niet zodanig dat dit een ontslag op staande voet rechtvaardigt. Het feit dat werknemer erkent dat hij een veiligheidsvoorschrift heeft overtreden, in combinatie met het feit dat de werknemer weet dat het naleven van de voorschriften zeer belangrijk is, maakt dat alleen al de overtreding een grote aanwijzing is dat sprake is van een dringende reden. Dat werknemer meende dat het water zodanig was verdund dat het geen kwaad kon om op het open riool te lozen, gaat naar het oordeel van de kantonrechter dusdanig voorbij aan het besef van het belang van deze veiligheidsvoorschriften, dat dit die aanwijzing van een dringende reden ondersteunt. Gelet

op het vorenstaande is de dringende reden voor het ontslag op staande voet gegeven. De kantonrechter is van oordeel dat het ontslag op staande voet wel onverwijld is gegeven. Het ontslag is direct na de constatering van de lozing op 19 juli 2022 gegeven. Waar werknemer lijkt te betogen dat Aeronamic het voorval had kunnen voorkomen door hem op 15 juli 2022 te vragen naar de gehanteerde werkwijze op 13 juli 2022, heeft Aeronamic evenwel gemotiveerd betoogd dat er op 15 juli 2022 nog geen verdenking was, omdat de toedracht onbekend was. Nu werknemer in het gesprek van 19 juli 2022 (tot twee keer toe) heeft erkend fout te hebben gehandeld, maakt dat de kantonrechter geen acht hoeft te slaan op hoe de camerabeelden zijn verkregen. De argumenten van werknemer waarom het bewijs onrechtmatig is, kunnen daarom buiten beschouwing blijven. Het ontslag op staande voet is dus terecht gegeven.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 21-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2022:3488

Zaaknummer: 10100865 \ EJ VERZ 22-161

Rechters: A. Smedes

Advocaten: R.F. Kötter en S.J.M. Masselink

Wetsartikelen: 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Ontbindingsverzoek arbeidsovereenkomst. Werkneemster heeft haar arbeidsovereenkomst echter zelf al opgezegd. De bevestigingsbrief is geen beëindigingsovereenkomst. Bij opzegging geen sprake van dwaling of misbruik van omstandigheden.*Feiten*

Werkneemster is op 26 maart 2022 in dienst getreden bij Restaurant Aquarius B.V. (hierna: Aquarius). Voor haar indiensttreding hebben partijen al eerder contact gehad, maar dat heeft niet tot een arbeidsovereenkomst geleid wegens persoonlijke redenen rondom de dochter van werkneemster en haar echtscheiding. Op 22 april 2022 heeft werkneemster telefonisch per direct ontslag genomen vanwege diezelfde redenen. Direct daarna heeft werkneemster via WhatsApp haar excuses aangeboden. In reactie daarop heeft Aquarius aangegeven het te begrijpen en aangeboden een vaststellingsovereenkomst op te stellen. Vervolgens heeft Aquarius een bevestigingsbrief beëindiging arbeidsovereenkomst gestuurd, die werkneemster heeft ondertekend. Vervolgens heeft werkneemster Aquarius gevraagd de vaststellingsovereenkomst alsnog op te sturen, wat ook is gebeurd. Kort daarna heeft de gemachtigde van werkneemster aan Aquarius te kennen gegeven dat werkneemster vanwege haar persoonlijke omstandigheden niet de wens had de arbeidsovereenkomst te beëindigen en daarop terugkomt, zodat geen sprake is van een rechtsgeldige opzegging en dat werkneemster ziek is en aanspraak maakt op loondoorbetaling. In geding is of de arbeidsovereenkomst is geëindigd.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Gelet op de tekst van de bevestigingsbrief en hetgeen partijen ter zitting hebben aangevoerd, kan niet worden gezegd dat de bevestigingsbrief een beëindigingsovereenkomst is. Evenmin kan worden vastgesteld dat de opzegging door de brief van de gemachtigde buitengerechtelijk is vernietigd, nu in die brief geen sprake is van een buitengerechtelijke vernietiging. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft werkneemster onvoldoende gesteld voor een geslaagd beroep op dwaling. De kantonrechter gaat ook voorbij aan het beroep van werkneemster op vernietiging van de opzegging van de arbeidsovereenkomst op grond van misbruik van omstandigheden. Werkneemster heeft in dit verband slechts gesteld dat Aquarius al bij indiensttreding van werkneemster op de hoogte was van haar persoonlijke omstandigheden. Deze omstandigheid is niet dusdanig bijzonder dat zij, zonder nadere toelichting die ontbreekt, kan worden beschouwd als bijzondere omstandigheid in het licht van artikel 3:44 lid 4 BW. Naar het oordeel van de kantonrechter

kan de mondelinge opzegging van werknemster in samenhang met haar WhatsApp-berichten niet anders worden gezien dan als een duidelijke en ondubbelzinnige verklaring gericht op de beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Vervolgens ligt de vraag voor of Aquarius gerechtvaardigd heeft mogen vertrouwen op de opzegging van werknemster. Op basis van de gegeven feiten is de kantonrechter van oordeel dat Aquarius gerechtvaardigd heeft mogen afgaan op de opzegging van werknemster en haar onderzoeks- en informatieplicht tegenover werknemster niet heeft geschonden. Kortom, de opzegging van de arbeidsovereenkomst door werknemster was rechtsgeldig.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 14-07-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:9744

Zaaknummer: KTN-9938009_14112022

Rechters: G.A.F.M. Wouters

Advocaten: A.W.M. Roozeboom en M. van Gastel

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Het met enige regelmaat zich verslapen van een buschauffeur levert verwijtbaar handelen op. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden op de e-grond. Werknemer heeft wel recht op de transitievergoeding.*Feiten*

Werknemer is op 1 juni 2010 in dienst getreden bij de rechtsvoorganger van Arriva, Qbuzz. Door een concessieovergang is werknemer per 11 december 2016 rechtstreeks bij Arriva in dienst getreden. Werknemer is werkzaam als buschauffeur. Sinds het najaar van 2017 verslaapt werknemer zich met enige regelmaat. Arriva heeft werknemer hier herhaaldelijk op aangesproken. Van oktober 2019 tot mei 2020 is werknemer op kosten van Arriva begeleid door een psycholoog. Dit traject is succesvol afgesloten. Tijdens dit traject heeft werknemer zich driemaal verslapen. Werknemer is in het laatste gesprek van 17 februari 2020 gewaarschuwd dat hij een disciplinaire maatregel kan verwachten als hij zich weer verslaapt. Op 27 februari 2020 is werknemer te laat gekomen omdat hij zich in de aanvangstijdstip had vergist. Hij heeft hiervoor een officiële waarschuwing gekregen. In juli 2020 heeft werknemer een laatste officiële waarschuwing gekregen nadat hij wederom te laat was gekomen. Op 26 januari 2021 heeft Arriva werknemer een multidisciplinair traject bij Tigra aangeboden. Dit traject heeft werknemer succesvol afgerond. In oktober 2021 heeft werknemer zich wederom tweemaal verslapen. Arriva is weer het gesprek met werknemer aangegaan. Op 11 augustus 2022 heeft werknemer zich opnieuw verslapen. Hierover heeft op 15 augustus 2022 een gesprek plaatsgevonden, waarna werknemer is vrijgesteld van werkzaamheden. Bij brief van 18 augustus 2022 heeft Arriva werknemer meegedeeld dat zij beëindiging van de arbeidsovereenkomst nastreeft, hetzij door middel van een vaststellingsovereenkomst, hetzij door middel van een ontbindingsprocedure. Werknemer heeft hierop aangegeven dat hij het er niet mee eens is dat Arriva zijn arbeidsovereenkomst wil beëindigen. Arriva verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de e-grond.

Oordeel

Van een buschauffeur kan worden verlangd dat hij stipt op tijd met zijn dienst aanvangt, ongeacht het aanvangstijdstip. Dit is bij werknemer niet het geval, doordat hij zich zo nu en dan verslaapt. Dit verslapen is een omstandigheid die in de risicosfeer van werknemer ligt. Aan dit verslapen ligt geen ziekte ten grondslag, maar de geestelijke gesteldheid van werknemer in periodes waarin hij zich privé in lastige omstandigheden bevindt. Dit levert naar het oordeel van de kantonrechter een verwijtbaar handelen of nalaten aan de zijde van werknemer op. Dat het verslapen werknemer 'overkomt', zoals hij zelf stelt, maakt dat niet

anders. Het is aan werknemer om te voorkomen dat hem dit 'overkomt'. Het verslapen leidt immers tot ongeoorloofd verzuim. Arriva heeft werknemer ook voldoende tijd gegund om zijn leven op dit punt te verbeteren en zij heeft hem daar ook hulp bij aangeboden. Het kan van Arriva niet worden verlangd dat zij het verslapen van werknemer langer tolereert, nu zij werknemer voldoende begeleiding heeft gegeven en er door werknemer geen feiten en/of omstandigheden zijn aangedragen waaruit kan worden afgeleid dat dit probleem op kortere of langere termijn tot het verleden zullen behoren. De kantonrechter is dan ook van oordeel dat sprake is van een voldragen e-grond, waarbij herplaatsing niet in de rede ligt. Arriva stelt dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen waardoor werknemer geen aanspraak kan maken op de transitievergoeding. De kantonrechter is van oordeel dat, gelet op de frequentie waarmee werknemer zich verslaapt, werknemer geen ernstig verwijt kan worden gemaakt. Het is niet schering en inslag en werknemer heeft inzet getoond om het probleem van het zich verslapen tegen te gaan. De door Arriva aangeboden trajecten zijn immers succesvol afgesloten.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 23-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2022:4375

Zaaknummer: 10132064 AR VERZ 22-55

Rechters: E.Th.M. Zwart-Sneek

Advocaten: G. Schraa en J. Heckman-Engelage

Wetsartikelen: 7:669 BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer met autismespectrumstoornis. Arbeidsovereenkomst in eerste aanleg ontbonden op de g-grond. Het hof oordeelt dat het opzegverbod aan de ontbinding in de weg stond en dat de ontbinding ten onrechte is toegewezen. De verstoorde arbeidsverhouding moet gezien worden als gevolg van de ziekte, en niet als de oorzaak daarvan. Verzoek tot herstel afgewezen. Handhaving concurrentie- en relatiebeding.

Feiten

Werknemer is met ingang van 1 mei 2016 voor onbepaalde tijd in dienst getreden van werkgeefster in de functie van senior software developer, thans aangeduid als chief technology officer (hierna: CTO). Voordien, vanaf de oprichting van werkgeefster in 2012, had hij als zzp'er werkzaam vanuit het buitenland, een vergelijkbare rol binnen werkgeefster. In 2016 is hij naar Nederland verhuisd en in loondienst getreden. Zijn loon bedroeg laatstelijk € 8.858,30 bruto per maand, exclusief vakantietoeslag en bonus. Werknemer houdt 15% van de aandelen in werkgeefster. De arbeidsovereenkomst bevat een concurrentie- en relatiebeding. Werknemer meldt zich op 30 april 2020 ziek wegens slechte werkomstandigheden. Er vindt mediation plaats. Een beëindigingsvoorstel van werkgeefster wordt niet geaccepteerd. In ieder geval vanaf 7 augustus 2020, maar volgens werkgeefster al eerder, hebben partijen per e-mail gecorrespondeerd over de rol van werknemer als CTO in verband met de verdere ontwikkeling van het bedrijf en over de wijze waarop de re-integratie van werknemer diende plaats te vinden. De bedrijfsonderdelen 'Engineering' en 'Product' moeten noodzakelijkerwijs worden gesplitst en de productmanager en CTO moeten daarom aparte rollen in het MT hebben. Werknemer is per 25 november 2020 volledig hersteld. Er ontstaat vervolgens een discussie over een functieomschrijving. Eind januari 2021 meldt werknemer zich weer ziek. Uit diagnostisch onderzoek blijkt dat werknemer een autismespectrumstoornis (hierna: ASS) heeft. Werkgeefster verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de g-, h-, d- en/of i-grond. De kantonrechter ontbindt de arbeidsovereenkomst op grond van een verstoorde arbeidsverhouding onder toekenning van de transitievergoeding van € 18.232,15 bruto en een vergoeding van € 60.000 bruto wegens handhaving van het concurrentiebeding. Tegen deze beslissing komt werknemer op met vijf grieven en werkgeefster met een grief.

*Oordeel**In principaal appèl*

Werknemer komt op tegen het oordeel van de kantonrechter dat het opzegverbod niet aan de verzochte ontbinding in de weg staat. Naar het oordeel van het hof slaagt deze grief. Nadat werknemer ondanks zijn ASS vanaf de oprichting van werkgeefster een aantal jaren goed had gefunctioneerd, is hij in de loop van 2019 in de problemen gekomen als gevolg van de groei van de organisatie. Het hof oordeelt op grond van de overgelegde stukken en hetgeen ter zitting is verhandeld, dat de arbeidsongeschiktheid van werknemer verband hield en houdt met medische beperkingen en aanpassingsproblemen aan de zijde van werknemer als gevolg van zijn ASS, in een fase waarin de onderneming van werknemer in hoog tempo aan het veranderen was. Uit de overgelegde medische rapporten volgt naar het oordeel van het hof de conclusie dat de verstoorde arbeidsverhouding verband houdt met de arbeidsongeschiktheid van werknemer en zijn daaraan ten grondslag liggende ASS, althans is dat verband zeker niet uitgesloten. Het hof betreft bij zijn oordeel de beschermende ratio die ten grondslag ligt aan het opzegverbod, welke strekking ten aanzien van werknemer volledig opgeld doet nu ter zitting van het hof is gebleken dat hij nog steeds volledig en onafgebroken arbeidsongeschikt is en niet in staat is om te solliciteren. Naar het oordeel van het hof is de arbeidsovereenkomst ten onrechte ontbonden. Herstel van de arbeidsovereenkomst is volgens het hof niet aan de orde wegens het ontbreken van een vruchtbare bodem voor samenwerking. Er wordt een billijke vergoeding op grond van artikel 7:683 BW ter hoogte van € 100.000 toegekend. De overige grieven behoeven volgens het hof geen bespreking meer.

Incidenteel appèl

In incidenteel appèl komt werkgeefster op tegen het oordeel dat het concurrentie- en relatiebeding werknemer beperkt bij het vinden van ander passend werk, op grond waarvan de kantonrechter komt tot toekenning van een vergoeding op grond van artikel 7:653 lid 5 BW van € 60.000 bruto. Naar het oordeel van het hof slaagt deze grief. Werknemer heeft - in het licht van zijn onafgebroken arbeidsongeschiktheid zonder uitzicht op herstel binnen afzienbare termijn en zijn mededeling ter zitting in hoger beroep dat hij in het geheel geen sollicitaties heeft verricht en zich daartoe ook nog niet in staat acht - onvoldoende feiten en omstandigheden gesteld die de conclusie rechtvaardigen dat het in de arbeidsovereenkomst opgenomen concurrentie- en relatiebeding hem in belangrijke mate belemmert bij het vinden van ander passend werk. Nu de kantonrechter werkgeefster heeft veroordeeld tot betaling van dit bedrag moet dit bedrag door werknemer worden terugbetaald.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 15-11-2022

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2022:3207

Zaaknummer: 200.305.398/01

Rechters: T.S. Pieters, R.J.M. Smit en G.C. Boot

Advocaten: A.T. Eisenmann en M.B. Vestering

Wetsartikelen: 7:670 lid 1 BW, 7:671b lid 2 en lid 6 BW, 7:683 BW