

Nieuwsbrief VAAN AR Updates

Nummer 31, 2023

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

INHOUDSOPGAVE

Hof

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2023:2397](#) 20-07-2023

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2023:1308](#) 18-07-2023

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2023:1244](#) 18-07-2023

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2023:6113](#) 18-07-2023

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2023:5966](#) 13-07-2023

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2023:2144](#) 04-07-2023

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2023:1494](#) 20-06-2023

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2023:1369](#) 13-06-2023

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2023:1379](#) 13-06-2023

Rechtbank

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2023:6167](#) 25-07-2023

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2023:4148](#) 19-07-2023

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2023:7140](#) 19-07-2023

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2023:6771](#) 17-07-2023

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2023:4106](#) 17-07-2023

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2023:5222](#) 17-07-2023

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2023:6555](#) 13-07-2023

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2023:4057](#) 12-07-2023

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2023:2666](#) 11-07-2023

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2023:3387](#) 10-07-2023

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2023:4112](#) 03-07-2023

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2023:2520](#) 03-07-2023

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2023:3870](#) 03-07-2023

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2023:3632](#) 29-06-2023

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2023:3645](#) 26-06-2023

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2023:3639](#) 20-06-2023

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2023:3001](#) 02-06-2023

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2023:9179](#) 01-06-2023

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2022:7558](#) 07-12-2022

Uitspraken zonder ECLI

[Rechtbank Midden-Nederland](#) 09-06-2023

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant](#) 02-05-2023

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

Werkneemster heeft vervalste documenten gebruikt en de totstandkoming van de huurovereenkomsten gemanipuleerd door gebruikmaking van die vervalste documenten. Sprake van opzet als bedoeld in artikel 7:661 lid 1 BW.*Feiten*

Werkneemster is per 7 januari 2019 in dienst getreden van werkgeefster in de functie van verhuurmedewerkster. Op 25 juni 2020 heeft werkgeefster een anonieme brief ontvangen, waarin is vermeld dat werkneemster woningen verhuurt aan criminelen en daarvoor een vergoeding vervangt. De woningen zouden worden gebruikt voor o.a. drugopslag en het telen van wiet. In een eerste intern onderzoek zijn geen aanwijzingen gevonden dat werkneemster betrokken was bij verhuur aan henneptelers. De politie is op vier data woningen binnengetroten van werkgeefster en heeft (resten van) hennepkwekerijen aangetroffen. Bij de verhuur is werkneemster als verhuurmedewerkster betrokken geweest. Uit een vervolgonderzoek van werkgeefster is gebleken dat werkneemster vijf woningen buiten de reguliere procedures en het digitaal systeem VHO om namens werkgeefster heeft verhuurd. Op 10 februari 2021 heeft werkgeefster werkneemster geconfronteerd met haar bevindingen. Tijdens een schorsing heeft werkneemster gegevens van haar mobiel en tablet verwijderd. Werkneemster is op non-actief gesteld. Werkgeefster heeft een onafhankelijk forensisch onderzoeksbureau ingeschakeld. Dat heeft diverse onregelmatigheden aangetroffen bij de verhuurdossiers van werkneemster. Werkgeefster heeft werkneemster op staande voet ontslagen. Werkneemster heeft berust in het ontslag. Werkgeefster heeft in maart 2021 aangifte gedaan tegen werkneemster. Bij brief d.d. 26 april 2021 heeft werkgeefster werkneemster gesommeerd tot betaling van een schadebedrag van € 88.133,06. Werkgeefster heeft een verklaring voor recht gevorderd dat werkneemster aansprakelijk is voor de schade. De kantonrechter heeft de vordering toegewezen. Werkneemster komt tegen het vonnis in hoger beroep.

Oordeel

Het hof onderschrijft het oordeel van de kantonrechter en de gronden waarop dat berust. Uit de stukken blijkt dat werkneemster - daargelaten de vraag of zij zelf documenten heeft vervalst - in ieder geval vervalste documenten heeft gebruikt en dat zij de totstandkoming van de huurovereenkomsten heeft gemanipuleerd door gebruikmaking van die vervalste documenten. Daarmee is naar het oordeel van het hof sprake van opzet van werkneemster als bedoeld in artikel 7:661 lid 1 BW. Nu werkneemster verder geen concreet en onderbouwd

verweer heeft gevoerd tegen de stellingen van werkgeefster is ook het hof van oordeel dat zij ingevolge artikel 7:661 lid 1 BW aansprakelijk is voor de schade die zij bij de uitvoering van de arbeidsovereenkomst aan werkgeefster heeft toegebracht. Hoewel mogelijk ook de huurders aansprakelijk zijn jegens werkgeefster, gaat het hof er, op grond van hetgeen is gesteld door werkgeefster, van uit dat de huurders geen verhaal bieden. Werkneemster is daarmee voor de volledige schade aansprakelijk. Het beroep op eigen schuld gaat ook niet op. Voor zover dat al het geval is geweest, levert naar het oordeel van het hof de enkele omstandigheid dat andere medewerkers de documenten niet op onregelmatigheden hebben gecontroleerd, althans die niet hebben gezien, geen eigen schuld van werkgeefster op. Hooguit kunnen ook ten aanzien van die medewerker(s) maatregelen worden genomen. Het vonnis wordt bekrachtigd.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 20-06-2023

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2023:1494

Zaaknummer: 200.313.276/01

Rechters: T.S. Pieters, R.J.M. Smit en F.J. van de Poel

Advocaten: R. Zwiers en A.D. Putker-Blees

Wetsartikelen: 7:661 BW

RECHTSPRAAK

***Het hof ziet geen aanleiding terug te komen van zijn eindbeslissingen.
Beoordeling schadeposten na letselschade.****Feiten*

Bij het tussenarrest heeft het hof – kort weergegeven – geoordeeld dat werkgeefster c.s. zijn tekortgeschoten in hun plicht om als werkgever te zorgen voor een veilige werkomgeving. Zij zijn aansprakelijk voor de schade die werknemster heeft geleden als gevolg van het haar op 16 mei 2013 overkomen ongeval. Voorts is geoordeeld dat het causaal verband tussen de voortdurende klachten en het ongeval niet is komen vast te staan. Wel heeft het hof aannemelijk geacht dat werknemster kort na het ongeval klachten had die aan het ongeval zijn toe te schrijven. Dat zij als gevolg daarvan daadwerkelijk schade heeft geleden in de vorm van verlies van verdienvermogen heeft het hof niet aannemelijk geacht. Niet valt echter uit te sluiten dat werknemster, als gevolg van het ongeval, in een korte periode na het ongeval andere schade heeft geleden, waarvoor werkgeefster c.s. aansprakelijk zijn. Het hof heeft werknemster in de gelegenheid gesteld zich bij akte uit te laten over alle schade die zij heeft geleden.

Oordeel

Werknemster verzoekt het hof om terug te komen op eindbeslissingen. Uit de toelichting van werknemster op haar bezwaren tegen de bindende eindbeslissingen in het tussenarrest, volgt dat werknemster het niet eens is met de overwegingen die het hof aan zijn beslissingen ten grondslag heeft gelegd. Het hof oordeelt dat het gebonden is aan zijn eindbeslissingen, behoudens bijzondere omstandigheden. Daar is geen sprake van, zodat het hof geen aanleiding ziet om terug te komen van de eindbeslissingen. Het hof beoordeelt de schadeposten. De volgende schadeposten worden toegewezen: (i) het eigen risico als gevolg van het bezoek aan de afdeling spoedeisende hulp, (ii) de kosten voor de craniaal sacrale therapie, (iii) de kosten voor acupunctuur, (iv) de kosten voor de uitlaatservice voor de honden, (v) de kosten voor huishoudelijke hulp, maar beperkt tot drie weken na het ongeval en (vi) smartengeld ter hoogte van € 1.000.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 13-06-2023

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2023:1379

Zaaknummer: 200.277.191/01

Rechters: P.F.G.T. Hofmeijer-Rutten, J.W. Hoekzema en J.F. Aalders

Advocaten: J.G. Keizer en W.M. van Dijk

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

Ontbindingsverzoek arbeidsovereenkomst op de i-grond. Het verzoek is onvoldoende onderbouwd om tot een einde van de arbeidsovereenkomst te komen.*Feiten*

CVB Recycling (Tilburg) B.V. (hierna: CVB) is een onderneming gespecialiseerd in recycling, waaronder oud papier, plastic en textiel. Werknemer werkte aanvankelijk op uitzendbasis voor CVB en is op 19 juli 2021 in vaste dienst getreden als algemeen productiemedewerker. Gedurende zijn dienstverband heeft werknemer officiële waarschuwingen van CVB ontvangen wegens het niet opvolgen van werkinstructies, ongeoorloofd telefoongebruik op de werkvloer en regelmatig te laat komen. Op 14 april 2023 heeft CVB werknemer een beëindigingsovereenkomst aangeboden, maar werknemer weigerde het voorstel. Als gevolg hiervan heeft CVB op 19 april 2023 een verzoekschrift bij de rechtbank ingediend om de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden wegens een combinatie van meerdere gronden, de i-grond.

Oordeel

CVB beroept zich op de cumulatiegroond (i-grond), die van toepassing is als een combinatie van omstandigheden uit de ontslaggronden c tot en met h maakt dat voortzetting van de arbeidsovereenkomst niet redelijk is. CVB verwijst naar de a-grond (verval van arbeidsplaatsen), c-grond (langdurig ziekteverzuim), d-grond (disfunctioneren), en e-grond (verwijtbaar handelen). De kantonrechter overweegt dat hij de a-grond niet kan meewegen bij de cumulatiegroond. De kantonrechter oordeelt dat zonder toelichting niet vast is te stellen dat werknemer een hoger ziekteverzuim heeft dan andere medewerkers van CVB en dermate regelmatig ziek is dat dit leidt tot onaanvaardbare gevolgen voor de bedrijfsvoering. Ook het gestelde disfunctioneren is onvoldoende onderbouwd en er is geen verbetertraject doorlopen. Enkele incidenten, zoals een officiële waarschuwing voor het niet naleven van veiligheidsinstructies, zijn niet recent en kunnen niet bijdragen aan de ontbinding. De kantonrechter oordeelt dat de door CVB aangevoerde feiten en omstandigheden onvoldoende onderbouwd zijn en niet actueel genoeg om tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst te komen. Het verzoek van CVB wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 17-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2023:5222

Zaaknummer: 10462092 AZ VERZ 23-21 (E)

Rechters: M.P. Tilman-Knoester

Advocaten: M.P. Poelman

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

RECHTSPRAAK

Kort geding. Schorsing concurrentiebeding. Werkneemster heeft geen specifieke knowhow als audicien.*Feiten*

Werkneemster is op 1 juli 2018 in dienst getreden bij Beter Horen B.V. (hierna: Beter Horen) als audicien. Haar arbeidsovereenkomst bevat een concurrentie- en relatiebeding. Op 25 april 2023 heeft werkneemster aangegeven dat zij wil overstappen naar een concurrerende onderneming binnen het gebied waarvoor het concurrentiebeding geldt. Ze heeft verzocht om het concurrentiebeding te matigen tot een straal van 20 kilometer, maar Beter Horen heeft dit verzoek afgewezen. Op 28 april 2023 heeft werkneemster haar dienstverband bij Beter Horen opgezegd en is ze als audicien in dienst getreden bij bedrijf X, een directe concurrent van Beter Horen. Werkneemster is daar voorlopig voor een periode van vier maanden werkzaam. Begin mei 2023 heeft werkneemster contact gezocht met Beter Horen om tot afspraken over het concurrentiebeding te komen. Beter Horen heeft voorgesteld om het concurrentiebeding te matigen tot 1 jaar, maar werkneemster heeft dit voorstel niet geaccepteerd. Zij vordert in kort geding onder meer gehele of gedeeltelijke schorsing van het concurrentie- en relatiebeding.

Oordeel

Werkneemster wil bij bedrijf X in dienst treden, waar ze een salarisverhoging van 15% krijgt en betere werkomstandigheden. Beter Horen heeft onvoldoende aannemelijk gemaakt dat werkneemster beschikt over knowhow die door het concurrentiebeding wordt beschermd. Ook is niet aangetoond dat het bedrijfsdebiet van Beter Horen wordt aangetast. Beter Horen stelt dat klantenbinding een belangrijk aspect is en dat klanten haar zullen volgen naar bedrijf X. Het uitgevoerde klantenonderzoek is echter ontoereikend om deze stelling te onderbouwen. Daarom is de kantonrechter voorshands van oordeel dat het belang van werkneemster om van het concurrentiebeding te worden ontheven, groter is dan het belang van Beter Horen bij handhaving ervan. Het concurrentiebeding wordt daarom geschorst. De vordering tot schorsing van het relatiebeding per 1 juni 2024 wordt afgewezen omdat werkneemster heeft verklaard dit beding te accepteren als het concurrentiebeding wordt geschorst, en zij onvoldoende heeft onderbouwd waarin haar belang bij schorsing van het relatiebeding ligt.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 10-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2023:3387

Zaaknummer: 10532743 \ CV EXPL 23-2349

Rechters: J.H. Wiggers

Advocaten: F.R. Heijstek, H.W. van Osch en mr. D. Herfst

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

***Dringende reden. Ontslag op staande voet terecht gegeven.
Werkneemster kleedt zich bij haar thuis uit voor cliënt.****Feiten*

Zorgdetail houdt zich hoofdzakelijk bezig met het detacheren van werknemers binnen zorginstellingen. Werkneemster is vanaf 1 september 2016 krachtens twee afzonderlijke arbeidsovereenkomsten in dienst getreden bij Zorgdetail B.V. (hierna: Zorgdetail) als HR-adviseur en begeleidster intensieve zorg. Vanaf 2017 werd werkneemster regelmatig gedetacheerd bij de Stichting tot het verzorgen van Verstandelijk Gehandicapten De Schutse (hierna: de Schutse). Van april tot en met oktober 2021 was werkneemster op invalbasis werkzaam als reguliere begeleidster bij de Schutse. Vanaf 1 oktober 2021 is zij als persoonlijk begeleidster gekoppeld aan een 26-jarige bewoner van de Schutse met een verstandelijke beperking en autisme (hierna: de cliënt). Op 18 januari 2022 is er een klacht ingediend over de 'kwaliteit van zorg' met betrekking tot de omgang van werkneemster met haar cliënt. Een dag later heeft werkneemster tijdens een gesprek met medewerkers van De Schutse verteld wat er volgens haar was gebeurd. Op 20 januari 2022 heeft Zorgdetail werkneemster thuis bezocht en heeft zij haar geconfronteerd met een verklaring waarin stond dat Zorgdetail de arbeidsovereenkomsten zowel als begeleidster als HR-medewerkster per direct beëindigde vanwege grensoverschrijdend gedrag. De verklaring suggereerde dat werkneemster een relatie was aangegaan met de cliënt. Het gedrag van werkneemster werd als ernstig grensoverschrijdend beschouwd, en Zorgdetail heeft aangegeven dat zij de Inspectie Gezondheid en Jeugd op de hoogte zou stellen. Verder werd aan werkneemster aangegeven dat zou worden gecommuniceerd dat zij om persoonlijke redenen niet langer werkzaam is voor Zorgdetail B.V. Werkneemster vordert onder meer een transitievergoeding en billijke vergoeding.

Oordeel

Werkneemster heeft erkend dat ze de cliënt bij haar thuis heeft ontvangen en zich in zijn bijzijn heeft uitgekled. De kantonrechter oordeelt dat dit gedrag de professionele afstand ver overschrijdt en dus een dringende reden voor ontslag oplevert. Werkneemster heeft nog aangevoerd dat het gedrag met instemming van de cliënt is gebeurd, maar de kantonrechter wijst erop dat de cliënt verstandelijk beperkt is en een autismspectrumstoornis heeft, waardoor zijn instemming niet geldig is. Ook het argument van intimidatie en dwang door de cliënt wordt verworpen, omdat werkneemster niet heeft aangetoond dat ze dit tijdig heeft gemeld bij De Schutse of Zorgdetail. De kantonrechter concludeert dat er sprake is van een

dringende reden voor ontslag op staande voet, zowel voor de functie van begeleidster als voor de functie van HR-medewerkster. De vordering voor een transitievergoeding en billijke vergoeding worden afgewezen. Werkneemster heeft naar het oordeel van de kantonrechter ernstig verwijtbaar gehandeld.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 07-12-2022

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2022:7558

Zaaknummer: 9758729

Rechters: M.C.J. Heessels

Advocaten: J.G.H. Borgdorff en mr. E. Stammers

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Werkgeefster is aansprakelijk op grond van artikel 7:658 lid 4 BW voor pizzakoerier die eenzijdig auto-ongeval krijgt.*Feiten*

Vanaf omstreeks 8 februari 2018 heeft werknemer in de weekenden pizza's bezorgd voor Mussie. Hij maakte gebruik van een auto van Mussie. Op 18 maart 2018 heeft werknemer een eenzijdig auto-ongeluk gehad. Hij is met de auto frontaal tegen een boom gebotst en daarbij ernstig gewond geraakt. De auto was bij Goudse verzekerd voor wettelijke aansprakelijkheid. Mussie heeft een aansprakelijkheidsverzekering voor bedrijven (AVB) bij Goudse. Op 22 maart 2019 is Mussie aansprakelijk gesteld. Mussie c.s. hebben geen aansprakelijkheid erkend. Goudse heeft verder aan Mussie meegedeeld dat zij de claim niet in behandeling neemt, omdat de schade - schade door of met het gebruik van motorvoertuigen - in de AVB is uitgesloten. De kantonrechter heeft de vorderingen van werknemer afgewezen, omdat er geen arbeidsovereenkomst bestond.

Oordeel

Het hof komt tot het oordeel dat Mussie c.s. aansprakelijk zijn op grond van artikel 7:658 lid 4 BW. Om die reden kan in het midden blijven of er een arbeidsovereenkomst heeft bestaan tussen werknemer en Mussie. Aan de vereisten van artikel 7:658 lid 4 BW is naar oordeel van het hof voldaan. Werknemer heeft een pizza bezorgd en verrichtte dus werkzaamheden in het beroep of bedrijf van Mussie c.s. Dat werknemer bij het verrichten van die arbeid schade heeft geleden, staat ook vast. Uit de correspondentie tussen partijen volgt verder dat werknemer geregeld werkzaamheden voor Mussie c.s. verrichtte en daar geld mee verdiende. Dat sprake was van een 'vriendendienst', zoals Mussie c.s. stelt, is onvoldoende onderbouwd. De verrichte werkzaamheden waren bovendien ingebed in de organisatie van Mussie c.s. Naar oordeel van het hof staat dan ook voldoende vast dat werknemer voor zijn veiligheid (mede) afhankelijk was van Mussie c.s. Mussie c.s. hebben nog gesteld dat werknemer op die specifieke dag niet aan het werk was, maar de auto had geleend voor privédoeleinden, in de pizzeria was en zelf heeft aangeboden de pizza te bezorgen. Het hof volgt Mussie c.s. hierin niet gelet op het Whatsapp-contact dat heeft plaatsgevonden. Bovendien merkt het hof op dat ook als werknemer slechts zou zijn 'bijgesprongen', het bezorgen zeer in lijn was met de werkzaamheden en ook dan zou zijn voldaan aan artikel 7:658 lid 4 BW. Mussie c.s. en Goudse hebben verder onvoldoende onderbouwd dat Mussie c.s. aan hun zorgplicht hebben voldaan. Niet is gebleken dat de auto technisch in orde was en bovendien is onvoldoende onderbouwd dat werknemer dringend is geïnstrueerd om zich aan de verkeersregels te

houden. Mussie c.s. en Goudse hebben ook onvoldoende onderbouwd dat bij werknemer sprake was van opzet of bewuste roekeloosheid. Zo is niet voldoende onderbouwd dat werknemer te hard reed, aan het appen was, zijn gordel niet droeg en/of lachgas had gebruikt. Het hof verklaart voor recht dat Mussie c.s. aansprakelijk zijn op grond van artikel 7:658 lid 4 BW. Het hof oordeelt tot slot dat de aansprakelijkheid van Mussie c.s. niet onder de dekking valt van de door Mussie c.s. bij Goudse afgesloten AVB-verzekering.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 18-07-2023

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2023:6113

Zaaknummer: 200.311.405/01

Rechters: H. de Hek, W.F. Boele en M. Willemse

Advocaten: M.W. Fakiri, J.M. Jansen en M. van der Bent

Wetsartikelen: 7:658 BW, 7:658 lid 4 BW, 7:611 BW en 7:954 BW

RECHTSPRAAK

Rugklachten van werknemer zijn veroorzaakt door de werkomstandigheden, waaronder zwaar tillen. Werkgeefster had ‘plannen’ om hoge fysieke belasting te bestrijden, maar niet is gebleken dat daaraan concreet uitvoering is gegeven.*Feiten*

Werknemer werkte vanaf 1 augustus 1998 via een uitzendbureau en aansluitend per 1 juli 2001 in vaste dienst bij Ahrend. In 2004 ontstonden bij werknemer voor het eerst rugklachten en heeft hij zich voor het eerst ziek gemeld wegens rugklachten. Sindsdien heeft hij vaker de bedrijfsarts en de huisarts met rugklachten bezocht. Op 26 april 2005 werd bij werknemer een spondylolysis (een onderbroken wervelboog) en een spondylolisthesis (afgeleden wervel) gezien. Daarna heeft werknemer vele medische behandelingen en consultaties gehad. Naar het oordeel van de bedrijfsarts had werknemer blijvende beperkingen voor zware rugbelasting, waaronder frequent bukken, vaak voorovergebogen staan en zwaar tillen. In 2012 vond een reorganisatie plaats en is werknemer ontslagen. Op 12 februari 2014 heeft werknemer zich vanuit de WW ziekgemeld bij het UWV. Werknemer heeft een IVA-uitkering toegekend gekregen. Door het Bureau Beroepsziekte UWV is op verzoek van werknemer onderzoek gedaan naar de vraag of de klachten van werknemer zijn veroorzaakt door de werkzaamheden bij Ahrend en of sprake is van een arbeidsgerelateerde ziekte waarvoor Ahrend op grond van artikel 7:658 BW aansprakelijk is. Geoordeeld is dat dit inderdaad het geval is. Bij brief d.d. 18 juni 2017 ontving Ahrend een aansprakelijkstelling, bedoeld om verjaring te stuiten. BBZ FNV heeft Ahrend vervolgens per brief d.d. 20 maart 2018 aansprakelijk gesteld. Namens Ahrend heeft Cordeat een medisch adviesbureau verzocht om een medische beoordeling te doen. Die heeft geconcludeerd dat er medisch gezien geen aanleiding is uit te gaan van arbeidsgerelateerde gezondheidsproblematiek. Cordeat heeft aansprakelijkheid per brief d.d. 22 november 2018 van de hand gewezen. In eerste aanleg heeft werknemer een verklaring voor recht gevorderd dat Ahrend ex artikel 7:658 BW aansprakelijk is. De kantonrechter heeft de vordering toegewezen. Ahrend komt in hoger beroep tegen het vonnis.

*Oordeel**De blootstelling aan gevaarlijke omstandigheden*

Het hof oordeelt dat Ahrend niet althans onvoldoende kenbaar heeft betoogd dat werknemer bij de uitvoering van de vaststaande werkzaamheden niet zou zijn blootgesteld aan

gevaarlijke, rugbelastende omstandigheden of dat de gestelde normen niet van toepassing zouden zijn. Zij stelt over de zwaarte van de werkzaamheden dat werknemer weliswaar zwaar werk heeft uitgevoerd in de periode 1998-2002, maar “de werkzaamheden bestonden wel uit assemblagewerk; op zichzelf geen (overdreven) zwaar werk”. Ahrend erkent dan ook dat het werk zwaar was en uit het rapport van Cordaet blijkt dat er een “te hoge fysieke belasting” was en dat deze werkzaamheden als “zeer zwaar” beoordeeld werden. Tussen partijen staat in hoger beroep dan ook vast dat de blootstelling van werknemer aan gevaarlijke omstandigheden voldoende is komen vast te staan.

Verjaring en finale kwijting

Het hof concludeert dat de onderbouwing van Ahrend c.s. van het beroep op verjaring niet tot de conclusie leidt dat de vordering van werknemer is verjaard. Op grond van de aangevoerde feiten en omstandigheden kan niet worden vastgesteld dat werknemer, voorafgaande aan het advies in opdracht van het Bureau Beroepsziekte UWV, in voldoende mate bekend was met én de oorzaak van zijn rugklachten én het door Ahrend schenden van haar zorgplicht. Evenmin slaagt het beroep van Ahrend c.s. op het finale kwijting beding in de vaststellingsovereenkomst. De vaststellingsovereenkomst was volgens Ahrend een “standaard (...) vaststellingsovereenkomst die bij de reorganisatie en het ontslag werd gehanteerd”. De overeenkomst zag ook enkel en alleen op beëindiging van het dienstverband. Onderhavige kwestie was voorafgaand of bij ondertekening ook niet bij partijen bekend.

De aangeboren afwijking

Werknemer heeft voldoende aannemelijk gemaakt dat zijn rugklachten kunnen zijn veroorzaakt door de specifieke schending van de zorgplicht, zijnde de door hem geschetste arbeidsomstandigheden. Ahrend c.s. hebben de voldoende onderbouwing van de stelling van werknemer ten aanzien van het causaal verband onvoldoende weerlegd. Zij verwijzen naar de rapportage van hun deskundige, maar het hof acht dit onvoldoende. Allereerst omdat onduidelijk is hoe de deskundige van Ahrend c.s. tot de aanname is gekomen dat de spondylolysis pre-existent is. Ook in hoger beroep is Ahrend c.s. daar niet op ingegaan. Bovendien is niet relevant of de spondylolysis aangeboren is. De gezondheidsschade bestaat uit rugklachten. Deze kunnen eerst ontstaan bij zwaar tillen en vast staat dat dat het werk was van werknemer. Dat de deskundige van werknemer de nodige voorbehouden stelt, is juist, maar daarmee is voldaan aan de eisen, namelijk dat werknemer aannemelijk dient te maken dat de gezondheidsschade of klachten waaraan hij lijdt, kunnen zijn veroorzaakt door de specifieke schending van de zorgplicht, zijnde de door hem geschetste arbeidsomstandigheden.

De zorgplicht

Het is aan Ahrend als werkgeefster te stellen en zo nodig te bewijzen, kort gezegd, dat zij al die maatregelen heeft genomen en al die aanwijzingen heeft gegeven die redelijkerwijs nodig waren om de schade te voorkomen. Het hof stelt vast dat Ahrend niet aan de hiervoor vereiste stelplicht heeft voldaan. Uitgaande van de door werknemer gestelde en niet betwiste

risicofactoren had het op de weg van Ahrend c.s. gelegen om concreet aan te geven welke maatregelen zij ter voorkoming van de risico's redelijkerwijs had moeten nemen en daadwerkelijk heeft genomen. Ahrend komt echter niet verder dan het overleggen van een rapport met bijlagen waaruit slechts naar voren komt dat er plannen waren om de te hoge fysieke belasting te bestrijden. Er blijkt echter niet uit dat Ahrend vervolgens aan die plannen concreet uitvoering heeft gegeven, en Ahrend heeft ook anderszins niet concreet toegelicht dat daaraan daadwerkelijk uitvoering is gegeven. Het bestreden vonnis wordt bekrachtigd.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 04-07-2023

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2023:2144

Zaaknummer: 200.297.900_01

Rechters: J.M.H. Schoenmakers, B.E.L.J.C. Verbunt en J.M.W. Werker

Advocaten: J.A. Kopp en M.H.M. Verbeemen

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

Opzegverbod tijdens ziekte staat aan ontbinding van de arbeidsovereenkomst in de weg. Het hof herstelt de arbeidsovereenkomst.*Feiten*

Werknemer is op 6 juli 2016 bij werkgever in dienst getreden in de functie van constructeur. In 2011 is bij werknemer de diagnose autismespectrumstoornis (ASS) vastgesteld. Niet in geschil is dat deze neurologische aandoening de omgang en samenwerking met collega's beïnvloedt. Sinds 2017 is de heer X de leidinggevende van werknemer en tijdens het kennismakingsgesprek heeft werknemer hem op de hoogte gebracht van de diagnose ASS en heeft hij kenbaar gemaakt dat hij niet wil dat het team daarvan op de hoogte wordt gebracht. Als in 2020 twee collega's bij de leidinggevende klagen over de wijze waarop werknemer hen heeft bejegend en werknemer ook uitvalt wegens ziekte, wordt op aanraden van de bedrijfsarts een mediatontraject gestart om te praten over de relatie tussen werknemer en zijn leidinggevende en andere collega's. Tijdens dat traject wordt ook gesproken over de wens van werknemer door te groeien naar een hogere functiegroep. In december 2020 wordt in het kader van dit mediation- en re-integratietraject een overeenkomst met elkaar gesloten en worden concrete afspraken gemaakt. In juni 2021 klaagt een collega over het gedrag van werknemer en spreekt leidinggevende werknemer hierop aan. In juli 2021 ontvangt werknemer het bericht dat hij niet in aanmerking komt voor de door hem geambieerde doorgroei naar de hogere functiegroep. Het bezwaar hiertegen van werknemer wordt afgewezen. Hoewel hij tussendoor nog passende werkzaamheden verricht, is werknemer sinds 28 januari 2022 arbeidsongeschikt. In maart 2022 ontvangt werknemer het bericht dat zijn functioneren over 2021 definitief onvoldoende is bevonden. Nadat een tweede mediationtraject in april 2022 zonder succes wordt beëindigd, dient werkgever op 2 september 2022 een ontbindingsverzoek in bij de kantonrechter. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomst ontbonden. Werknemer heeft hoger beroep ingesteld.

Oordeel

In deze zaak gaat het om de vraag of het opzegverbod tijdens ziekte aan de ontbinding in de weg staat. Vast staat dat ASS kan worden gezien als een ontwikkelingsstoornis die gepaard gaat met medische beperkingen. Als het hof kijkt naar de feiten die werkgever ter onderbouwing van de verstoorde relatie stelt, dan valt op dat twee van de vier incidenten in de vorm van klachten van collega's zich hebben voorgedaan voordat partijen op 21 december 2020 een mediationtraject positief hebben afgesloten. Als zich in juni 2021 op de werkvloer

een nieuw communicatieprobleem (door partijen aangeduid als incident) voordoet dan wordt in strijd met de gemaakte afspraken dit niet meteen met betrokkenen besproken, maar blijft dit liggen tot oktober 2021. Vervolgens ontvangt werknemer op 13 juli 2021 het bericht dat hij niet in aanmerking komt voor doorgroei naar een hogere functieschaal, overlijdt de moeder van werknemer en volgt een ziekmelding op 28 januari 2022. Uit de probleemanalyse van 24 februari 2022 blijkt dat niet alleen het overlijden van zijn moeder en post-COVID, maar ook werkgerelateerde problematiek tot medische beperkingen leiden. Naar het oordeel van het hof kan, gelet op al het voorgaande, niet worden uitgesloten dat de hiervoor gememoreerde incidenten, die mede ten grondslag zijn gelegd aan het ontbindingsverzoek, hun oorsprong vinden in de bij werknemer vastgestelde beperkingen als gevolg van ASS. Dit wordt als volgt uitgelegd. Werkgever was op de hoogte van de diagnose ASS en in verband daarmee zijn in overleg met werknemer maatregelen getroffen zodat daarmee ten behoeve van het team en de bedrijfsvoering van werkgever kon worden omgegaan, zoals het wekelijkse mopperuurtje, de inschakeling van een autisמעoach en de afspraak dat als er een klacht over gedragingen van werknemer wordt ontvangen deze binnen 14 dagen met hem wordt besproken zodat hij ervan af is en onbelast verder kan werken. Daarmee is duidelijk geworden dat het gebrek aan vertrouwen dat ten grondslag is gelegd aan het ontbindingsverzoek voor een belangrijk deel is terug te voeren op de diagnose ASS en de afgesproken wisselwerking daarover tussen werknemer en werkgever. Het hof is concluderend van oordeel dat de kantonrechter ten onrechte heeft aangenomen dat sprake is van een uitzondering op het opzegverbod en ten onrechte tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst is overgegaan. De arbeidsovereenkomst wordt hersteld.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 13-07-2023

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2023:5966

Zaaknummer: 200.322.521

Rechters: M.P.C.J. van Bavel, A.J.J. van Rijen en P.L.R. Wefers Bettink

Advocaten: M.M. Pasman, M. Faber en A.A.F. Donders

Wetsartikelen: 7:670 BW

RECHTSPRAAK

De nieuwe werkgever is niet als opdrachtgever in de zin van het relatiebeding aan te merken. Werknemer wordt onbillijk benadeeld door de reikwijdte van het relatiebeding.*Feiten*

Werknemer is 31 jaar oud en op 1 juni 2021 in dienst getreden bij werkgever voor de duur van één jaar. De arbeidsovereenkomst is vervolgens omgezet in een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. In beide arbeidsovereenkomsten is een relatiebeding opgenomen waarin onder andere staat dat werknemer geen opdrachten mag uitvoeren voor opdrachtgevers van werkgever. Op 21 januari 2023 heeft werknemer zijn dienstverband bij werkgever opgezegd met ingang van 1 maart 2023. Werknemer wil als zelfstandige een opdracht als Data Scientist aanvaarden bij Schiphol IT & Data. Werkgever is niet bereid om hiervoor toestemming te geven aan werknemer. Werknemer vraagt om schorsing van het overeengekomen relatiebeding.

Oordeel

Partijen verschillen van mening of Schiphol IT & Data aangemerkt kan worden als opdrachtgever van werkgever. Werkgever heeft in het verleden opdrachten uitgevoerd voor Schiphol Aviation. Aviation is net als IT & Data een bedrijfsonderdeel van Schiphol Nederland B.V. Dit is een zeer grote onderneming met 68.000 medewerkers die uit verschillende bedrijfsonderdelen staat. Uit een verklaring van een medewerker van Schiphol IT & Data blijkt dat Schiphol IT & Data geen relatie heeft met werkgever. Naar het oordeel van de kantonrechter gaat het te ver om Schiphol Nederland B.V. in zijn geheel als opdrachtgever van werkgever aan te merken. De verschillende bedrijfsonderdelen zijn zelfstandig bevoegd om relaties aan te gaan met wie zij willen. De kantonrechter is dan ook van oordeel dat Schiphol IT & Data niet als opdrachtgever in de zin van relatiebeding kan worden aangemerkt. Ook al zou Schiphol IT & Data als opdrachtgever zijn aan te merken, dan zou het relatiebeding geheel of gedeeltelijk worden vernietigd omdat werknemer onbillijk wordt benadeeld door het relatiebeding. Het belang van werkgever bij handhaving van het beding is beperkt nu zij geen opdrachten heeft uitgevoerd voor Schiphol IT & Data en dit in de toekomst niet te verwachten is. Het belang van werknemer daarentegen weegt zwaar. Hierbij speelt zijn recht op vrije arbeidskeuze en het feit dat sprake is van een aanzienlijke positieverbetering een rol.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 09-06-2023

Zaaknummer: 10525497 AV EXPL 23-18

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet wegens racistische uitlatingen op de werkvloer houdt geen stand. Werkgever had kunnen volstaan met een minder zware sanctie.*Feiten*

Werkneemster is met ingang van 1 november 2021 bij Seafarma in dienst getreden. De arbeidsovereenkomst is tussentijds verlengd tot 1 juni 2023. Op 1 maart 2023 heeft Seafarma werkneemster op staande voet ontslagen. Werkneemster heeft zich schuldig gemaakt aan racistische uitlatingen jegens een collega op de werkvloer. Zo heeft werkneemster gezegd “zwarte mensen stinken” en uitlatingen gedaan als “wat een aap”. Dit blijkt uit verschillende verklaringen van collega’s van werkneemster. Na het ontslag heeft Seafarma een bericht op het intranet gepubliceerd waarin is medegedeeld dat werkneemster op staande voet is ontslagen wegens het maken van racistische opmerkingen. Werkneemster vecht het gegeven ontslag op staande voet aan en verzoekt om een billijke vergoeding.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat voldaan is aan de onverwijldheidseis. Seafarma heeft namelijk voor het eerst op 1 maart 2023 melding gehad van medewerkers over het gedrag van werkneemster. Dat Seafarma daarmee eerder bekend was, dat wil zeggen zowel met de uitlatingen als met de persoon die deze zou hebben gedaan, is niet gebleken. Vast staat voorts dat Seafarma werkneemster dezelfde dag nog in een gesprek heeft geconfronteerd met de melding en haar toen op staande voet heeft ontslagen. Dat ontslag heeft Seafarma ook die dag nog schriftelijk aan werkneemster bevestigd, waarbij zij heeft medegedeeld dat de door werkneemster gedane racistische uitlatingen op de werkvloer de dringende reden voor het ontslag vormden. De kantonrechter overweegt verder dat als werkneemster heeft gezegd wat de betreffende medewerkers hebben verklaard, het hier gaat om ronduit beledigende uitlatingen jegens een collega en bevolkingsgroepen. Terecht heeft Seafarma, nadat bij haar melding daarvan was gemaakt, dan ook gemeend daartegen te moeten optreden. Zij hoeft immers zulk gedrag op de werkvloer niet te dulden, terwijl zij ook een verantwoordelijkheid heeft naar haar andere werknemers. Die moeten zich namelijk ook veilig kunnen voelen op de werkvloer en hoeven geen racistische, discriminerende of anderszins beledigende uitlatingen van een collega te dulden, ook niet als het niet henzelf betreft. Maar ook als zou komen vast te staan dat werkneemster bedoelde uitlatingen heeft gedaan en dat zij geen blijk heeft gegeven van besef van het verkeerde van die uitlatingen nadat zij daarmee door Seafarma (gegeven de taalbarrière) op duidelijke en begrijpelijke wijze was geconfronteerd, is de kantonrechter van

oordeel dat onder de gegeven omstandigheden Seafarma hier had kunnen en moeten volstaan met een minder vergaande sanctie dan de uiterste sanctie van een ontslag op staande voet. In dat verband is van belang dat het hier gaat om een werknemster die bijna anderhalf jaar in dienst was, van wie het functioneren als zodanig niet ter discussie stond en die – althans dat is gesteld noch gebleken – niet eerder over de schreef is gegaan, in welke zin dan ook. Een ontslag op staande voet heeft ook grote financiële gevolgen voor werknemster. Niet alleen is zij daardoor van de ene op de andere dag verstoken geraakt van haar inkomsten maar ook brengt het op deze wijze werkloos worden met zich dat zij geen aanspraak kan maken op een WW-uitkering. Dat alles bij elkaar genomen is de kantonrechter van oordeel dat Seafarma hier had moeten volstaan met een minder vergaande sanctie, zoals het verstrekken van een stevige – eerste en laatste – officiële waarschuwing. Dat, zoals uit de ontslagbrief volgt, Seafarma een zerotolerancebeleid hanteert, maakt het voorgaande niet anders, nu niet is gesteld of gebleken dat dit beleid op voldoende duidelijke wijze aan werknemster kenbaar is gemaakt en zij zich daaraan heeft gecommitteerd. Het voorgaande betekent dat het door Seafarma verleende ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is gegeven zodat de door werknemster ter zake verlangde verklaring voor recht wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 25-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2023:6167

Zaaknummer: 10480505 VZ VERZ 23-5300

Rechters: A.M. van Kalmthout

Advocaten: T. Kocabas en M. Bruins

Wetsartikelen: 7:677 BW

RECHTSPRAAK

Vernietiging ontslag op staande voet. Uit het door werkgeefster verrichte observatieonderzoek naar onterecht ziekteverzuim van werknemer, blijkt niet onmiskenbaar dat werknemer meer kon doen dan wat hij aan werkgeefster of de bedrijfsarts heeft verklaard.*Feiten*

Werknemer is op 28 maart 2022 voor bepaalde tijd in dienst getreden van werkgeefster in de functie van diagnosespecialist. Op 28 april 2022 heeft werknemer zich ziek gemeld wegens rugklachten. Uit de schriftelijke terugkoppelingen van de bedrijfsarts volgt onder meer dat werknemer niet kan autorijden en beperkt is in zijn inspanningstolerantie. Op 24 januari 2023 heeft werknemer in gesprek met HR verklaard niet (goed) te kunnen tillen en boodschappen te kunnen doen. Naar aanleiding van het extern uitgevoerde dynamische observatieonderzoek inzake onterecht ziekteverzuim van werknemer, is op 27 januari 2023 een rapport opgesteld. Op 30 januari 2023 heeft werkgeefster, na toepassing van hoor en wederhoor, aan werknemer geschreven dat op basis van voornoemd onderzoek het vermoeden is ontstaan dat werknemer onjuiste verklaringen en/of mededelingen heeft gedaan over zijn (medische) beperkingen en arbeidsmogelijkheden, nu is waargenomen dat hij wel kan tillen, autorijden en normaal kan lopen. Werknemer gaat niet akkoord met de aangeboden vaststellingsovereenkomst en wordt op 31 januari 2023 op staande voet ontslagen. Het vervolgens door werknemer aangevraagde deskundigenoordeel onderschrijft het eerdere standpunt van de bedrijfsarts. Op 3 april 2023 heeft de bedrijfsarts aan werkgeefster geschreven dat de door haar gedurende het observatieonderzoek vergaarde foto- en videobeelden onvoldoende aanleiding geven om te concluderen dat de beperkingen van werknemer niet reëel zijn. De arbeidsovereenkomst is op 28 april 2023 van rechtswege geëindigd. Werknemer verzoekt onder meer vernietiging van het ontslag alsmede betaling van achterstallig loon en een immateriële schadevergoeding.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is gegeven en overweegt daartoe als volgt. Dat werknemer de bedrijfsarts (bewust) onjuist heeft geïnformeerd over zijn (medische) beperkingen en arbeidsmogelijkheden, is door werkgeefster onvoldoende onderbouwd. Uit de overgelegde terugkoppelingen blijkt niet dat de beperkingen enkel zijn vastgesteld op grond van verklaringen van werknemer zelf. Verder heeft werknemer voldoende gemotiveerd weersproken dat hij richting werkgeefster onjuiste verklaringen en/of mededelingen heeft gedaan. De verklaringen die werknemer volgens werkgeefster zou hebben afgelegd komen immers niet overeen met de daadwerkelijk

afgelegde verklaringen van werknemer die volgen uit het opgemaakte gespreksverslag van het gesprek d.d. 24 januari 2023. Verder blijkt de onjuistheid van de wél afgelegde verklaringen en de vervolgens vastgestelde (medische) beperkingen niet uit de foto- en videobeelden. Dat werknemer beperkt is in lopen, tillen en autorijden, betekent immers niet dat hij dit in het geheel niet kan. Uit het vorenstaande alsmede uit het deskundigenoordeel en de verklaring van de bedrijfsarts d.d. 3 april 2023 volgt dat niet onmiskenbaar blijkt dat werknemer meer kon doen dan wat hij aan werkgeefster en de bedrijfsarts heeft verklaard. Het ontslag wordt vernietigd en de loonvordering wordt toegewezen. De vordering tot schadevergoeding wordt afgewezen omdat werkgeefster als gevolg van een aantal discrepanties tussen de verklaringen van werknemer naar het oordeel van de kantonrechter wel voldoende reden heeft gehad het observatieonderzoek te verrichten en omdat de privacyinbreuk beperkt is gebleven.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 02-05-2023

Zaaknummer: 10368115 AZ VERZ 23-11

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet. Werkgever die ter onderbouwing van grensoverschrijdend gedrag door hem opgestelde geanonimiseerde getuigenverklaringen van (externe) werknemers heeft overgelegd, wordt als gevolg van gemotiveerde betwisting van werknemer toegelaten tot nadere bewijslevering.*Feiten*

Werknemer is op 3 augustus 2016 in dienst getreden bij Hago Zorg B.V. (hierna: Hago) in de functie van medewerker algemeen schoonmaakonderhoud tegen een bruto-uurloon van € 13,50. Werknemer is door Hago te werk gesteld bij opdrachtgever X. Op 4 januari 2023 heeft Hago werknemer per e-mail bevestigd dat hij per 3 januari met onmiddellijke ingang is geschorst met behoud van loon voor de duur van het onderzoek naar klachten van werknemers van X over grensoverschrijdend gedrag. Gedurende het onderzoek heeft werknemer zich ziek gemeld. Hoewel werknemer heeft aangegeven niet te zullen verschijnen vanwege ziekte, heeft Hago werknemer tweemaal uitgenodigd voor gesprek. Op 23 januari 2023 is werknemer op staande voet ontslagen wegens grensoverschrijdend gedrag. Werknemer verzoekt vernietiging van het ontslag. Bij wijze van voorlopige voorziening verzoekt werknemer Hago te veroordelen om, voor de duur van dit geding, aan werknemer te voldoen het salaris vanaf 23 januari tot aan rechtsgeldige beëindiging van de arbeidsovereenkomst alsmede verzuimbegeleiding te bieden. Hago verzoekt de arbeidsovereenkomst voorwaardelijk te ontbinden.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het ontslag is, anders dan werknemer stelt, onverwijld gegeven. Hoewel het wellicht niet gebruikelijk is dat er een termijn van (ongeveer) drie weken zit tussen een feitelijke melding en het daaropvolgende ontslag op staande voet, is daar in dit geval zijdens Hago voldoende aanleiding voor geweest. Zij werd namelijk geconfronteerd met een externe melding van haar opdrachtgever over een van haar werknemers. Voordat dan tot een ontslag op staande voet kan worden overgegaan, dient zij een gedegen onderzoek uit te voeren naar de vermeende beschuldigingen. Hago mag daarin niet blindvaren op mededelingen van haar opdrachtgever. Naar het oordeel van de kantonrechter is het onderzoek voldoende zorgvuldig en voortvarend uitgevoerd. Werknemer is daarnaast gedurende het onderzoek meermaals geïnformeerd over de voortgang van het onderzoek. Ten aanzien van de dringende reden overweegt de kantonrechter dat de stelplicht en bewijslast bij Hago liggen. Ter onderbouwing van de dringende reden heeft Hago door haar opgestelde,

geanonimiseerde getuigenverklaringen van de drie desbetreffende (externe) medewerkers overgelegd. Gelet op de gemotiveerde betwisting door werknemer is het aan Hago om haar stellingen nader te onderbouwen, zodat zij wordt toegelaten tot nadere bewijslevering. Omdat dezelfde beschuldigingen ten grondslag zijn gelegd aan de voorwaardelijke ontbinding, geldt de bewijsopdracht ook voor het tegenverzoek. De voorziening tot loondoorbetaling wordt toegewezen, omdat op dit moment niet vaststaat dat werknemer zich schuldig heeft gemaakt aan de gestelde gedragingen en de proceskansen en -duur onduidelijk zijn. De tweede voorziening wordt afgewezen wegens onvoldoende spoedeisend belang.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 01-06-2023

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2023:9179

Zaaknummer: 10401608 RP VERZ 23-50140

Rechters: E.A.W. Schippers

Advocaten: R.M. Dessaur en A. Rodríguez González

Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:679 BW en 150 Rv

RECHTSPRAAK

Geen grondslag aanwezig voor de vordering tot betaling van een bedrag van € 20.000 aan ex-werkgever. Met name komt een vaststellingsovereenkomst niet vast te staan en ook de verschuldigheid van boetes of schadevergoeding aan de ex-werkgever is onvoldoende onderbouwd.

Feiten

Werknemer is tot de zomer van 2022 in dienst geweest bij Direct Verspreidingen B.V. (hierna: Direct Verspreidingen). De arbeidsovereenkomst bevat een geheimhoudings- en concurrentiebeding. Direct Verspreidingen vordert dat de kantonrechter werknemer zal veroordelen om een bedrag van € 10.000 aan haar te betalen, alsmede met ingang van 16 januari 2023 maandelijks een bedrag van € 1.000 totdat het volledig verschuldigde bedrag is voldaan. Op 4 april 2023 heeft de kantonrechter een tussenvonnissen gewezen, waarin hij een mondelinge behandeling heeft bepaald en waarin hij beide partijen heeft geïnformeerd over de te bespreken onderwerpen op de mondelinge behandeling. Werknemer verschijnt niet op de mondelinge behandeling.

Oordeel

Direct Verspreidingen heeft aan haar vordering ten grondslag gelegd dat zij en werknemer een vaststellingsovereenkomst hebben gesloten. Op basis daarvan zou werknemer een bedrag van € 20.000 aan Direct Verspreidingen verschuldigd zijn, waarvan € 10.000 op 16 januari 2023 en daarna € 1.000 per maand tot het verschuldigde bedrag is voldaan. Volgens Direct Verspreidingen is de vaststellingsovereenkomst gesloten omdat werknemer haar een schadevergoeding en/of boetes verschuldigd is. De kantonrechter overweegt dat Direct Verspreidingen onvoldoende heeft aangevoerd om een vaststellingsovereenkomst tussen partijen aan te kunnen nemen. Niet gebleken is dat partijen een bepaald bedrag dat werknemer verschuldigd zou zijn, laat staan een voldoende bepaald bedrag, hebben vastgesteld. Dat partijen hebben vastgesteld dat een bedrag van € 20.000 verschuldigd is, en dat het geschil tussen partijen na betaling van dat bedrag ten einde zal zijn, blijkt nergens uit. Daarnaast ziet de kantonrechter geen wilsovereenstemming tussen partijen, ook niet voor (enkel) het bedrag van € 10.000. Dat werknemer zich moreel gezien gehouden voelt om 'een schuld' aan zijn ex-werkgever te betalen, is niet voldoende. Daarnaast heeft Direct Verspreidingen niet onderbouwd wat precies de reden is geweest om een vaststellingsovereenkomst op te stellen. Direct Verspreidingen heeft gesteld dat werknemer een concurrentiebeding en een geheimhoudingsbeding heeft overtreden. Naar het oordeel van

de kantonrechter is in de arbeidsovereenkomst, althans in het deel van de arbeidsovereenkomst dat is overgelegd, geen concurrentiebeding opgenomen. De stelling van Direct Verspreidingen dat een concurrentiebeding is 'in te lezen' in artikel 7.3 van de arbeidsovereenkomst, volgt de kantonrechter niet. Van overtreding van een concurrentiebeding kan dan ook geen sprake zijn. Ook heeft Direct Verspreidingen gesteld dat werknemer aan de bezorgers die voor haar werken, beloningen heeft toegezegd die hoger waren dan de beloningen die de bezorgers krijgen op grond van de afspraken met Direct Verspreidingen en dat zij daardoor schade heeft geleden. De kantonrechter overweegt dat Direct Verspreidingen onvoldoende heeft onderbouwd waarom zij in dit kader recht heeft op schadevergoeding. De vorderingen van Direct Verspreidingen worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 11-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2023:2666

Zaaknummer: 10335830 \ CV EXPL 23-624

Rechters: A.M. Koene

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst op de h-grond met een beëindigingsvergoeding. Beëindigingsgrond is door werknemer erkend en er is overeenstemming over de hoogte van de vergoeding.*Feiten*

FedEx Express Netherlands B.V. (hierna: FedEx) heeft op 16 mei 2023 een verzoek ingediend om de arbeidsovereenkomst tussen partijen te ontbinden, wegens een onoverbrugbaar verschil van inzicht in de wijze waarop de functie moet worden uitgeoefend als bedoeld in artikel 7:669 lid 3 sub h BW. Werknemer heeft erkend dat sprake is van een zodanig onoverbrugbaar verschil van inzicht in de wijze waarop de functie moet worden uitgeoefend, dat van FedEx in redelijkheid niet meer kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Ook ziet werknemer geen mogelijkheden voor herplaatsing.

Oordeel

Partijen zijn het erover eens dat werknemer jegens FedEx aanspraak kan maken op betaling van een beëindigingsvergoeding inclusief transitievergoeding van € 36.500 bruto te betalen op uiterlijk 31 oktober 2023. FedEx wordt daarom veroordeeld tot betaling van dit bedrag. De arbeidsovereenkomst wordt met ingang van 1 oktober 2023 ontbonden.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 26-06-2023

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2023:3645

Zaaknummer: 10516223

Rechters: E.W. de Groot

Advocaten: A.D. Putker-Blees en A.A.M. van der Zandt

Wetsartikelen: 7:669 BW; 7:671b BW

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet is onterecht gegeven. Werknemer heeft recht op een billijke vergoeding, een transitievergoeding en betaling achterstallig salaris. Werknemer switcht waardoor de door werkgever bij wijze van tegenverzoek gevraagde ontbinding van de arbeidsovereenkomst niet kan worden toegewezen.

Feiten

Werknemer is op 23 september 2019 bij Taxis BV in dienst getreden en vervulde laatstelijk de functie van administrateur/controller (50%) en aspirant-bedrijfsleider (50%) tegen een loon van € 3.723 bruto per maand, exclusief vakantiebijslag en overige emolumenten. Taxis BV heeft eind 2022/begin 2023 een ontslagaanvraag voor werknemer ingediend bij het UWV. Op 24 januari 2023 hebben partijen een gesprek gehad over de verslechterde situatie van de onderneming en is werknemer een vaststellingsovereenkomst ter ondertekening voorgelegd. Werknemer heeft zich op 24 januari 2023 ziek gemeld. De bedrijfsarts heeft op 10 februari 2023 geconcludeerd dat werknemer inzetbaar is voor werk. Taxis BV heeft een loonstop opgelegd en vanaf 27 februari 2023 heeft zij geen loon meer betaald. Per brief van 2 maart 2023 bericht Taxis BV aan werknemer dat hij op non-actief is gesteld en wordt hij uitgenodigd voor een gesprek op 6 maart 2023. Werknemer is bij brief van 30 maart 2023 op staande voet ontslagen wegens het ten onrechte boeken van uren op een order. Bij brief van 3 april 2023 heeft werknemer geprotesteerd tegen het ontslag op staande voet. Het geschil van partijen betreft de vraag of Taxis BV werknemer op staande voet mocht ontslaan. Mocht dit niet het geval zijn dan heeft werknemer de keuze om vernietiging daarvan te vragen of de zogenoemde switch te maken en te berusten in het ontslag waarbij aanspraak kan worden gemaakt op een aantal vergoedingen.

Oordeel

Bij akte wijziging verzoek heeft werknemer die switch gemaakt. Dit houdt in dat de arbeidsovereenkomst per 30 maart 2023 is geëindigd. Dit houdt in dat het voorwaardelijk gedane verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst geen bespreking behoeft. De kantonrechter is van oordeel dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is gegeven vanwege het ontbreken van een dringende reden. De in de ontslagbrief genoemde aspecten omtrent het wel of niet liegen over het bestaan en gebruik van het bestand of de order zijn ongegrond, daargelaten of zij een dringende reden opleverden dan wel aan het bestaan daarvan konden bijdragen. Het had, alvorens een verstrekkend middel als ontslag op staande voet in te zetten, op de weg van Taxis BV gelegen hierover zekerheid te verkrijgen. Dat zij dat

niet heeft gedaan maakt dat het ontslag op staande voet geen stand kan houden. Dit geldt ook voor het argument dat werknemer debet is aan de schuld bij de belastingdienst. Taxis BV heeft dit punt onvoldoende onderbouwd gesteld. Omdat het ontslag ten onrechte is gegeven is Taxis BV schadeplichtig. De kantonrechter kent een billijke vergoeding van € 10.000 bruto toe, de gefixeerde schadevergoeding van € 4.020,84 en een transitievergoeding van € 4.718,82 bruto. Daarnaast wordt Taxis B.V. veroordeeld het salaris over de periode van 2 maart 2023 tot en met 30 maart 2023 te betalen. Werknemer heeft verzocht om de beschikking uitvoerbaar bij voorraad te verklaren. Taxis BV heeft hiertegen verweer gevoerd. Zij stelt geen vertrouwen meer te hebben in werknemer en er recht en belang bij te hebben om haar eventuele risico's zo veel mogelijk te beperken. Subsidiair verzoekt Taxis BV aan de uitvoerbaarverklaring de voorwaarde te verbinden dat zekerheid wordt gesteld in de vorm van een deugdelijke bankgarantie, dan wel dat werknemer een bankgarantie moet laten verstrekken, dan wel een door de kantonrechter in goede justitie te bepalen zekerheid. Taxis BV heeft niet gesteld dat sprake is van een restitutie-risico aan de zijde van werknemer. Ook zijn geen feiten en omstandigheden gesteld waaruit een concreet restitutie-risico kan worden afgeleid. De kantonrechter heeft de beschikking derhalve uitvoerbaar bij voorraad verklaard en heeft daaraan ook geen voorwaarde verbonden dat tot een bepaald bedrag zekerheid wordt gesteld.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 12-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2023:4057

Zaaknummer: 10495086/AZ/23-38

Rechters: A.H.M.J.F. Piëtte

Advocaten: I. Atar

Wetsartikelen: 7:628 BW; 7:672 BW; 7:673 BW; 7:677 BW; 7:678 BW; 7:686 BW; 7:686a BW

RECHTSPRAAK

Werkgeefster is op grond van Kolom-uitspraak en Xella-norm niet verplicht een gedeeltelijke transitievergoeding te betalen na twee jaar arbeidsongeschiktheid. Werknemer heeft het fulltimeloan ontvangen tot einde dienstverband, terwijl hij minder uur (passend) werk verrichtte. Verzoek werknemer is te laat ingediend (na bereiken AOW-leeftijd).

Feiten

Werknemer is op 1 maart 1988 bij (de rechtsvoorganger van) werkgeefster in dienst getreden en was laatstelijk werkzaam op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Op 14 januari 2021 is werknemer arbeidsongeschikt geworden als gevolg van een arbeidsongeval. Vervolgens is een re-integratietraject opgestart. Dat heeft ertoe geleid dat werknemer vanaf medio november 2021 zijn werkzaamheden gedurende drie dagen per week (24 uur) verrichtte in plaats van de overeengekomen vijf dagen per week (40 uur plus gemiddeld ca. 14 overuren). Op 29 november 2021 heeft werkgeefster in een gesprek met werknemer en een registerarbeidsdeskundige laten weten dat zij het volledige loon van werknemer zal doorbetalen, ook na het eindigen van de 104-weeken termijn tot aan de pensioendatum van werknemer (7 april 2023), zodat werknemer aan het einde van de 104-weeken termijn geen WIA-uitkering zou hoeven aanvragen. Werknemer heeft tot en met 6 april 2023 de (passende) werkzaamheden gedurende drie dagen per week verricht. Werkgeefster heeft, zoals door haar toegezegd, tot en met die datum zijn volledige loon (100% basisloon en overuren) alsmede de pensioenpremies voldaan. In een gesprek op 21 maart 2022 heeft werknemer aan werkgeefster laten weten voornemens te zijn een WIA-uitkering aan te vragen om daarna aanspraak te maken op de transitievergoeding, in verband met urenverlies. Bij brief van 7 november 2022 heeft werkgeefster aan werknemer bericht dat zij na de 104-weeken termijn de arbeidsovereenkomst met werknemer niet zal ontbinden of beëindigen; zij de samenwerking met werknemer wenst voort te zetten en hij tot de AOW-gerechtigde leeftijd gewoon in dienst kan blijven; werkgeefster het volledige loon volledig zal uitbetalen tot de AOW-gerechtigde leeftijd en werknemer geen WIA-uitkering hoeft aan te vragen. Werknemer heeft desalniettemin een WIA-uitkering aangevraagd, die het UWV aan hem heeft toegekend. Bij e-mail van 6 april 2023 13.51 uur heeft de gemachtigde van werknemer werkgeefster verzocht om tot gedeeltelijke beëindiging van het dienstverband over te gaan, waarbij het niet nodig is een ontslagvergunning bij het UWV aan te vragen. De middag van 6 april 2023 heeft werkgeefster voor werknemer een afscheidsbijeenkomst georganiseerd. Op 7 april 2023 heeft werknemer de pensioengerechtigde leeftijd bereikt. In deze zaak moet beoordeeld worden of werkgeefster

gehouden is aan werknemer een gedeeltelijke transitievergoeding te betalen.

Oordeel

Reikwijdte Kolom-uitspraak

Werknemer heeft gesteld dat werkgeefster op grond van de *Kolom*-uitspraak van de Hoge Raad na twee jaar ziekte gehouden was om mee te werken aan een gedeeltelijke beëindiging van de arbeidsovereenkomst. De Hoge Raad heeft willen voorkomen dat een werknemer die geconfronteerd wordt met een inkomensachteruitgang als gevolg van urenverlies, een deel van zijn potentiële aanspraak op een transitievergoeding op een later moment misloopt, omdat de hoogte van de transitievergoeding gerelateerd is aan het laatstverdiende loon. Die situatie doet zich in het onderhavig geval niet voor. Werkgeefster heeft aan werknemer tot het einde van zijn dienstverband zijn volledige loon, inclusief de gemiddelde overuren die hij voor zijn uitval maakte, alsmede de pensioenpremie doorbetaald. Van enig risico op het 'mislopen' van een deel van zijn aanspraken op een transitievergoeding als gevolg van de urenvermindering is derhalve geen sprake. Als het dienstverband door werkgeefster voor het bereiken van de pensioendatum was opgezegd, zou de aan werknemer toekomende transitievergoeding over dat volledige loon zijn berekend. In zoverre is van een zuivere '*Kolom*-situatie' geen sprake.

Analogie Xella - norm goed werkgeverschap?

Daarmee samenhangend dringt zich de vraag op of de norm van goed werkgeverschap, naar analogie met de *Xella*-uitspraak van de Hoge Raad, desalniettemin met zich brengt dat op verzoek van de werknemer de werkgever gehouden is mee te werken aan gedeeltelijke beëindiging onder uitbetaling van een gedeeltelijke transitievergoeding. Die vraag kan in dit geval onbeantwoord blijven omdat de werknemer daartoe wel eerst en tijdig een verzoek moet doen. Ook ingeval moet worden aangenomen dat werkgeefster gehouden was - desgevraagd - mee te werken aan een gedeeltelijke beëindiging van de arbeidsovereenkomst onder uitbetaling van een gedeeltelijke transitievergoeding, kan het onderhavige verzoek niet tot toewijzing leiden. Om, ingeval een werkgever niet vrijwillig meewerkt, de aanspraak op een gedeeltelijke transitievergoeding te verzilveren moet de werknemer tijdig, te weten voordat de arbeidsovereenkomst om andere redenen - in dit geval wegens het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd - eindigt, een verzoek daartoe bij de kantonrechter indienen. Dat is niet gebeurd. Het onderhavige verzoek is ingediend nadat de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig was geëindigd door het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd op 7 april 2023. Weliswaar heeft de gemachtigde van werknemer bij brief van 22 februari 2022 en in het gesprek van 21 maart 2022 aangekondigd namens werknemer een gedeeltelijke transitievergoeding te zullen gaan verzoeken, maar een dergelijk verzoek is niet tijdig gedaan. Pas bij e-mail van 6 april 2023 13.51 uur, de middag waarop werkgeefster een afscheidsbijeenkomst voor werknemer had georganiseerd, heeft de gemachtigde van werknemer aan werkgeefster verzocht om mee te werken aan gedeeltelijke beëindiging van de arbeidsovereenkomst onder uitbetaling van een gedeeltelijke transitievergoeding. Daarbij heeft de gemachtigde aangezegd dat als zij niet uiterlijk 9 april 2023 een (positieve) reactie

ontvangt, zij een verzoekschrift bij de kantonrechter zal indienen. In de tussentijd, in de nacht van 6 op 7 april 2023, is de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig geëindigd wegens het bereiken door werknemer van de pensioengerechtigde leeftijd. Vervangende schadevergoeding is niet aangezegd en niet gevorderd.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 17-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2023:4106

Zaaknummer: 10460784

Rechters: E.W. de Groot

Advocaten: M.J.C.M. de Letter en A.B. Bouter

Wetsartikelen: 7:611 BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

Kort geding. Opdrachtgever van werkgever, bezorger aan apotheken, schakelt een andere partij in. In geding of werknemer na overgang van onderneming over is gegaan naar nieuwe partij. Kort geding leent zich niet voor uitgebreid onderzoek, maar risico ligt bij werkgever. Loonvordering toegewezen.

Feiten

Werknemer is op 5 november 2018 in dienst getreden bij werkgever als koerier/bezorger. Op 23 augustus 2022 krijgt werknemer te horen dat de opdrachtgever van werkgever heeft besloten een ander bedrijf in te schakelen. Werknemer en zijn collega's krijgen te horen dat zij hun werkzaamheden voort kunnen zetten bij de nieuwe partij, Velomedi. Op 28 oktober 2022 bericht Velomedi werknemer dat zij hem geen nieuwe arbeidsovereenkomst zal aanbieden. Op diezelfde datum ontvangt werknemer bericht van werkgever waarin hij en zijn collega's worden bedankt voor hun inzet en werkzaamheden. Werknemer stelt zich op 31 oktober 2022 beschikbaar voor werkzaamheden bij Velomedi, die hem verwijst naar werkgever als zijn werkgever. Werknemer is toen aangeboden om werkzaamheden in een andere regio te doen. Werkgever is in gesprek gegaan met Velomedi, heeft aangegeven dat haar werkwijze uit den boze is, maar Velomedi heeft werknemer geen arbeidsovereenkomst aangeboden. Op 30 januari 2023 is werknemer een vaststellingsovereenkomst aangeboden, maar die heeft hij niet geaccepteerd. Op 31 januari 2023 heeft werkgever zich, na overleg met zijn advocaat, op het standpunt gesteld dat sprake is van overgang van onderneming per 1 november. De volgende dag bericht hij werknemer dat Velomedi daarom verantwoordelijk is voor de loondoorbetaling vanaf 1 november 2022. Werknemer heeft zich opnieuw gemeld bij Velomedi, maar iedere loonbetaling blijft uit, waarna onderhavig kort geding wordt gestart.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Er moet worden beoordeeld of voorshands voldoende aannemelijk is geworden dat de rechter in een bodemprocedure werkgever zal veroordelen tot doorbetaling van het loon aan werknemer. De kantonrechter is van oordeel dat deze procedure zich niet leent voor een uitgebreid onderzoek naar de door werkgever als verweer aangevoerde overgang van onderneming. Werkgever heeft ervoor gekozen pas tijdens de mondelinge behandeling zijn standpunt ten aanzien van de overgang van onderneming uitgebreid toe te lichten en te onderbouwen, wat ertoe heeft geleid dat werknemer zich hierop niet inhoudelijk heeft kunnen voorbereiden. Vast staat wel dat Velomedi betwist dat sprake is van een overgang van onderneming en hierover een bodemprocedure loopt, dan wel op

handen is. Dit betekent dat voorshands niet met voldoende aannemelijkheid kan worden vastgesteld dat, hoewel daarvoor wel aanwijzingen zijn, een overgang van onderneming aan de orde is. Verder is van belang dat werknemer in november 2022, dus na de gestelde overgang van onderneming, werkzaamheden voor werkgever heeft verricht en dat werkgever hem ook steeds als werknemer heeft beschouwd (zie ook het e-mailbericht van 2 november 2022). Daarnaast heeft werkgever werknemer tot en met januari 2023 zonder enig voorbehoud salaris uitbetaald en heeft hij tot de mondelinge behandeling onduidelijkheid laten bestaan over zijn standpunt ten aanzien van de aan te spreken partij. Hoewel de kantonrechter begrijpt dat ook werkgever in een gedwongen en lastige positie zit door de keuzes die de opdrachtgever van werkgever heeft gemaakt, komen de gevolgen van de onduidelijke situatie die is ontstaan voor zijn rekening. Als in een bodemprocedure blijkt dat sprake is van een overgang van onderneming per 1 november 2022 en werknemer per die datum vanwege die overgang in dienst is bij Velomedi, kan werkgever de salarisbetalingen die hij ten onrechte aan werknemer heeft gedaan op Velomedi verhalen. Het financiële risico dient in dit geval niet bij werknemer te liggen. De conclusie is dan ook dat het ervoor moet worden gehouden dat werknemer in dienst is bij werkgever, zodat werkgever zal worden veroordeeld tot het doorbetalen van zijn loon.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 29-06-2023

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2023:3632

Zaaknummer: 10385963

Rechters: R.M. Schoo

Advocaten: M. van de Wetering en E.R. Chel

Wetsartikelen: 7:662 BW

RECHTSPRAAK

Tussenbeschikking. Werkneemster vordert aanzegvergoeding en transitievergoeding, omdat werkgever niet tijdig zou hebben aangezegd dat de arbeidsovereenkomst niet zou worden verlengd en de arbeidsovereenkomst op initiatief van werkgever zou zijn geëindigd. Werkgever mag getuigen horen.

Feiten

Werkneemster heeft een kleine twee jaar gewerkt als begeleider bij EPOS B.V. (hierna: EPOS), een ggz-instelling. Na een arbeidsovereenkomst voor de duur van een jaar en een verlenging daarvan, hebben partijen vanaf september 2022 gesproken over een mogelijke verlenging. Bij brief van 11 januari 2023 heeft EPOS aan werkneemster te kennen gegeven de samenwerking te beëindigen. Vervolgens hebben partijen contact gehad via e-mail en WhatsApp, waarbij werkneemster aanspraak heeft gemaakt op een aanzegvergoeding en een transitievergoeding. Werkneemster verzoekt de kantonrechter te oordelen dat EPOS deze twee vergoedingen moet betalen.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. De werkgever is een aanzegvergoeding verschuldigd als hij niet uiterlijk een maand voordat de arbeidsovereenkomst van rechtswege eindigt de werknemer schriftelijk informeert over het al dan niet voortzetten van de arbeidsovereenkomst. De gedachte hierachter is dat de werknemer op tijd weet of hij of zij uit moeten kijken naar een nieuwe baan. EPOS heeft aangevoerd dat zij tijdens een gesprek met werkneemster op 2 november 2022 een schriftelijk contractsvoorstel aanwerkneemster heeft overhandigd en dat zij daarmee aan haar aanzegplicht heeft voldaan. Dit contractsvoorstel heeft EPOS op verzoek van de kantonrechter bij akte in deze procedure gebracht. Werkneemster heeft betwist dat EPOS het contractsvoorstel aan haar heeft overhandigd. Volgens werkneemster heeft zij het contractsvoorstel waar EPOS naar verwijst überhaupt nooit onder ogen gekregen. Omdat werkneemster heeft betwist dat zij het contractsvoorstel van EPOS overhandigd heeft gekregen, kan de kantonrechter niet vaststellen dat EPOS werkneemsterschriftelijk duidelijkheid heeft gegeven over het voortzetten van de arbeidsovereenkomst, en dus of EPOS aan haar aanzegplicht heeft voldaan. EPOS heeft aangeboden om door middel van getuigen te bewijzen dat zij het contractsvoorstel aan werkneemster heeft overhandigd. De kantonrechter zal EPOS daartoe in de gelegenheid stellen.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 02-06-2023

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2023:3001

Zaaknummer: 10421812 \ EJ VERZ 23-94

Rechters: C.H. de Haan

Advocaten: K.J.C. van Bekkum en C.J. de Wever

Wetsartikelen: 7:668 BW

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet niet rechtsgeldig. Werkgever had de telefonische melding van werknemer dat hij naar de huisarts ging, na een val tijdens werktijd waarvan werkgever getuige is geweest, moeten zien als ziekmelding toen werknemer die dag niet verscheen op de werkvloer. Geen werkweigering.*Feiten*

Werknemer is op 1 februari 2022 bij werkgever in dienst getreden en vervulde laatstelijk de functie van opperman-stratenmaker. De arbeidsovereenkomst is aangegaan voor bepaalde tijd, aanvankelijk tot 1 augustus 2022 en is nadien (stilzwijgend) verlengd tot thans 1 augustus 2023. Op 9 maart 2023 was werknemer te laat op het werk. Vervolgens heeft een incident (woordenwisseling, handgemeen/val) met een collega plaatsgevonden. Werknemer heeft tot het einde van de dag doorgewerkt. In de avond van 9 maart 2023 heeft werknemer werkgever bericht dat hij op de spoedeisende hulp zat voor nader onderzoek. Op 10 maart 2023 heeft werknemer omstreeks 7.00 uur telefonisch aan werkgever kenbaar gemaakt de huisarts te willen bezoeken vanwege lichamelijke klachten naar aanleiding van de val op 9 maart 2023. Werkgever heeft hier een akkoord voor gegeven. Werknemer is op 10 maart 2023 op staande voet ontslagen. Dit ontslag is bij brief van 10 maart 2023 schriftelijk bevestigd. De aan het ontslag ten grondslag liggende redenen, genoemd in de brief van 10 maart 2023 zijn: "Het meerdere keren te laat komen op het werk en het vandaag weigeren om op het werk te komen, plus het weigeren om vandaag bij werkgever op gesprek te komen. Dit wordt gezien als werkweigering." Werknemer komt op tegen het gegeven ontslag op staande voet.

Oordeel

De kantonrechter overweegt allereerst dat werknemer geen vernietiging van het ontslag verzoekt, maar een billijke vergoeding. Werknemer heeft inmiddels ander werk gevonden. De rechtsgeldigheid van het ontslag op staande voet moet worden beoordeeld. Ten aanzien van de dringende reden overweegt de kantonrechter dat vaststaat dat werknemer met medeweten van en na akkoord door werkgever, de huisarts heeft bezocht vanwege lichamelijke pijnklachten naar aanleiding van de val op 9 maart 2023. Werkgever schaaft dit onder de noemer 'kort verzuim'. Hoewel een huisartsbezoek normaal gesproken zou kunnen worden aangemerkt als 'kort verzuim', geldt dat niet per definitie in een geval als het onderhavige. Werkgever was op de hoogte van het incident op 9 maart 2023, waarbij werknemer zich bezeerd had. Werknemer verricht lichamelijke (zwaar) werk en dient dan ook 'fit' te zijn. Toen werknemer na het bezoek aan de huisarts niet meer op het werk verscheen, had werkgever het

telefoontje van eerder die dag moeten aanmerken als een ziekmelding. Zeker nu werknemer werkgever omstreeks 20.00 uur nog heeft bericht dat hij voor nader onderzoek op de spoedeisende hulp zat. Dientengevolge had werkgever van werknemer ook niet mogen verwachten dat hij, tijdens zijn arbeidsongeschiktheid, op het werk verscheen voor een gesprek met werkgever. Werkweigering of verzuim wegens arbeidsongeschiktheid is geoorloofd en levert dan ook geen dringende reden op. Dan rest nog 'het meerdere keren te laat op het werk komen'. Eerdere gedragingen van de werknemer kunnen bijdragen tot het oordeel dat er sprake is van een dringende reden (de bekende druppel die de emmer doet overlopen). Naar het oordeel van de kantonrechter had in het onderhavige geval van werkgever verlangd kunnen worden dat hij werknemer zou ontslaan met een opzegtermijn. Naar het oordeel van de kantonrechter levert het complex van voornoemde feiten en omstandigheden dan ook onvoldoende grond op voor een ontslag op staande voet. De verzoeken tot gefixeerde schadevergoeding, eindafrekening, transitievergoeding en billijke vergoeding worden toegewezen. De billijke vergoeding wordt, gezien het korte dienstverband voor bepaalde tijd, vastgesteld op € 6.100 bruto.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 03-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2023:3870

Zaaknummer: 10498591/AZ/23-39

Rechters: A.H.M.J.F. Piëtte

Advocaten: J.M. Pals en M.J.J.M. van Roosmalen

Wetsartikelen: 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Nalaten om werknemer tijdens ziekte naar de bedrijfsarts te sturen om vast te stellen of hij ziek was/is, komt voor risico van werkgeefster. Recht op loondoorbetaling tijdens ziekte.*Feiten*

Werknemer is op 23 mei 2016 als koerier bij de VOF Snel Transport UK (hierna: Snel Transport) in dienst getreden. Hij heeft zich op 16 februari 2023 per WhatsApp-bericht aan zijn leidinggevende ziek gemeld en vordert loondoorbetaling tijdens ziekte. Bij verstekvonnis is Snel Transport onder meer veroordeeld tot betaling van het salaris vanaf februari 2023, vermeerderd met de wettelijke verhoging. Snel Transport heeft verzet ingesteld en betwist dat werknemer ziek is en heeft diverse schriftelijke getuigenverklaringen overlegd.

Oordeel

Het spoedeisend belang is gegeven bij de aard van de vordering, nu iemand in de regel afhankelijk is van zijn loon en emolumenten om in zijn levensonderhoud te kunnen voorzien. De voorzieningenrechter overweegt dat niet kan worden vastgesteld of werknemer ziek was/is omdat Snel Transport heeft nagelaten een bedrijfsarts in te schakelen. Dit komt voor haar rekening. Voor een getuigenverklaring is geen ruimte in een kortgedingprocedure. De voorzieningenrechter is dan ook (voorlopig) van oordeel dat werknemer ziek is en (mede daarom) recht heeft op loondoorbetaling. Er is geen reden voor matiging van de wettelijke verhoging. Ook heeft werknemer recht op toegang tot zijn loonstroken. Voor zover Snel Transport die toegang niet aan werknemer heeft verleend, heeft zij dwangsommen verbeurd. Het verstekvonnis wordt bekrachtigd. Daarnaast wordt Snel Transport veroordeeld tot betaling van de gevorderde vakantietoeslag en de wettelijke verhoging daarover. In reconventie oordeelt de voorzieningenrechter dat geen sprake is van een spoedeisend belang. De gevorderde boete, die volgens Snel Transport zou zijn verbeurd wegens het schenden van het overeengekomen nevenwerkzaamhedenbeding, wordt dan ook afgewezen.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 03-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2023:2520

Zaaknummer: 10532803 \ CV EXPL 23-1215

Rechters: A. Smedes

Advocaten: A.P.H. Spoor en P.F. Wolbers

Wetsartikelen: 7:629 BW

RECHTSPRAAK

Geschil over (i) beëindiging van de arbeidsovereenkomst van statutair bestuurder, (ii) de bonusbedragen over de jaren 2019 en 2021 en (iii) de waardering van de certificaten van aandelen. Toepassing 15 april-arresten.*Feiten*

Werknemer is op 1 april 2008 in dienst getreden bij ATS Global B.V. (hierna: ATS). Werknemer deed conform zijn arbeidsovereenkomst mee aan een bonusregeling naar een percentage van 5% van de nettowinst na belastingen. Tevens heeft werknemer certificaten van aandelen in het kapitaal van ATS gekocht. Met ingang van 1 april 2016 is werknemer tot CEO en statutair bestuurder van ATS benoemd. Bij aandeelhoudersbesluit van 12 juli 2022 is werknemer als statutair bestuurder van ATS ontslagen. Werknemer verzoekt onder meer om betaling van het achterstallig loon over de periode 1 april 2022 - 11 juli 2022, de transitievergoeding, een gefixeerde schadevergoeding, een beëindigingsvergoeding en achterstallige bonus over 2019 en 2021. Volgens werknemer is zijn arbeidsovereenkomst onregelmatig opgezegd. De bonus over de jaren 2019 en 2021 is onjuist berekend. Werknemer is van mening dat Stichting Administratiekantoor Applied Tech Systems (hierna: STAK) haar certificaathouders ongelijk behandelt doordat zij de prijs van A-certificaten aan de hand van een andere waarderingmethode vaststelt dan de prijs van B-certificaten. Volgens werknemer handelt ATS, althans STAK, daarmee onrechtmatig en dienen zij aan werknemer een schadevergoeding te betalen. Volgens ATS en STAK heeft werknemer zelf zijn arbeidsovereenkomst opgezegd, althans de arbeidsovereenkomst is met wederzijds goedvinden geëindigd omdat werknemer zelf heeft toegewerkt naar een vertrek als CEO en statutair bestuurder van ATS.

Oordeel

De rechtbank is van oordeel dat werknemer ontslag heeft genomen als CEO en statutair bestuurder van ATS, zodat tevens de (arbeidsrechtelijke) dienstbetrekking van werknemer is geëindigd, althans dat de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden is geëindigd. De verzoeken tot toewijzing van de vorderingen tot betaling van achterstallig loon, de gefixeerde schadevergoeding, de transitievergoeding en de contractuele beëindigingsvergoeding worden daarom afgewezen. De rechtbank veroordeelt ATS tot betaling aan werknemer van de restantbedragen aan bonus over de jaren 2019 en 2021. Partijen hebben namelijk hun bestaande bonusafspraken gewijzigd door overeen te komen dat werknemer in het geval ATS (boekhoudkundig) netto verliest maakt, werknemer een bonus ontvangt ter grootte van 5%

van het verschil in goodwill-afschrijving ten opzichte van de overeengekomen ondergrens van € 2.039.137. De rechtbank wijst het verzoek van werknemer tot betaling van de schadevergoeding vanwege de gestelde schending van het gelijkheidsbeginsel uit artikel 2:201 lid 2 BW af. De houders van A-certificaten (van aandelen) en B-certificaten (van aandelen) bevinden zich niet in gelijke omstandigheden. Bovendien hebben ATS en de STAK de afspraken die met werknemer zijn gemaakt over zijn participatie via het houden van certificaten van aandelen conform de inhoud van de administratievoorwaarden waarmee hij bij de aankoop van zijn certificaten akkoord is gegaan, uitgevoerd.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 19-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2023:7140

Zaaknummer: 331975 HA ZA 22-571

Rechters: P.M. Wamsteker, W. Aardenburg en Beenders, D.J. D.J. Beenders

Advocaten: J. Blaak en J. Oster

Wetsartikelen: 2:201 lid 2 BW en 7:667 lid 4 BW

RECHTSPRAAK

Onterecht gegeven ontslag op staande voet. Herhaaldelijk patroon van te laat komen is niet komen vast te staan. Gefixeerde schadevergoeding en WW-uitkering komen (deels) in mindering op billijke vergoeding.*Feiten*

Werknemer is op 27 juli 2021 voor de duur van een jaar bij werkgeefster in dienst getreden als schade-expert. Werknemer heeft op 24 januari 2022 een eerste officiële waarschuwing gekregen wegens het eerder vertrekken van de werklocatie. Op 23 maart 2022 heeft werknemer een tweede officiële waarschuwing gekregen omdat hij die ochtend niet op zijn werk was verschenen. In de ochtend van 20 april 2022 is werknemer niet op zijn werk verschenen omdat hij zich had verslapen. Op 20 april 2022 is werknemer op staande voet ontslagen wegens (herhaaldelijk) te laat komen. In de bevestigingsbrief van het ontslag staat onder meer dat werknemer zich niet aan de gemaakte afspraken heeft gehouden en dit de zoveelste keer is dat dit is gebeurd. De kantonrechter heeft op verzoek van werknemer geoordeeld dat het ontslag op staande voet onterecht is gegeven en de nevenverzoeken van werknemer tot betaling van een billijke vergoeding en transitievergoeding toegewezen. Werkgeefster gaat in hoger beroep en vindt dat werknemer op goede gronden is ontslagen.

Oordeel

Het hof is van oordeel dat het handelen van werknemer niet de (hoge) lat van de dringende reden haalt. Daarvoor is allereerst van belang dat niet is komen vast te staan dat er een herhaaldelijk patroon van te laat komen was, waarop werknemer vele malen (schriftelijk en mondeling) is aangesproken. Werknemer heeft weersproken dat hij, behoudens het voorval op 23 maart 2022, eerder te laat is gekomen. Het had op de weg van werkgeefster gelegen haar stelling nader (concreet en met stukken) te onderbouwen, hetgeen zij heeft nagelaten. Het hof is met de kantonrechter van oordeel dat het aan werknemer verweten handelen geen ontslag op staande voet rechtvaardigt. Werkgeefster had kunnen en moeten volstaan met een minder ingrijpend middel. Uit het voorgaande volgt dat er geen sprake is van een dringende reden en dat werknemer ten onrechte op staande voet is ontslagen. Volgens werkgeefster had de verzochte transitievergoeding moeten worden afgewezen, omdat werknemer terecht op staande voet is ontslagen. Het hof is van oordeel dat van ernstige verwijtbaarheid aan de zijde van werknemer geen sprake is. Het betoog van werkgeefster dat de verzochte billijke vergoeding had moeten worden afgewezen omdat het ontslag op staande voet terecht is gegeven, slaagt niet. De ernstige verwijtbaarheid van werkgeefster is reeds gegeven omdat zij

onterecht ontslag op staande voet heeft verleend. Voor de hoogte van de billijke vergoeding gaat het hof uit van een inkomensschade gelijk aan het loon dat werknemer zou hebben genoten over de periode van 20 april 2022 tot en met 27 juli 2022. De door werknemer al ontvangen gefixeerde schadevergoeding zal daarop in mindering worden gebracht omdat de inkomensschade daarmee immers al deels is gecompenseerd. De WW-uitkering van werknemer zal ook gedeeltelijk in mindering worden gebracht. Werknemer heeft zijn inkomensschade niet onderbouwd. Het hof stelt de billijke vergoeding vast op € 3.000 bruto.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 13-06-2023

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2023:1369

Zaaknummer: 200.316.520/01 Rechtsgebieden Civiel recht

Rechters: T.S. Pieters, A.S. Arnold en N. Kampert

Advocaten: E.E. Dekker en mr. K.E. Centen-Mölgaard

Wetsartikelen: 7:671 lid 1 BW, 7:672 lid 11 BW, 7:673 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

OR Volwassenen heeft een eigenstandige positie binnen de organisatie, wat in beginsel meebrengt dat de OR kan bepalen welke onderwerpen hij belangrijk acht en wil agenderen voor een overlegvergadering. De OR had beter moeten toelichten waarom hij bepaalde financiële informatie nodig had op grond van het initiatiefrecht.

Feiten

Binnen Stichting Pluryn (hierna: Pluryn) worden voor verschillende ondernemingen in de zin van artikel 1 lid 1 sub c van de Wet op de ondernemingsraden (WOR), ondernemingsraden in stand gehouden. Naast verzoekster, de OR Volwassenen, is er de OR Ondersteunende diensten en de OR Jeugd. Overkoepelend fungeert de Centrale Ondernemingsraad (COR) als bedoeld in artikel 33 lid 1 WOR. De OR Volwassenen is in het leven geroepen ten behoeve van verschillende resultaatverantwoordelijke eenheden (RVE's) binnen Pluryn, waaronder De Winkelsteegh. Ten behoeve van het functioneren van de OR Volwassenen is het reglement Ondernemingsraad Volwassenen opgesteld. Tussen de COR, de verschillende OR's en de bestuurders van de Stichting zijn ter zake van de samenwerking en de verdeling van de taken tussen de COR en verschillende OR's afspraken gemaakt die schriftelijk zijn vastgelegd op 16 mei 2022. In de kern zijn partijen verdeeld over de vraag of en in hoeverre Pluryn gehouden is de OR Volwassenen desgevraagd van informatie te voorzien betreffende de RVE's waarvoor hij is ingesteld (in het bijzonder De Winkelsteegh) als de COR die informatie heeft verkregen of verkrijgt en ter zake medezeggenschap kan uitoefenen.

*Oordeel**Positie OR Volwassenen*

Zoals de OR Volwassenen betoogt, staat de omstandigheid dat bepaalde (financiële of andere) informatie met de COR wordt gedeeld en de COR ter zake in de gelegenheid wordt gesteld de wettelijke medezeggenschap uit te oefenen er niet aan in de weg dat dezelfde informatie ook met een afzonderlijke ondernemingsraad binnen dezelfde (groep van) onderneming(en) wordt gedeeld en die afzonderlijke ondernemingsraad zijn medezeggenschapsrecht kan uitoefenen. Voor zover het gaat om informatie die de OR nodig heeft voor zijn advies- of instemmingsrecht is het in beginsel aan de OR om te bepalen welke informatie hij nodig heeft, niet aan de ondernemer. Waar het gaat om informatie die de OR wenst te ontvangen in verband met het hem toekomende initiatiefrecht zal de OR wel steeds concreet moeten

aangeven over welke aangelegenheden hij informatie wil hebben en motiveren waarom hij deze redelijkerwijs nodig heeft. Hetgeen hiervoor is overwogen leidt ertoe dat de verzochte verklaring voor recht, inhoudend dat de OR Volwassenen een eigenstandige positie heeft binnen Pluryn voor zover het de RVE's betreft waartoe de OR Volwassenen in het leven is geroepen, in beginsel meebrengt dat hij met inachtneming van artikel 2 en 23 WOR kan bepalen welke onderwerpen hij belangrijk acht en wil agenderen voor een overlegvergadering, zal worden gegeven.

Informatierecht

Het verzoek Pluryn te veroordelen tot het verstrekken van de informatie baseert de OR Volwassenen op artikel 31 WOR in combinatie met het hem toekomende initiatiefrecht, neergelegd in artikel 23 lid 2 en lid 3 WOR. Hoezeer een ondernemingsraad in beginsel zelf bepaalt welke informatie hij redelijkerwijs voor zijn taakvervulling meent nodig te hebben, de ondernemingsraad zal wel op hoofdlijnen duidelijk moeten maken waarom hij bepaalde informatie redelijkerwijs nodig heeft voor zijn taakuitoefening. En hoe gedetailleerder de gevraagde informatie is, des te meer mag ter zake van die onderbouwing van de ondernemingsraad verwacht worden. De in zijn brief van 2 januari 2023 gevraagde informatie betreft dermate gedetailleerde financiële informatie, dat van de OR Volwassenen verwacht mag worden dat hij aangeeft waarom hij die informatie voor een redelijke taakuitoefening nodig heeft. Het betreft hier informatie die niet samenhangt met een hem toekomend advies- of instemmingsrecht maar het betreft informatie die hij vraagt op grond van het hem toekomende informatierecht en initiatiefrecht. Voor honorering van een dergelijk verzoek is vereist dat het moet gaan om informatie die de OR Volwassenen redelijkerwijs nodig heeft. Waarvoor hij de gevraagde informatie nodig heeft, is door de OR Volwassenen niet, althans slechts in algemene bewoordingen, toegelicht. Dat betekent dat de verzochte verklaring voor recht inhoudend dat Pluryn in strijd met artikel 31 WOR heeft gehandeld alsook het verzoek inhoudende een gebod om de gevraagde informatie te verstrekken, wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 03-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2023:4112

Zaaknummer: 10329373

Rechters: E.W. de Groot

Advocaten: J. de Waard en T. van Malssen

Wetsartikelen: 23 WOR en 31 WOR

RECHTSPRAAK

Werkgeefster mocht remplaçant in loondienst verbieden bij een ander orkest te blijven werken bij een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Ontbinding arbeidsovereenkomst op de e-grond.*Feiten*

Werknemer heeft in de periode van begin september 2014 tot en met maart 2019 als remplaçant werkzaamheden verricht voor werkgeefster. Een remplaçant is een musicus die op basis van een arbeidsovereenkomst tijdelijk als vervanger of als aanvulling in het orkest speelt. Per 1 oktober 2019 zou werknemer in dienst treden bij werkgeefster. Hierbij heeft werkgeefster aangegeven dat de nevenfunctie bij orkest X alleen is toegestaan gedurende een dienstverband voor bepaalde tijd bij werkgeefster. Per 1 augustus 2021 hebben partijen een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd gesloten. In de e-mail bij de arbeidsovereenkomst is onder meer opgenomen dat het dienstverband voor onbepaalde tijd bij werkgeefster niet verenigbaar is met een arbeidsovereenkomst bij orkest X. In de uiteindelijke arbeidsovereenkomst is een bepaling opgenomen over het tijdstip van het verbod op de nevenactiviteiten: *Partijen komen overeen dat dit verbod ten aanzien van het orkest X geldt vanaf een nader te bepalen tijdstip, te weten het volgende tijdstip: - na het verstrijken van een termijn van 6 maanden, te rekenen van de datum van het (nu in verband met Covid-19 gerelateerde maatregelen uitgestelde) aanvoerder hobo proefspel, - doch niet eerder dan na het verstrijken van het seizoen 2021-2022, derhalve eerst vanaf 1 augustus 2022.* Eind 2021 heeft werknemer het proefspel "Aanvoerder Hobo" gewonnen. Bij brief van 1 januari 2022 heeft werkgeefster aan werknemer medegedeeld dat zijn functie na het winnen van het proefspel per 1 januari 2022 is gewijzigd en werknemer gewezen op de termijn van zes maanden waarbinnen hij een keuze dient te maken over het al dan niet voortzetten van zijn dienstverband bij orkest X. Partijen hebben daarna gecorrespondeerd, waarbij werknemer zich op het standpunt heeft gesteld dat hij niet gebonden is aan eerdere afspraken omtrent het (al dan niet) voortzetten van zijn dienstverband bij orkest X. In eerste aanleg is de arbeidsovereenkomst op verzoek van werkgeefster ontbonden op de e-grond. Hier komt werknemer in hoger beroep tegen op. In de grieven betoogt werknemer onder meer dat de kantonrechter ten onrechte heeft overwogen dat er geen objectieve reden is op grond waarvan het bepaalde in artikel 8 van de arbeidsovereenkomst van 1 augustus 2021 gerechtvaardigd is. Werknemer stelt dat er geen sprake is van overtreding van de Arbeidstijdenwet en handhaaft zijn beroep op het bepaalde in artikel 7:653a BW.

Oordeel

Het hof stelt vast dat tussen partijen in geschil is of hier sprake is van een gerechtvaardigd belang op grond van een objectieve reden. Tussen partijen staat vast dat werknemer bij werkgeefster een dienstverband had met een omvang van 75% van een fulltime dienstverband en bij het orkest X van 65%. De kantonrechter heeft op basis daarvan een berekening gemaakt van het aantal uren dat werknemer op jaarbasis moet werken en constateert strijd met artikel 6 van de Arbeidstijdenwet. Het betoog van werknemer dat hij feitelijk minder uren voor orkest X werkt dan de kantonrechter heeft berekend, is naar het oordeel van het hof niet relevant. Het gaat om de vraag of werkgeefster voldoende belang heeft bij het bepaalde in artikel 8 van de arbeidsovereenkomst. Het voorkomen van strijdigheid met de Arbeidstijdenwet is een zodanig belang en het enkele feit dat werknemer 65% van een fulltime dienstverband bij het orkest X werkt, onderbouwt dit belang in voldoende mate. Op grond van artikel 5.16:2 Arbeidstijdenbesluit en artikel 7 CAO dient werkgeefster als werkgever de arbeid zodanig te organiseren dat een werknemer “c. ten hoogste gemiddeld 40 uren per week in elke periode van 52 aaneengesloten weken arbeid verricht, (...)”. Het enkele feit dat werknemer feitelijk minder uren werkt dan het 65%-dienstverband voor orkest X doet vermoeden, maakt dit belang niet anders. In de berekening van werknemer zou het aantal uren in beide dienstverbanden net onder het maximum toelaatbare aantal in de hiervoor gememoreerde regeling vallen maar gesteld noch gebleken is dat het maximum van 40 uren arbeid niet in enige week zal worden overtreden. Voorts ziet de hiervoor aangehaalde regelgeving onder d. ook op rusttijden, zijnde minimaal 11 uur in elke aaneengesloten periode van 24 uren (met een enkele uitzondering) en ten minste één weekend per 4 weken. Waar het op neerkomt is, zoals werkgeefster dit in juni 2021 met werknemer heeft besproken en dit ook aan hem bij e-mail van 29 juni 2021 heeft bevestigd, dat het hebben en houden van de twee dienstverbanden met de vaststaande omvang een té zware wissel trekt op de musicus en het orkest. Zoals werkgeefster dit ook heeft verwoord in haar verzoek in eerste aanleg, wil zij de verantwoordelijkheid niet dragen als bij overtreding van de Arbeidswet werknemer iets overkomt. Dit is, naar het oordeel van het hof, een gerechtvaardigd belang.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 20-07-2023

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2023:2397

Zaaknummer: 200.322.791/01

Rechters: J.M.H. Schoenmakers, J.W. van Rijkom en M. van der Schoor

Advocaten: S.H.O. Aben en D.I.M.E. Hermans

Wetsartikelen: 7:653a BW, 7:66g lid 3 sub e BW, 7:671b BW en 7:683 BW

RECHTSPRAAK

Verklaring voor recht dat arbeidsovereenkomst meer uren bevat dan in de arbeidsovereenkomst is opgenomen, wordt niet gegeven. Beroep op rechtsvermoeden slaagt niet. Cao-bepalingen zijn duidelijk over de manier waarop moet worden omgegaan met meeruren.*Feiten*

Werkneemster is op 1 juni 2015 bij werkgever in dienst getreden als Site Assistant tegen een loon van € 1.970,02 bruto per maand. In de arbeidsovereenkomst is een arbeidsduur van gemiddeld 38 uur overeengekomen. De algemeen verbindend verklaarde cao voor Tankstations en Wasbedrijven is van toepassing. Daarnaast zijn de arbeidsvoorwaarden in de personeelswijzer van werkgever van toepassing. Werkneemster werkt van december 2021 tot en met september 2022 gemiddeld 40 uur per week. Werkneemster vordert een verklaring voor recht dat per 1 januari 2023 sprake is van een arbeidsovereenkomst van 40 uur per week.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werkneemster doet een beroep op het rechtsvermoeden van de omvang van de arbeid, goed werkgeverschap, de cao-bepalingen en de personeelswijzer. Nu werkneemster ruim 10 maanden lang 40 uur per week werkt, moet de omvang van de arbeidsovereenkomst geacht worden 40 uur per week te bedragen. Werkgever betwist het standpunt van werkneemster en doet een beroep op de bepalingen uit de arbeidsovereenkomst en cao, waarin is opgenomen dat de arbeidsuren per week variëren tussen de 38 en 48 uur per week, berekend over een periode van 26 weken. Indien een werknemer over een periode van 26 weken gemiddeld meer dan 38 uur per week werkt, worden deze uren per 31 december als tijd-voor-tijd opgenomen. De tekst van de artikelen uit de arbeidsovereenkomst en cao kunnen volgens de kantonrechter niet tot een andere conclusie leiden dan dat steeds sprake is van een flexibele arbeidsovereenkomst van gemiddeld 38 uur per week. Wanneer sprake is van kennelijk structureel meeruren, zoals in dit geval, houd je over een periode van 26 weken een x-aantal uren over. Deze uren dienen voor 1 mei van het navolgende kalenderjaar te worden opgenomen. Opgemerkt wordt dat het niet aan werkgever is om, na het eerste meetpunt van 26 weken, werknemers structureel minder in te plannen om de in de eerste 26 weken opgebouwde meeruren weg te poetsen. Nu in de cao duidelijke afspraken zijn gemaakt over de manier waarop moet worden omgegaan met meeruren, kan een beroep op het rechtsvermoeden niet slagen. De verzochte verklaring voor recht dat sprake is van een arbeidsovereenkomst van 40 uur per week zal gelet op voorgaande niet worden gegeven.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 19-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2023:4148

Zaaknummer: 10383635 \ CV EXPL 23-963

Rechters: A.H.M.J.F. Piëtte

Advocaten: M. P. M. A. Willems en D. Nelson

Wetsartikelen: 7:610b BW

RECHTSPRAAK

Werknemer terecht op staande voet ontslagen. Vastgesteld wordt dat werknemer rookte op risicovolle plaats. Werknemer handelt in strijd met wettelijke bepalingen en reglementen werkgever; geen vergoedingen aan werknemer toegekend.*Feiten*

Werknemer is op 15 april 2015 bij MGG Netherlands B.V. (hierna: MGG) in dienst getreden als medewerker vormautomaat 2 tegen een salaris van € 2.985,87 bruto per maand. Werknemer is door zijn leidinggevende op 14 maart 2023 naar huis gestuurd. Op 16 maart 2023 heeft een gesprek plaatsgevonden, waarin werknemer is ontslagen. Werknemer verzoekt MGG op 19 maart 2023 het ontslag op staande voet in te trekken. Werknemer verzoekt het ontslag op staande voet te vernietigen en wedertewerkstelling.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. De dringende redenen die aan het ontslag ten grondslag ligt, is dat werknemer op de productie heeft gerookt, terwijl dit ten strengste verboden is.

Werknemer betwist dat hij rookte op het moment dat zijn leidinggevende hem aansprak. Werknemer zou de sigaret slechts in zijn handen hebben gehad, zonder dat de sigaret was aangestoken. Vanaf 1 januari 2022 is het bij wet verboden om binnen bedrijfsgebouwen en op bedrijfsterreinen te roken, met uitzondering van daarvoor aangewezen plekken in de buitenlucht. MGG heeft daarnaast een eigen rookbeleid, waarin vier fasen zijn opgenomen voordat tot ontslag op staande voet kan worden overgegaan, met uitzondering van het roken op een 'gevaarlijke' plek. In overleg met de ondernemingsraad van MGG is vastgesteld dat de gehele productie als risicovol gebied is aan te merken. De vraag is of werknemer daadwerkelijk aan het roken was op de productie. MGG heeft camerabeelden in het geding gebracht, waar werknemer zichtbaar is. Werknemer maakt enkele bewegingen, waaruit zou kunnen worden afgeleid dat werknemer een trek aan een sigaret neemt. Vervolgens wordt een rookpluim bij het gezicht van werknemer gesignaleerd. De kantonrechter stelt vast dat werknemer aan het roken was. Later is op de camerabeelden te zien dat de leidinggevende van werknemer komt aanlopen, werknemer naar beneden komt, er een kort gesprek plaatsvindt en werknemer vervolgens weer naar boven gaat en even later vertrekt. Indien werknemer daadwerkelijk niet aan het roken was, is het onbegrijpelijk dat werknemer zo gemakkelijk, zonder tegen te strubbelen, zijn spullen pakt en vertrekt. Dit bevestigt het vermoeden dat werknemer aan het roken was. Werknemer was bekend met het rookbeleid, anders zou hij niet hebben geprobeerd de sigaret te verbergen toen zijn leidinggevende aan kwam lopen. Het

roken in een door MGG, met instemming van de ondernemingsraad, aangewezen risicogebied wordt werknemer zwaar aangerekend. Niet enkel het rookverbod wordt geschonden, maar werknemer brengt ook zijn omgeving in gevaar. Gelet op voorgaande feiten en omstandigheden is er voldoende grond voor een ontslag op staande voet. Het ontslag is onverwijld gegeven en medegedeeld. Werknemer is direct naar huis gestuurd door zijn leidinggevende en is daarna gehoord op kantoor van MGG, waarin werknemer zijn kant van het verhaal heeft gedeeld. Werknemer voert nog aan dat MGG geen rekening heeft gehouden met zijn persoonlijke omstandigheden, die hij verder niet heeft toegelicht. De duur van het dienstverband, het goede presteren van werknemer en de beperkte ervaring elders in het arbeidsproces wegen niet op tegen de ernst van de gedragingen van werknemer en maken het ontslag op staande voet niet onrechtmatig. Werknemer heeft geen recht op de transitievergoeding en/of billijke vergoeding.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 20-06-2023

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2023:3639

Zaaknummer: 10508877/AZ/23-42

Rechters: J.W. Rijksen

Advocaten: J. Meijer en H. Barrahmun

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

RECHTSPRAAK

Kort geding. Loonvordering tijdens ziekte wordt toegewezen. Arbeidsovereenkomst niet rechtsgeldig vernietigd.*Feiten*

Werknemer is op 1 december 2022 als administratief medewerker in dienst getreden bij SCC Bevrachting B.V. (hierna: SCC) voor de duur van een jaar, tegen een salaris van € 3.350 bruto per maand. Eind februari 2023 meldt werknemer zich ziek. Vanaf april 2023 betaalt SCC geen salaris meer. SCC bericht werknemer dat meerdere pogingen zijn ondernomen om contact met hem te krijgen en het ontstane conflict te bespreken, maar dat hij hier geen gehoor aan heeft gegeven. Werknemer wordt uitgenodigd voor een gesprek op kantoor van SCC; indien werknemer hier opnieuw geen gehoor aan geeft, zal SCC rechtspositionele maatregelen nemen, waarbij ontslag niet is uitgesloten. De vader van werknemer reageert door te ontkennen dat contact is opgenomen met werknemer, want er zijn geen gemiste oproepen en ontvangen e-mails. Daarnaast kan werknemer niet op het voorgestelde gesprek verschijnen, omdat hij een afspraak met een specialist heeft. Begin mei 2023 bericht werknemer SCC dat hij wil re-integreren, maar het niet mogelijk is naar SCC toe te komen. Wel is werknemer bereid online met SCC te spreken. Daarnaast wijst werknemer SCC erop dat zij de loondoorbetalingsplicht schendt. SCC reageert dat zij voornemens is de arbeidsovereenkomst van werknemer te vernietigen. Voor vernietiging van de arbeidsovereenkomst bestaat volgens werknemer geen juridische grond en hij wijst op de loondoorbetalingsplicht van SCC. SCC stuurt werknemer een brief met daarin de mededeling dat de arbeidsovereenkomst wordt vernietigd op grond van bedrog/dwaling. Het niveau waarop werknemer zijn werkzaamheden uitvoert is ver beneden het niveau dat van hem mocht worden verwacht en ver beneden het niveau waarop hij zich tijdens zijn sollicitatie heeft gepresenteerd. SCC is bereid loon te betalen over de periode die werknemer feitelijk heeft gewerkt. Het te veel ontvangen loon zal worden teruggevorderd. Werknemer vordert onder meer betaling van achterstallig loon.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. SCC meent dat door de vernietiging van de arbeidsovereenkomst, deze nooit heeft bestaan en daarom een loonvordering niet toewijsbaar is. SCC heeft onvoldoende onderbouwd dat werknemer nooit geschikt kan zijn geweest voor zijn functie, zodat er geen sprake is van bedrog (art. 3:44 lid 3 BW) of dwaling (art. 6:228 BW). Niet voldoende aannemelijk wordt geacht dat de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig is vernietigd. De arbeidsovereenkomst duurt nog voort. Het voorwaardelijk ontbindingsverzoek van SCC wordt afgewezen, omdat de arbeidsovereenkomst in kort geding niet kan worden

ontbonden. Werknemer heeft volgens vaste rechtspraak in kort geding geen deskundigenverklaring nodig voor het instellen van een loonvordering. Het ligt op de weg van SCC een bedrijfsarts in te schakelen naar aanleiding van de ziekmelding van werknemer, zodat de ziekte kan worden beoordeeld en advies ingewonnen kan worden over de re-integratiemogelijkheden. SCC geeft aan dat zij de ziekmelding vanaf het eerste moment heeft betwist en daarom geen bedrijfsarts heeft ingeschakeld. Daargelaten dat werknemer aangeeft contact te hebben gehad met een door SCC ingeschakelde bedrijfsarts, is het niet aan SCC om op de stoel van de bedrijfsarts te gaan zitten. Nu een oordeel van de bedrijfsarts ontbreekt, wordt er in rechte van uitgegaan dat werknemer arbeidsongeschikt is als gevolg van ziekte. Werknemer heeft in beginsel recht op loondoorbetaling. De aangekondigde loonstop door SCC voldoet niet aan de wettelijke eisen en mocht niet worden doorgevoerd. De loonvordering vanaf de maand april 2023 wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 13-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2023:6555

Zaaknummer: 10562605 VV EXPL 23-290 en 10562605 VV EXPL 23-290

Rechters: F. Aukema-Hartog

Advocaten: mr. J.E.S. Hanenberg en F. van de Nadort

Wetsartikelen: 7:629 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever die door toepassing van cao E-commerce een verboden, indirect onderscheid heeft gemaakt jegens oproepkracht is over de periode na het arbeidsongeval 33 uur per week aan loon verschuldigd. Geen billijke vergoeding of schadevergoeding verschuldigd.*Feiten*

Werknemer is van 12 maart 2022 tot 12 maart 2023 in dienst geweest van Flink B.V. (hierna: Flink) tegen een bruto-uurloon van € 11,20 exclusief vakantiebijslag. In de cao E-commerce is onder meer onder bepaald dat een zieke werknemer die korter dan één jaar in dienst is, 70% van het salaris ontvangt. Op 24 mei 2022 is werknemer onder werktijd aangereden door een andere weggebruiker met arbeidsongeschiktheid tot gevolg. Op 12 september 2022 heeft werknemer Flink gesommeerd tot doorbetaling van zijn loon op basis van 100% en een arbeidsomvang van 33 uur per week, onder meer stellende dat de verzuimregeling van de cao E-commerce in strijd is met gelijkebehandelingswetgeving. Op 13 april 2023 heeft het College voor de Rechten van de Mens geoordeeld dat Flink door toepassing van de cao E-commerce een verboden, indirect onderscheid heeft gemaakt jegens werknemer. Hangende de procedure bij het College heeft werknemer Flink nogmaals gesommeerd tot het eerdergenoemde, waarbij hij zich ook op de toepasselijkheid van de AVV cao LMB heeft beroepen (100% loon tijdens ziekte). Flink betwist de loonvordering, maar heeft wel aangegeven dat zij onder voorbehoud van rechten en weren bereid is de cao LMB toe te passen. Flink heeft vervolgens een aantal betalingen aan werknemer gedaan. Werknemer verzoekt in deze procedure onder meer Flink te veroordelen tot betaling van achterstallig loon over de periode van ziekte (€ 6.043,08 bruto), de resterende transitievergoeding (€ 280,31 bruto), een billijke vergoeding (€ 15.000 bruto) en een schadevergoeding (€ 1.500 bruto).

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Vast staat dat Flink over de periode van ziekte inmiddels 100% loon aan werknemer heeft betaald op basis van 24 werkuren per week. Hoewel Flink eerder een voorbehoud van rechten en weren heeft gemaakt, heeft zij dit voorbehoud in het verweerschrift niet langer gehandhaafd. Daarom gaat de kantonrechter ervan uit dat als door Flink erkend vaststaat dat zij 100% van het loon aan werknemer verschuldigd is. De kantonrechter acht het op basis van de overgelegde stukken en artikel 7:610b BW verder voldoende aannemelijk dat werknemer in de periode na het arbeidsongeval voor in ieder geval gemiddeld 33 uur per week zou zijn opgeroepen. Werknemer heeft over de periode na het ongeval dus een loonaanspraak over 33 uur per week, hetgeen neerkomt op een totaalbedrag

van € 16.365,88 bruto. Een deel daarvan is reeds betaald, zodat een bedrag van € 5.310,70 bruto resteert, te vermeerderen met de wettelijke verhoging (20%). Ook heeft werknemer recht op het restantbedrag van de transitievergoeding. Geen recht bestaat op een billijke vergoeding. Flink heeft immers voldoende gemotiveerd betwist dat het niet verlengen van de arbeidsovereenkomst het gevolg is geweest van de ongelijkebehandelingkwestie. De gestelde (immateriële) schade is verder onvoldoende door werknemer onderbouwd zodat de vordering tot schadevergoeding wordt afgewezen. Tot slot wordt Flink, anders dan werknemer heeft gevorderd, veroordeeld in de proceskosten conform het liquidatietarief.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 17-07-2023

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2023:6771

Zaaknummer: 10500781 \ AO VERZ 23-60 (HB)

Rechters: M.M. Kruithof

Advocaten: N. Poggenklaas en J.W.B. Fieren

Wetsartikelen: 7:610b BW, 7:629 BW, 7:649 BW en 7:673 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer loopt voorwaardelijk (extra) pensioen mis nadat hij acht maanden vóór pensioendatum op initiatief van nieuwe werkgever uit dienst is getreden bij oude werkgever die was aangesloten bij desbetreffende pensioenfonds, en in dienst is getreden van nieuwe (niet aangesloten) werkgever. Onderzoek en informatieplicht.*Feiten*

Werknemer is op 6 januari 1986 in dienst getreden bij Luvac B.V. (hierna: Luvac), waar hij werkzaam was als chauffeur. De (indirecte) eigenaar van Luvac, Trofe Holding B.V., was tot voor kort ook eigenaar van FN Global Meat B.V. (hierna: FNGM). FNGM is de rechtsopvolgster van Feburo Global Meat B.V. (FGM). Ook FGM zal hierna worden aangeduid als FNGM. Werknemer was vanaf 2010 nog de enige werknemer in dienst van Luvac. Luvac was aangesloten bij Stichting Bedrijfstakpensioenfondsen voor Vlees, Vleeswaren, Gemaksvlees en Pluimveevlees (hierna: Pensioenfondsen VLEP), een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds in de zin van de Pensioenwet en de Wet verplichte deelneming in een bedrijfstakpensioenfonds 2000 (Wet Bpf 2000). Omstreeks oktober 2014 heeft de directie van FNGM aan werknemer meegedeeld dat Luvac zou worden opgeheven en is hem voorgesteld om per 1 november 2014 bij FNGM in dienst te treden. Werknemer heeft dit aanbod aanvaard. FNGM is niet aangesloten bij Pensioenfondsen VLEP; voor werknemer is een pensioenvoorziening bij Delta Lloyd getroffen. In de arbeidsovereenkomst met FNGM is bepaald dat afspraken en opgebouwde gewoonterechten vanuit Luvac BV zullen worden overgenomen. In een brief van 20 mei 2015 heeft Pensioenfondsen VLEP aan werknemer bevestigd dat zijn deelneming aan de pensioenregeling is geëindigd en dat hij niet meer in aanmerking komt voor een voorwaardelijk pensioen ex artikel 53 lid 2 van het pensioenreglement VLEP. In eerste aanleg heeft werknemer zowel FNGM als Pensioenfondsen VLEP gedagvaard. De primaire vordering was gericht tegen Pensioenfondsen VLEP en strekte ertoe dat aan hem een levenslang onvoorwaardelijk recht op extra ouderdomspensioen zou worden toegekend. De subsidiaire vordering was gericht tegen FNGM. Werknemer vorderde een verklaring voor recht dat FNGM is tekortgeschoten in de nakoming van de door haar gedane toezeggingen dan wel in strijd heeft gehandeld met artikel 7:611 BW en/of artikel 3:13 BW dan wel onrechtmatig heeft gehandeld en daarom aansprakelijk is voor de door werknemer geleden en te lijden schade en veroordeling van FNGM tot schadevergoeding nader op te maken bij staat, alsmede een verklaring voor recht dat eventuele nadelige fiscale gevolgen voor rekening van FNGM komen. Bij eindvonnis heeft de kantonrechter de vordering tegen Pensioenfondsen VLEP afgewezen. De kantonrechter heeft de vordering tegen

FNGM als volgt toegewezen. Hij heeft voor recht verklaard dat FNGM is tekortgeschoten in de nakoming van de door haar gedane toezeggingen en haar verplichtingen op grond van artikel 7:611 BW en dat FNGM aansprakelijk is voor de door werknemer daardoor geleden en te lijden schade. Hij heeft FNGM veroordeeld tot vergoeding van de door werknemer geleden en te lijden schade, nader op te maken bij staat. FNGM heeft 24 grieven aangevoerd en concludeert tot vernietiging van het vonnis.

Oordeel

Met grief I betoogt FNGM dat de rechtbank werknemer niet-ontvankelijk had moeten verklaren in zijn vorderingen tegen haar. Deze grief faalt naar het oordeel van het hof omdat hetgeen FNGM ter onderbouwing heeft aangevoerd niet kan leiden tot niet-ontvankelijkverklaring, maar hooguit tot afwijzing van de vorderingen. Partijen zijn het erover eens dat de uitdiensttreding van werknemer bij Luvac per 1 november 2014 (en de aansluitende indiensttreding bij FNGM) in de weg heeft gestaan aan de toekenning van zijn aanspraak op voorwaardelijk (extra) pensioen door Pensioenfonds VLEP bij de pensionering van werknemer op 1 juli 2015. Het hof beantwoordt de vraag of FNGM jegens werknemer aansprakelijk is voor de schade als gevolg van het mislopen van het voorwaardelijke pensioen, bevestigend. Op grond van artikel 13.5 van de arbeidsovereenkomst (“Afspraken en opgebouwde gewoonterechten vanuit Luvac BV zullen worden overgenomen door Feburo Global Meat BV.”) mocht werknemer er redelijkerwijs op vertrouwen dat hij geen nadeel zou ondervinden als gevolg van de overstap van Luvac naar FNGM. Van FNGM had in de gegeven omstandigheden mogen worden verwacht dat zij tevoren zou nagaan welke gevolgen de beëindiging van het dienstverband met Luvac en het aangaan van een nieuw dienstverband met haar zou hebben voor werknemer. Het hof acht daarbij van belang dat, zoals ook de kantonrechter heeft overwogen, van werknemer geen specifieke kennis op het gebied van arbeidsvoorwaarden en pensioen mocht worden verwacht. FNGM mocht er gezien de ingewikkeldheid van de materie niet op vertrouwen dat werknemer de gevolgen van de uitdiensttreding bij Luvac en indiensttreding bij FNGM zou doorgronden. Het hof verwerpt ook het verweer van FNGM dat de bedrijfsactiviteiten van Luvac vanaf medio 2010 nagenoeg waren gestaakt en dat als gevolg daarvan de verplichtstelling van Pensioenfonds VLEP tot een einde was gekomen ten aanzien van Luvac. Het vooruitzicht van werknemer op voorwaardelijk pensioen was daarom reeds gedurende het dienstverband met Luvac geëindigd. Pensioenfonds VLEP heeft per 1 juli 2015 het reguliere ouderdomspensioen onverkort toegekend aan werknemer, zodat evenzeer aannemelijk is dat aan hem het voorwaardelijke pensioen zou zijn toegekend indien hij tot die datum in dienst zou zijn gebleven van Luvac. Er bestaan onvoldoende aanknopingspunten voor de hypothese dat het lot van het voorwaardelijk pensioen per 1 juli 2015 in dat geval anders zou zijn geweest dan dat van het reguliere pensioen. Het vonnis van de rechtbank wordt bekrachtigd.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 18-07-2023

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2023:1244

Zaaknummer: 200.311.361/01

Rechters: R.J.F. Thiessen, C.A. Joustra en O.F. Blom

Advocaten: J.T. Gommer en M.J. van Basten Batenburg

Wetsartikelen: 4 Wet BPF; 7:611 BW

RECHTSPRAAK

Vordering tot betaling van salaris over opgenomen vakantiedagen en uitbetaling van opgebouwde maar niet opgenomen vakantiedagen. Nulurencontracten. Geen all-in uurloon. Rechtsvermoeden arbeidsomvang ex artikel 7:610b BW. Beroep werkgever op verrekening.*Feiten*

Werkneemster is vanaf [dag 1] 2020 in dienst geweest bij Trustpack Services B.V. (hierna: Trustpack) als algemeen medewerker verpakkingen op basis van een nulurencontract. Partijen zijn de arbeidsovereenkomst aangegaan voor de duur van een jaar, dus tot [dag 1] 2021. Het loon bedroeg (laatstelijk) € 10,21 bruto per uur exclusief 8% vakantietoeslag en werd (tegelijk met de vakantietoeslag) uitbetaald per vier weken. Werkneemster heeft vanaf [dag 4] 2020 (week 50) geen werk meer voor Trustpack verricht. In eerste aanleg heeft werkneemster in conventie gevorderd Trustpack te veroordelen tot betaling van een bedrag aan achterstallig salaris. In reconventie heeft Trustpack een bedrag aan achterstallige huur en parkeerboetes gevorderd. De kantonrechter heeft in conventie geoordeeld dat de vorderingen van werkneemster geheel kunnen worden toegewezen en dat in reconventie de vordering van Trustpack wat betreft de huurachterstand toewijsbaar is, met als resultaat dat Trustpack een bedrag van € 542,85 bruto aan achterstallig salaris dient te betalen vermeerderd met 50% wettelijke verhoging. Trustpack voert in hoger beroep zes grieven aan en vordert vernietiging van het vonnis.

*Oordeel**Onbetaalde parkeerboetes*

Ook in hoger beroep vordert Trustpack in reconventie veroordeling van werkneemster tot betaling van een bedrag van € 265,04 aan onbetaalde parkeerboetes. De kantonrechter heeft deze vordering afgewezen. De vraag is echter of Trustpack hiertegen een grief richt. Trustpack voert op dat punt verder geen gronden aan voor vernietiging van het bestreden vonnis. Werkneemster moet immers kunnen weten waartegen zij zich in de procedure in hoger beroep heeft te verweren (vgl. HR 5 april 2019, ECLI:NL:HR:2019:505 en HR 23 juni 2023, ECLI:NL:HR:2023:970). Het hof komt tot de conclusie dat de vordering niet toewijsbaar is.

Einddatum arbeidsovereenkomst (grief 1)

De kantonrechter heeft als vaststaand feit opgenomen dat werkneemster in de periode van

[dag 1] tot en met [dag 2] 2020 in dienst is geweest bij Trustpack. Trustpack meent dat dit niet juist is. Volgens haar heeft de arbeidsovereenkomst tussen partijen voortgeduurd tot [dag 3] 2021, maar heeft zij vanaf [dag 4] 2020 geen gehoor meer gegeven aan oproepen om te komen werken. Het hof oordeelt dat voor de verdere beoordeling niet relevant is wanneer (en op welke wijze) de arbeidsovereenkomst tussen partijen is geëindigd. Trustpack heeft daarom geen belang bij deze grief, zodat deze grief niet verder wordt beoordeeld.

Wel of geen all-in uurloon overeengekomen (grief 3)

Het primaire verweer van Trustpack tegen de vorderingen van werknemster tot betaling van achterstallig salaris houdt in dat op grond van de arbeidsovereenkomst tussen partijen vakantiedagen niet worden uitbetaald, omdat partijen een all-in uurloon zijn overeengekomen. Trustpack verwijst in dit verband naar de uitspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen van 16 maart 2006, ECLI:EU:C:2006:177, NJ 2007, 228. Het hof oordeelt dat, nu Trustpack zich beroept op het rechtsgevolg van haar standpunt, te weten het niet verschuldigd zijn van salaris over vakantiedagen, het aan haar is om voldoende feiten en omstandigheden te stellen en bij betwisting te bewijzen waaruit volgt dat partijen een all-in uurloon hebben afgesproken. Naar het oordeel van het hof hoefde werknemster dan ook niet ervan uit te gaan dat in het salaris dat zij van Trustpack ontving ook een vergoeding voor de vakantiedagen was begrepen. Werknemster heeft dus (in beginsel) alsnog recht op een vergoeding van de in augustus 2020 opgenomen vakantieuren en de opgebouwde maar niet genoten vakantie-uren.

Loon tijdens vakantie (grief 2), rechtsvermoeden arbeidsomvang en referteperiode

Vast staat dat Trustpack aan werknemster geen loon heeft betaald tijdens haar vakantie van 16 tot en met 30 augustus 2020. Werknemster stelt dat zij als gevolg hiervan in salarisperiode 9 van 2020 te weinig loon heeft ontvangen. Zij beroept zich daarbij op het rechtsvermoeden van artikel 7:610b BW en voert aan dat haar arbeidsomvang over de maanden voorafgaande aan salarisperiode 9 gemiddeld 162 uur per salarisperiode (vier weken) bedroeg (totaal 809,75 gewerkte uren gedeeld door 5 salarisperiodes). Trustpack voert als verweer dat partijen een nulurencontract hebben gesloten, omdat Trustpack te maken heeft met seizoenswerk met pieken en dalen, dat een gemiddelde arbeidsomvang onrecht doet aan de realiteit van seizoenswerk en dat werknemster wist en begreep dat zij een nulurencontract sloot zonder vaste arbeidsomvang. Het hof begrijpt dat Trustpack hiermee bedoelt te zeggen dat, omdat sprake is van een nulurencontract, er geen sprake kan zijn van een vaste arbeidsomvang en daarom het rechtsvermoeden van artikel 7:610b BW toepassing mist. Het hof gaat hieraan voorbij. Het hof ziet geen aanleiding om, zoals Trustpack wenst, de resterende oorspronkelijke duur van de arbeidsovereenkomst (de periode vanaf [dag 4] 2020 tot [dag 1] 2021) mee te nemen in de referteperiode.

Uitbetaling niet genoten vakantiedagen (grief 3) en beroep op verrekening (grief 4)

Het hof wijst een aan werknemster te betalen bedrag van € 493,33 bruto inclusief 8% vakantietoeslag toe. In hoger beroep komt een bedrag van € 1.452,66 bruto voor toewijzing aan

werkneemster in aanmerking. Omdat het hof niet kan verrekenen, zullen de vorderingen in hoger beroep ieder afzonderlijk worden toegewezen. In zoverre slaagt de vierde grief. Het bestreden vonnis wordt vernietigd voor zover Trustpack in conventie is veroordeeld tot betaling van een bedrag van € 542,85 bruto aan achterstallig salaris, te vermeerderen met wettelijke verhoging en wettelijke rente, en de vordering van Trustpack in reconventie tot betaling van huurachterstand is afgewezen. Trustpack wordt veroordeeld tot betaling aan werkneemster van een bedrag van € 1.984,70 bruto, te vermeerderen met wettelijke verhoging. Werkneemster wordt veroordeeld tot betaling van een bedrag van € 1.445,00 aan huurachterstand. De door beide partijen gevorderde wettelijke rente over voornoemde bedragen zal eveneens worden toegewezen, aangezien zij hiertegen over en weer geen afzonderlijk verweer voeren. Het bestreden vonnis wordt voor het overige bekrachtigd.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 18-07-2023

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2023:1308

Zaaknummer: 200.307.993/01Idriss

Rechters: C.J.H.G. Bronzwaer, O.G.H. Milar en A. van Zanten-Baris

Advocaten: N. Gierdharie en N. Idrissi

Wetsartikelen: 7:625 BW; 7:610b BW