

Nieuwsbrief VAAN AR Updates

Nummer 8, 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. Slootweg, mr. S. van der Slot, mr. V. Twilt en mr. S. Wiersma-Helal.

INHOUDSOPGAVE

Hof van Justitie van de Europese Unie

[Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2023:109](#) 16-02-2023

[Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2023:100](#) 16-02-2023

[Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2023:79](#) 09-02-2023

Hof

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2023:1287](#) 14-02-2023

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2023:307](#) 07-02-2023

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2023:1193](#) 07-02-2023

Rechtbank

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2023:1001](#) 10-02-2023

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2023:393](#) 09-02-2023

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2023:733](#) 06-02-2023

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2023:789](#) 06-02-2023

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2023:790](#) 01-02-2023

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2023:938](#) 27-01-2023

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2023:202](#) 11-01-2023

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2023:128](#) 11-01-2023

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2023:3046](#) 10-01-2023

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2022:7838](#) 15-12-2022

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2022:12030](#) 02-12-2022

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2022:8475](#) 30-11-2022

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2020:6073](#) 25-11-2020

Uitspraken zonder ECLI

[Rechtbank Gelderland](#) 10-01-2023

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

[Rechtbank Amsterdam](#) 26-01-2023

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

Relatiebeding strekt niet tot een verbod om in dienst te treden bij een concurrerende onderneming. Beoordeling strekking relatiebeding en het verschil in strekking ten opzichte van het concurrentiebeding. Geen overtreding relatiebeding. Toewijzing loonvordering.*Feiten*

Werkgeefster houdt zich bezig met goederenvervoer over de weg en het begeleiden van (exceptionele) transporten. Werknemer was op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd werkzaam als transportbegeleider en verkeersregelaar tegen een brutomaandsalaris van € 2.365,38 exclusief emolumenten. De arbeidsovereenkomst bevat een relatiebeding. In september 2021 heeft werknemer de arbeidsovereenkomst opgezegd en is als transportbegeleider in dienst getreden bij een in België gevestigde onderneming. Deze onderneming houdt zich bezig met goederenvervoer over de weg. Werkgeefster heeft werknemer bericht dat zij hem zal houden aan het overeengekomen relatiebeding als hij in dezelfde sector blijft werken. Bij brief van 4 februari 2022 maakt werkgeefster aanspraak op de contractuele boete en vordert bij wege van voorschot een bedrag van € 10.000 te betalen. Werkgeefster heeft het loon over de maand oktober 2021 en de eindafrekening, ondanks verzoek van werknemer, niet betaald. Werkgeefster stelt dat het relatiebeding is overtreden, omdat de Belgische onderneming als relatie moet worden gezien en dat de overtreding voortduurt en zij daarom aanspraak maakt op de contractuele boete. Werknemer verzoekt afwijzing van die vordering en vordert in reconventie betaling van het loon over oktober 2021, de vakantietoeslag en de vakantiedagen.

Oordeel

Tussen partijen is niet in geschil dat de Belgische onderneming waar werknemer in dienst is getreden, gelieerd is aan een relatie van werkgeefster. Naar het oordeel van de kantonrechter richt het geschil zich op de uitleg van het relatiebeding zoals verwoord in de arbeidsovereenkomst. De kantonrechter stelt voorop dat de vraag hoe de desbetreffende bepaling moet worden uitgelegd, niet kan worden beantwoord op grond van alleen maar een zuiver taalkundige uitleg van de bepaling van de overeenkomst. De kantonrechter overweegt dat een relatiebeding in het maatschappelijk verkeer een andere strekking heeft dan een concurrentiebeding in klassieke zin. Zo verbiedt het concurrentiebeding de werknemer om in dienst te treden bij een andere werkgever of als zelfstandige met de (ex-)werkgever te concurreren. Het relatiebeding is een variant van het concurrentiebeding en het verbiedt de werknemer in het algemeen om met relaties of ex-relaties van de werkgever zaken te doen

(ECLI:NL:GHSHE:2020:587). De stelling van werkgeefster dat het aangaan van een arbeidsovereenkomst valt onder het aangaan van een zakelijk contact in de zin van het relatiebeding, slaagt niet gelet op de algemeen bekend veronderstelde achtergrond van het relatiebeding en het verschil in strekking ten opzichte van het concurrentiebeding. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft werknemer het relatiebeding niet overtreden door bij de Belgische onderneming in dienst te treden en is werknemer de contractuele boete niet verschuldigd, wat betekent dat werkgeefster ook geen beroep op verrekening kan doen. De vorderingen van werknemer worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 30-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2022:8475

Zaaknummer: 9844599 CV EXPL 22-1172

Rechters: E.K. van der Lende-Mulder Smit

Advocaten: B.J. van de Wijnckel en J.A. Noordam

Wetsartikelen: 6:119 BW, 7:625 BW, 7:653 BW

RECHTSPRAAK

Loongarantieregeling: terugvordering door fonds van onverschuldigd betaald loon onder omstandigheden in strijd met Unierecht.*Feiten*

Via hun curatoren zijn voor IG en IM in 2017 resp. 2018 loonaanspraken via het Roemeense waarborgfonds ingewilligd (ongeveer € 264 resp. € 634) wegens het failleren van hun werkgevers in 2013. Het bevoegd gezag heeft bij besluit van december 2019 terugvordering van deze loonaanspraken gevorderd met wettelijke rente en boete omdat de loonaanspraken buiten de driemaandentermijn vielen voorafgaand aan of onmiddellijk volgend op de datum waarop de insolventieprocedure is geopend.

De verwijzende rechter is van oordeel dat deze administratieve praktijk een juridische situatie heeft gecreëerd die nadelig is voor deze werknemers, omdat door middel van de betwisting van de reeds aan deze werknemers betaalde loonaanspraken de zekerheid en de veiligheid van juridische betrekkingen worden aangetast en omdat in dit verband de terugbetaling van de ontvangen bedragen wordt gelast – in voorkomend geval vermeerderd met rente en een boete wegens vertraging – zonder dat daarvoor een passende nationale rechtsgrondslag bestaat. Bovendien vraagt deze rechter zich af of de nationale regeling die in de bij hem aanhangige zaken aan de orde is, die voorziet in de terugvordering bij de werknemer van bedragen die na het verstrijken van de verjaringstermijn door het waarborgfonds zijn betaald uit hoofde van onvervulde loonaanspraken van de werknemers van een insolvente werkgever, kan worden geacht te zijn vastgesteld ‘met het oog op het voorkomen van misbruiken’ in de zin van artikel 12 onder a Richtlijn 2008/94/EG, aangezien de loonaanspraken van de werknemer zijn gehonoreerd nadat er een verzoek bij het waarborgfonds is ingediend door de curator van de werkgever, zonder enig optreden of nalaten dat aan de betrokken werknemer kan worden toegerekend.

Oordeel

Het Hof van Justitie EU oordeelt als volgt.

Beperking van loonaanspraken in tijd is toegestaan

Zoals het Hof heeft geoordeeld, geeft Richtlijn 2008/94/EG de lidstaten de bevoegdheid om de betalingsverplichting te beperken door de vaststelling van een referentieperiode of een waarborgperiode en/of plafonds voor de betalingen (HvJ EU 25 juli 2018, *Guigo*, C-338/17, ECLI:EU:C:2018:605, punt 30 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Artikel 4 lid 1 van deze

richtlijn bepaalt immers dat de lidstaten de bevoegdheid hebben om de in artikel 3 bedoelde betalingsverplichting van de waarborgfondsen te beperken. Volgens artikel 4 lid 2 eerste volzin van deze richtlijn stellen de lidstaten, indien ze van de in lid 1 bedoelde bevoegdheid gebruikmaken, de periode vast waarover het waarborgfonds de onvervulde aanspraken honoreert. Deze periode mag echter niet korter zijn dan een periode die betrekking heeft op de bezoldiging over de laatste drie maanden van de arbeidsbetrekking vóór en/of na de in artikel 3 tweede alinea bedoelde datum. Volgens artikel 4 lid 2 tweede alinea van deze richtlijn kunnen de lidstaten bepalen dat deze minimumperiode van drie maanden binnen een referentieperiode van ten minste zes maanden dient te vallen.

In casu volgt uit de door de verwijzende rechter verstrekte toelichting en de door de Roemeense regering ingediende schriftelijke opmerkingen dat artikel 15 lid 1 en 2 van wet nr. 200/2006 aldus moet worden begrepen dat het voorziet in een maximumperiode van drie maanden uit hoofde waarvan onvervulde loonaanspraken in aanmerking kunnen worden genomen, en dat deze periode valt binnen een referentieperiode van drie maanden die onmiddellijk voorafgaan aan de opening van de insolventieprocedure en drie maanden die onmiddellijk volgen op die opening. Een dergelijke nationale regeling die de uitbetaling door een waarborgfonds van de onvervulde loonaanspraken van de werknemers aldus beperkt tot een maximumperiode van drie maanden die onmiddellijk voorafgaan aan of die onmiddellijk volgen op de opening van de collectieve insolventieprocedure van de werkgever, voldoet aan de, met name, in artikel 4 lid 2 Richtlijn 2008/94/EG neergelegde vereisten.

Terugvordering van reeds verjaarde loonvorderingen in casu geen passende maatregel om misbruik te voorkomen

Zoals volgt uit de verwijzingsbeslissingen is het in casu, overeenkomstig de nationale regeling, niet de rechthebbende – te weten de betrokken werknemer – maar de curator van de insolvente werkgever degene die bij een agentschap voor werkgelegenheid een verzoek indient om de onvervulde loonaanspraken van die werknemer door het waarborgfonds te laten honoreren. In deze omstandigheden, waarin het lijkt uitgesloten dat die werknemer te kwader trouw heeft gehandeld of verantwoordelijk kan worden gehouden voor de stappen die de curator buiten het wettelijk kader heeft verricht met het oog op de invordering van loonaanspraken, kan de in die regeling voorziene terugvordering van de bedragen die op grond van die regeling ten onrechte zouden zijn uitbetaald, niet tot gevolg hebben dat misbruik door de werknemer wordt voorkomen. Daarnaast heeft de verwijzende rechter in de verwijzingsbeslissingen geen andere gegevens verstrekt, met name met betrekking tot het handelen of nalaten van de betrokken werknemers, waaruit kan worden opgemaakt hoe de omstandigheid dat deze werknemers betalingen van het waarborgfonds hebben ontvangen uit hoofde van onvervulde loonaanspraken waarop zij uiteindelijk geen recht zouden hebben omdat hun recht op die betalingen was verjaard, in casu zou kunnen wijzen op misbruik door die werknemers.

Belastingmaatregel tot terugvordering van onverschuldigde betaling mag niet in strijd zijn met gelijkwaardigheids- en doeltreffendheidsbeginselen

Ten slotte wenst de verwijzende rechter te vernemen of de terugvordering met wettelijke rente en boete wegens onverschuldigde betaling van loonaanspraken door schending van de refertetermijn en/of algemene verjaringstermijn zich verhoudt tot de richtlijn.

Wat betreft de wijze van terugvordering van bedragen die – volgens de toepasselijke nationale regeling ter uitvoering van Richtlijn 2008/94/EG – onverschuldigd zouden zijn uitbetaald door een waarborgfonds, dient om te beginnen te worden vastgesteld dat deze richtlijn geen enkele bepaling bevat ten aanzien van de vraag of de lidstaten in een dergelijke terugvordering bij werknemers kunnen voorzien en onder welke, met name procedurele voorwaarden deze terugvordering kan plaatsvinden. De artikelen 4, 5 en 12 van Richtlijn 2008/94/EG, op basis waarvan de lidstaten niet alleen de nadere regels voor de organisatie, de financiering en de werking van het waarborgfonds kunnen vaststellen, maar in sommige omstandigheden ook de bescherming kunnen beperken die de richtlijn de werknemers beoogt te bieden, beperken immers niet de mogelijkheid voor de lidstaten om bedragen die volgens de toepasselijke nationale regeling ter uitvoering van Richtlijn 2008/94/EG ten onrechte zijn uitbetaald, terug te vorderen (zie naar analogie HvJ EG 16 juli 2009, *Visciano*, C-69/08, ECLI:EU:C:2009:468, punt 38). Derhalve zijn de lidstaten in beginsel vrij om in hun nationale recht bepalingen op te nemen waarin in dit verband – met name procedurele – voorwaarden worden vastgesteld, mits deze bepalingen niet ongunstiger zijn dan die voor vergelijkbare verzoeken op basis van nationaal recht (gelijkwaardigheidsbeginsel) en de uitoefening van de door de Richtlijn 2008/94/EG verleende rechten in de praktijk niet onmogelijk of buitengewoon moeilijk maken (doeltreffendheidsbeginsel) (zie in die zin HvJ EG 18 september 2003, *Pflücke*, C-125/01, ECLI:EU:C:2003:477, punt 34, en HvJ EG 16 juli 2009, *Visciano*, C-69/08, ECLI:EU:C:2009:468, punt 39).

Gelet op een en ander dient op de derde en de vijfde vraag te worden geantwoord dat Richtlijn 2008/94/EG, gelezen in het licht van het gelijkwaardigheidsbeginsel en het doeltreffendheidsbeginsel, aldus moet worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen de toepassing van een belastingregeling van een lidstaat met het oog op de terugvordering, vermeerderd met rente en een boete wegens vertraging, bij werknemers van bedragen die onverschuldigd door een waarborgfonds zijn uitbetaald uit hoofde van onvervulde loonaanspraken van werknemers over perioden die niet binnen de in de nationale regeling van die lidstaat voorziene periode vallen en in de eerste en de tweede vraag zijn bedoeld, of van bedragen die na de algemene verjaringstermijn zijn opgeëist wanneer:

(a) de in deze nationale regeling neergelegde voorwaarden voor terugvordering voor de werknemers ongunstiger zijn dan de voorwaarden voor terugvordering van uitkeringen die verschuldigd zijn op grond van nationale bepalingen die tot het socialebeschermingsrecht behoren, of

(b) de toepassing van de betrokken nationale regeling het voor de betrokken werknemers onmogelijk of uiterst moeilijk maakt om bij het waarborgfonds een aanvraag in te dienen voor uitbetaling van bedragen die verschuldigd zijn uit hoofde van onvervulde loonaanspraken, dan

wel de in die nationale regeling voorziene betaling van rente en een boete wegens vertraging afbreuk doet aan de bescherming die zowel door Richtlijn 2008/94/EG als door nationale bepalingen ter uitvoering van die richtlijn aan de werknemers is verleend en met name afbreuk doet aan het minimumniveau van bescherming waarin overeenkomstig artikel 4 lid 2 van deze richtlijn is voorzien.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 16-02-2023

ECLI: ECLI:EU:C:2023:100

Zaaknummer: C-524/21 en C-525/21

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

Wetsartikelen: 66 WW en Richtlijn 2008/94/EG

RECHTSPRAAK

Loonvordering van werknemster wordt toegekend na ontorechte loonopschorting. Werkgeefster is zelf re-integratieverplichtingen niet nagekomen, door werknemster niet door de bedrijfsarts te laten oproepen.*Feiten*

Werknemster is op 1 november 2020 in dienst getreden van Infinitascare B.V. (hierna: Infinitascare) in de functie van assistent-begeleider op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd voor de duur van twaalf maanden. Uit de toepasselijke cao volgt dat het salaris uiterlijk twee dagen voor het einde van de kalendermaand wordt uitbetaald en dat in de eerste 52 weken van ziekte het loon 100% wordt doorbetaald. Op 8 september 2021 meldt werknemster zich per e-mail ziek met geestelijke gezondheidsklachten die zijn ontstaan doordat haar loon 'zo goed als elke maand te laat wordt uitbetaald'. Op 9 september 2021 zegt werknemster per e-mail haar arbeidsovereenkomst op per 9 oktober 2021. Infinitascare heeft op 17 september 2021 per e-mail gereageerd op de e-mail van werknemster van 9 september 2021 waarin haar ontslag wordt geaccepteerd. Daarnaast nodigt Infinitascare werknemster uit op kantoor om de opties te bespreken, omdat voldaan moet worden aan de re-integratieverplichtingen tijdens ziekte. Werknemster wordt erop gewezen dat indien zij hieraan geen gehoor geeft, Infinitascare genoodzaakt zal zijn verdere stappen te ondernemen, zoals loonopschorting. De gemachtigde van Infinitascare heeft op 1 oktober 2021 een brief aan werknemster gestuurd, waarin is medegedeeld dat Infinitascare de loonbetaling aan werknemster tot het einde van het dienstverband opschort. Naar aanleiding van een aanvraag van werknemster van 2 maart 2022 heeft het UWV op 20 mei 2022 een deskundigenoordeel aan werknemster toegezonden. Uit de inhoud van het deskundigenoordeel blijkt dat Infinitascare niet kan stellen dat werknemster niet mee wilde werken aan re-integratie en dat de re-integratieverplichtingen van Infinitascare onvoldoende zijn. Werknemster eist in deze zaak Infinitascare te veroordelen tot betaling van het achterstallig loon over de maanden september en oktober 2021, vakantiegeld, een eindejaarsuitkering en de wettelijke verhoging wegens vertraagde loonbetaling. Infinitascare is het niet eens met de eis, omdat het deskundigenoordeel volgens haar fouten bevat en op onzorgvuldige wijze tot stand is gekomen.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Vast staat dat werknemster zich op 8 september 2021 heeft ziekgemeld. Uit de gevoerde correspondentie volgt dat Infinitascare de loonbetaling tot

het einde van het dienstverband heeft opgeschort, waaraan zij ten grondslag heeft gelegd dat werkneemster haar verplichtingen in het kader van haar re-integratie niet zou zijn nagekomen. De kantonrechter volgt Infinitascare niet in die stelling. Werkneemster heeft na haar ziekmelding aan Infinitascare verzocht een afspraak te maken bij de bedrijfsarts. Vast staat dat werkneemster vervolgens niet bij de bedrijfsarts is uitgenodigd. Omdat werkneemster nooit bij de bedrijfsarts is opgeroepen is de belastbaarheid van werkneemster niet beoordeeld en kon Infinitascare er niet van uitgaan dat werkneemster in staat was op kantoor van Infinitascare in gesprek te gaan met Infinitascare over de re-integratie. De beoordeling of werkneemster daartoe in staat is, is immers voorbehouden aan de bedrijfsarts en niet aan de werkgever zelf. Gelet op het voorgaande is dan ook niet gebleken dat werkneemster haar re-integratieverplichtingen niet is nagekomen. Het is daarentegen juist Infinitascare die de in dat kader op haar als werkgever rustende verplichtingen niet is nagekomen door werkneemster niet op te laten roepen door de bedrijfsarts. Nu uit het voorgaande volgt dat niet is gebleken dat werkneemster haar re-integratieverplichtingen niet is nagekomen, heeft Infinitascare onterecht de loonbetaling opgeschort. Dit betekent dat zij alsnog het achterstallige loon over de periode van 1 september 2021 tot en met 8 oktober 2021 aan werkneemster moet voldoen. Werkneemster heeft onweersproken gesteld dat bij het einde van het dienstverband het opgebouwde vakantiegeld en de eindejaarsuitkering moesten worden voldaan, maar dat Infinitascare niet tot betaling is overgegaan. Dit leidt ertoe dat zij veroordeeld zal worden het vakantiegeld en de eindejaarsuitkering aan werkneemster te voldoen. Ook heeft werkneemster onweersproken gesteld dat Infinitascare het loon over de maanden november 2020 tot en met augustus 2021 steeds te laat heeft voldaan. Dat leidt ertoe dat Infinitascare wordt veroordeeld tot betaling van een wettelijke verhoging over alle gevorderde bedragen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 10-02-2023

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2023:1001

Zaaknummer: 10030943 CV EXPL 22-23522

Rechters: F. Aukema-Hartog

Advocaten: C.H. Bijvank en S.D. Kurz

Wetsartikelen: 7:629 BW en 7:625 BW

RECHTSPRAAK

Loonvordering wordt afgewezen, omdat werknemster geen relevante deskundigenverklaring heeft overgelegd.*Feiten*

Werknemeester is per 1 november 2014 in dienst getreden bij werkgever in de functie van hairstylist voor 24 uur per week. Werknemeester heeft zich op 21 juli 2020 ziek gemeld. Na de ziekmelding heeft zij niet meer gewerkt. Werkgever heeft werknemeester bij brief van 6 augustus 2021 meegedeeld dat zij zonder geldige reden niet meewerkt aan het opstellen, evalueren en/of bijstellen van een plan van aanpak en dat dit kan leiden tot een loonsanctie. Bij brief van maandag 23 augustus 2021 heeft werkgever aan werknemeester meegedeeld dat hij het loon stopzet als ze niet uiterlijk donderdag 26 augustus 2021 haar akkoord heeft gegeven op het eerstejaars evaluatieformulier. Tevens heeft hij verzocht dat ze meewerkt aan het opstellen van een nieuw plan van aanpak en stelt hij voor dat ze in het kader van re-integratie in spoor 1 begint met lichte werkzaamheden gedurende één uur per dag. In de brief heeft werkgever voorgesteld dat werknemeester op vrijdag 27 augustus 2021 van 11:00 tot 12:00 uur op het werk komt om aan de werksfeer te proeven. Werknemeester is op 27 augustus 2021 niet verschenen, waarna werkgever het loon heeft stopgezet. Werknemeester heeft bij dagvaarding van 20 oktober 2021 in kort geding een loonvordering ingesteld met betrekking tot het loon in de periode dat de loonstop toen reeds duurde. Deze vordering is bij vonnis van 2 december 2021 afgewezen. In het vonnis is onder meer overwogen dat werknemeester onvoldoende heeft onderbouwd dat haar loonvordering ook zonder deskundigenverklaring dient te worden toegewezen, als ook omdat zij geen gevolg heeft gegeven aan een redelijk verzoek van werkgever om op 27 augustus 2021 gedurende één uur op het werk te verschijnen. Werknemeester heeft op 8 december 2021 een deskundigenoordeel aangevraagd. In het rapport van 17 januari 2022 heeft de arbeidsdeskundige naar aanleiding van de aanvraag van werknemeester van 8 december 2021 geoordeeld dat de re-integratie-inspanningen van werkgever voldoende zijn. De arbeidsdeskundige concludeert dat werkgever zijn regierol heeft gepakt maar dat na diverse waarschuwingen een loonstop volgde, die door de rechter werd bevestigd. Zowel de bedrijfsarts als de arbeidsdeskundige bevestigt dat er geen beletsel bestaat voor het opdoen van re-integratietaken bij de eigen werkgever naast een tweedespoortraject. Werkgever heeft de loonbetaling vanaf 25 maart 2022 weer opgestart. Werknemeester heeft op 23 mei 2022 een deskundigenoordeel aangevraagd ten aanzien van haar eigen re-integratie-inspanningen, maar deze aanvraag is niet in behandeling genomen omdat reeds een aanvraag voor een WIA-uitkering was gedaan. Werknemeester vordert in deze zaak dat werkgever veroordeeld zal worden om haar alsnog het salaris in de periode van de loonstop te betalen, te

vermeerderen met de wettelijke rente.

Oordeel

In onderhavige zaak heeft werkgever betwist dat werknemer over de periode van de loonstop haar re-integratieverplichtingen is nagekomen. Dat deed hij ook in de procedure die heeft geleid tot het vonnis in kort geding van 2 december 2021. Weliswaar heeft werknemer alsnog op 12 december 2021 een deskundigenverklaring aangevraagd maar niet over de vraag of zij voldoende re-integratie-inspanningen verrichtte en/of van haar kan worden gevegd te re-integreren in spoor 1, hetgeen gelet op het vonnis van 2 december 2021 wel voor de hand had gelegen. Uit de door werknemer wel aangevraagde verklaring van 17 januari 2023 volgt overigens dat werkgever wel voldeed aan zijn re-integratieverplichtingen. In deze situatie, daarbij meewegende de omstandigheid dat werknemer pas op 23 mei 2022 een wel relevante deskundigenverklaring heeft aangevraagd waarvoor het op dat moment reeds te laat was, wordt geoordeeld dat het ontbreken van een dergelijke verklaring met betrekking tot de periode van de loonstop wel van werknemer had kunnen worden gevegd en dat het ontbreken daarvan leidt tot het afwijzen van de vordering tot loonbetaling.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 09-02-2023

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2023:393

Zaaknummer: 10040960 CV EXPL 22-10461

Rechters: A.W.J. Ros

Advocaten: M.R.A. Rutten en R.J. Ouderdorp

Wetsartikelen: 7:629 BW

RECHTSPRAAK

Thuiswerken in andere lidstaat voor failliet en beschikken over A1-verklaring leiden niet tot activiteiten op het grondgebied van ten minste twee lidstaten in de zin van de Insolventierichtlijn (waarborgfonds).*Feiten*

Sinds 1 juli 2017 werkte HB als hoofd strategische bedrijfsontwikkeling bij S GmbH, gevestigd te Graz (Oostenrijk). Deze onderneming bood haar diensten ook aan in Duitsland en werkte daar samen met een zelfstandige verkoopmedewerker, maar had er geen andere medewerkers in dienst. De arbeidsovereenkomst van HB bepaalde dat het centrum van belangen van zijn werkzaamheden en de plaats waar hij zijn arbeid gewoonlijk verrichtte, zich in Oostenrijk bevonden. HB gaf leiding aan twee afdelingen en was verantwoordelijk voor de medewerkers van het kantoor in Graz. De facto werkte hij afwisselend een week in Graz, en een week thuis in Duitsland, waar hij zijn hoofdverblijfplaats had.

HB beschikt over een door een Duits verzekeringsorgaan overeenkomstig artikel 19 lid 2 Verordening (EG) nr. 987/2009 verstrekte verklaring volgens welke de Duitse socialezekerheidswetgeving op hem van toepassing is. Op 4 juni 2019 is tegen S een saneringsprocedure ingeleid waarbij deze niet zelf het beheer voerde.

IEF Service vertegenwoordigt het fonds dat bij insolventie van de werkgever compensatie verstrekt in de zin van Richtlijn 2008/94/EG. Het gaat om het Oostenrijkse waarborgfonds. HB heeft een insolventie-uitkering aangevraagd voor zijn loonaanspraken die nog niet gehonoreerd waren op het moment dat de saneringsprocedure is ingeleid. Hij heeft deze aanvraag zowel bij IEF Service als bij het Duitse waarborgfonds ingediend. Zoals uit de verwijzingsbeslissing blijkt, is de uitkomst van de procedure in Duitsland nog niet bekend. De kernvraag is welk waarborgfonds bevoegd is de onvervulde loonaanspraken te honoreren.

Oordeel

Het Hof van Justitie EU oordeelt als volgt.

Thuiswerken in andere lidstaat voor failliet leidt niet tot activiteiten op het grondgebied van ten minste twee lidstaten

Artikel 9 lid 1 Richtlijn 2008/94/EG, dat betrekking heeft op grensoverschrijdende gevallen, bepaalt dat wanneer een onderneming met activiteiten op het grondgebied van ten minste

twee lidstaten in staat van insolventie verkeert in de zin van artikel 2 lid 1 van deze richtlijn, het waarborgfonds dat bevoegd is om de onvervulde aanspraken van de werknemers te honoreren, het fonds is van de lidstaat op het grondgebied waarvan de werknemers gewoonlijk hun arbeid verrichten of verrichtten.

In dit verband moet worden vastgesteld dat in de zaak die heeft geleid tot het arrest van 16 oktober 2008, *Holmqvist* (C-310/07, ECLI:EU:C:2008:573), het Hof verzocht werd om uitlegging te geven aan artikel 8 bis lid 1 Richtlijn 80/987/EEG van de Raad van 20 oktober 1980 betreffende de onderlinge aanpassing van de wetgevingen der lidstaten inzake de bescherming van de werknemers bij insolventie van de werkgever (*PbEG* 1980, L 283/23), zoals gewijzigd bij Richtlijn 2002/74/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 september 2002 (*PbEG* 2002, L 270/10), dat inhoudelijk overeenstemt met artikel 9 lid 1 Richtlijn 2008/94/EG. Het Hof heeft geoordeeld dat in artikel 8 bis lid 1 Richtlijn 80/987/EEG, zoals gewijzigd bij Richtlijn 2002/74/EG, weliswaar geen strikte aanknopingsvoorwaarden besloten liggen en dat er voor de aanwezigheid van een onderneming minder dan een filiaal of een vaste inrichting vereist is, maar dat de redenering niet kan worden gevolgd dat het volstaat dat een werknemer voor zijn werkgever enigerlei arbeid verricht in een andere lidstaat en dat die arbeid wordt verricht ten behoeve en op instructie van die werkgever, opdat de betrokken onderneming wordt geacht activiteiten op het grondgebied van die andere lidstaat te hebben (zie *Holmqvist*, punt 29). Het begrip ‘activiteiten’ in die bepaling moet aldus worden begrepen dat het verwijst naar elementen die een enigermate duurzame aanwezigheid op het grondgebied van een lidstaat impliceren. Die duurzame aanwezigheid kan de vorm aannemen van de duurzame inzet van een of meer werknemers op het grondgebied van die lidstaat (zie *Holmqvist*, punt 30). Het is juist dat er, gelet op de verschillende vormen die grensoverschrijdende arbeid kan aannemen, op de wijzigingen in de arbeidsomstandigheden en op de ontwikkelingen in de telecommunicatiesector, niet op goede gronden kan worden gesteld dat een onderneming noodzakelijkerwijze over een fysieke voorziening moet beschikken om duurzaam economisch aanwezig te zijn in een andere lidstaat dan die van haar maatschappelijke zetel. De verschillende handelingen die een arbeidsverhouding vereist, met name het geven van instructies aan de werknemer, het toezenden van rapporten door de werknemer aan de werkgever en het betalen van de bezoldiging, kunnen thans immers van een afstand worden verricht (zie *Holmqvist*, punt 32). Een in een lidstaat gevestigde onderneming kan echter slechts worden geacht activiteiten op het grondgebied van een andere lidstaat te hebben wanneer zij duurzaam economisch aanwezig is in die staat. Dit veronderstelt de aanwezigheid van personeel dat haar in staat stelt aldaar activiteiten te verrichten (zie *Holmqvist*, punt 34). In het onderhavige geval heeft HB, zoals blijkt uit de aan het Hof overgelegde stukken, temporeel gezien weliswaar de facto de helft van zijn werkzaamheden vanuit zijn woonplaats in Duitsland verricht, maar lag het centrum van belangen van deze werkzaamheden – namelijk het leiden van twee departementen en het dragen van de verantwoordelijkheid voor de werknemers van het kantoor van de werkgever in Oostenrijk – overeenkomstig de arbeidsovereenkomst en in de praktijk in Oostenrijk.

Aan deze conclusie wordt niet afgedaan door het feit dat HB beschikt over een

overeenkomstig artikel 19 lid 2 Verordening (EG) nr. 987/2009 afgegeven verklaring op grond waarvan de Duitse wetgeving op hem van toepassing is. Zoals de Europese Commissie in haar schriftelijke opmerkingen heeft aangegeven, heeft deze verklaring, zoals blijkt uit artikel 5 lid 1 Verordening (EG) nr. 987/2009, weliswaar bindende werking met betrekking tot de verplichtingen die voortvloeien uit de nationale socialezekerheidswetgevingen waarop de bij Verordening (EG) nr. 883/2004 ingestelde coördinatie betrekking heeft, maar heeft een dergelijke verklaring geen invloed op de vaststelling van de lidstaat waar HB overeenkomstig Richtlijn 2008/94/EG zijn onvervulde loonaanspraken moet doen gelden.

Conclusie

Gelet op alle voorgaande overwegingen dient op de eerste vraag te worden geantwoord dat artikel 9 lid 1 Richtlijn 2008/94/EG aldus moet worden uitgelegd dat er voor de vaststelling van de lidstaat waarvan het waarborgfonds bevoegd is om onvervulde aanspraken van werknemers te honoreren, van moet worden uitgegaan dat de werkgever die in staat van insolventie verkeert, niet in de zin van deze bepaling activiteiten verricht op het grondgebied van ten minste twee lidstaten wanneer de arbeidsovereenkomst van de betrokken werknemer bepaalt dat het centrum van belangen van zijn werkzaamheden en de plaats waar hij zijn arbeid gewoonlijk verricht zich bevinden in de lidstaat waar de werkgever zijn zetel heeft, maar die werknemer voor een gelijk deel van zijn arbeidstijd zijn werkzaamheden op afstand verricht vanuit een andere lidstaat en aldaar zijn hoofdverblijfplaats heeft.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 16-02-2023

ECLI: ECLI:EU:C:2023:109

Zaaknummer: C-710/21

Rechters: M.L. Arastey Sahún, N. Wahl en J. Passer

Wetsartikelen: Richtlijn 2008/94/EG en 66 WW

RECHTSPRAAK

AVG: in beginsel kunnen aan functionaris gegevensbescherming geen taken of plichten worden toevertrouwd die hem ertoe zouden brengen de doeleinden van en de middelen voor de verwerking van persoonsgegevens bij de verwerkingsverantwoordelijke of zijn verwerker vast te stellen.

Feiten

FC is sinds 1 november 1993 in dienst bij X-FAB. Hij oefent in deze onderneming de functie van voorzitter van de ondernemingsraad uit en is bijgevolg gedeeltelijk vrijgesteld van het werk. Daarnaast bekleedt hij de functie van vicevoorzitter van de centrale ondernemingsraad die is opgericht voor drie in Duitsland gevestigde ondernemingen van de groep ondernemingen waartoe X-FAB behoort. Met ingang van 1 juni 2015 is FC door X-FAB, haar moedermaatschappij en de overige in Duitsland gevestigde dochterondernemingen telkens afzonderlijk aangewezen als functionaris voor gegevensbescherming, hierna: DPO. Volgens de verwijzende rechter had deze parallelle aanwijzing van FC als DPO van al deze ondernemingen tot doel een uniforme standaard voor de gegevensbescherming in die ondernemingen tot stand te brengen. Op 1 december 2017 is FC ontslagen als DPO, omdat een belangenconflict dreigt te ontstaan indien FC tegelijkertijd DPO en voorzitter van de ondernemingsraad is. De Duitse wet kent strenge(re) eisen aan ontslag van een DPO. De verwijzende rechter vraagt zich af hoe deze strenge(re) ontslagtoets zich verhoudt tot Unierecht.

Oordeel

Het Hof van Justitie EU oordeelt als volgt.

Verhoogde ontslagbescherming functionaris gegevensbescherming mag de verwezenlijking van de doelstellingen van de AVG niet ondermijnen

Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 38, lid 3, tweede volzin, AVG aldus moet worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een nationale regeling op grond waarvan een verwerkingsverantwoordelijke of een verwerker een DPO die bij hem in dienst is, alleen kan ontslaan om een gewichtige reden, ook al houdt het ontslag geen verband met de uitvoering van de taken van de betrokken DPO. In dit verband heeft het Hof in het arrest van 22 juni 2022, *Leistritz* (C-534/20, ECLI:EU:C:2022:495, punten 20 en 21), na te hebben vastgesteld dat de AVG geen definitie geeft van de in artikel 38, lid 3, tweede

volzin, gebezigde begrippen ‘ontslagen’, ‘gestraft’ en ‘voor de uitvoering van zijn taken’, benadrukt dat het verbod voor de verwerkingsverantwoordelijke of verwerker om een DPO te ontslaan of te straffen volgens de betekenis van die begrippen in de omgangstaal impliceert dat de betrokken DPO moet worden beschermd tegen elke beslissing waarbij aan zijn functie een einde wordt gemaakt, hem nadeel wordt toegebracht of hem een sanctie wordt opgelegd.

Elke lidstaat is vrij om in de uitoefening van de bevoegdheid die hij heeft behouden, specifieke bepalingen vast te stellen die op het gebied van ontslag van de DPO een grotere bescherming bieden, mits deze bepalingen verenigbaar zijn met het Unierecht en in het bijzonder met de AVG, meer bepaald artikel 38, lid 3, tweede volzin, ervan (zie in die zin *Leistriz*, punt 34). Een dergelijke verhoogde bescherming mag met name de verwezenlijking van de doelstellingen van de AVG niet ondermijnen. Dat zou echter het geval zijn indien zij er zonder uitzondering aan in de weg zou staan dat een verwerkingsverantwoordelijke of verwerker een DPO ontslaat die niet langer overeenkomstig artikel 37, lid 5, AVG beschikt over de voor de uitvoering van zijn taken noodzakelijke professionele kwaliteiten of die zijn taken niet overeenkomstig de AVG uitvoert (zie in die zin *Leistriz*, punt 35). In dit verband zij eraan herinnerd dat de AVG een hoog niveau van bescherming van natuurlijke personen binnen de Unie beoogt te waarborgen in verband met de verwerking van hun persoonsgegevens, en dat de DPO voor de verwezenlijking van deze doelstelling in staat moet zijn om zijn taken en verplichtingen onafhankelijk te vervullen. Een verhoogde bescherming van de DPO zou de verwezenlijking van deze doelstelling dus in gevaar brengen indien zij er zonder uitzondering aan in de weg zou staan dat de DPO wordt ontslagen wanneer hij zijn taken niet of niet langer onafhankelijk kan vervullen wegens het bestaan van een belangenconflict.

Gelet op het voorgaande dient op de eerste vraag te worden geantwoord dat artikel 38, lid 3, tweede volzin, AVG aldus moet worden uitgelegd dat het zich niet verzet tegen een nationale regeling op grond waarvan een verwerkingsverantwoordelijke of een verwerker een DPO die bij hem in dienst is, alleen kan ontslaan om een gewichtige reden, ook al houdt het ontslag geen verband met de uitvoering van de taken van de betrokken DPO, mits die regeling de verwezenlijking van de doelstellingen van de AVG niet ondermijnt.

Belangenconflict functionaris gegevensbescherming:

Gelet op de betekenis van deze woorden in de omgangstaal moet worden geoordeeld dat – overeenkomstig de doelstelling van artikel 38, lid 6, AVG – geen taken of plichten aan de DPO kunnen worden toevertrouwd die de uitvoering van zijn taken als DPO zouden kunnen belemmeren. Wat deze doelstelling betreft, moet in de tweede plaats worden opgemerkt dat deze bepaling in wezen tot doel heeft de functionele onafhankelijkheid van de DPO te vrijwaren en aldus de doeltreffendheid van de bepalingen van de AVG te waarborgen. Wat in de derde plaats de context van artikel 38, lid 6, AVG betreft, moet worden opgemerkt dat de DPO volgens artikel 39, lid 1, onder b, AVG met name tot taak heeft toezicht te houden op de naleving van deze verordening, van andere Unierechtelijke of lidstaatrechtelijke gegevensbeschermingsbepalingen en van het beleid van de verwerkingsverantwoordelijke of de verwerker met betrekking tot de bescherming van persoonsgegevens, daaronder begrepen

de toewijzing van verantwoordelijkheden, de bewustmaking en de opleiding van het bij de verwerking betrokken personeel en de betreffende audits.

Aan een DPO kunnen geen taken of plichten worden toevertrouwd die hem ertoe zouden brengen de doeleinden van en de middelen voor de verwerking van persoonsgegevens bij de verwerkingsverantwoordelijke of zijn verwerker vast te stellen. Overeenkomstig het Unierecht of het recht van de lidstaten inzake gegevensbescherming moet de DPO het toezicht op deze doeleinden en middelen immers onafhankelijk verrichten. Of er een belangenconflict in de zin van artikel 38, lid 6, AVG bestaat, moet van geval tot geval worden nagegaan op basis van een beoordeling van alle relevante omstandigheden, met name de organisatiestructuur van de verwerkingsverantwoordelijke of zijn verwerker, en in het licht van de toepasselijke regeling in haar geheel, daaronder begrepen het eventuele beleid van de verwerkingsverantwoordelijke of zijn verwerker.

Gelet op een en ander moet op de vierde prejudiciële vraag worden geantwoord dat artikel 38, lid 6, AVG aldus moet worden uitgelegd dat er van een 'belangenconflict' in de zin van die bepaling sprake kan zijn wanneer aan een DPO andere taken of plichten worden toevertrouwd die hem ertoe zouden brengen de doeleinden van en de middelen voor de verwerking van persoonsgegevens bij de verwerkingsverantwoordelijke of zijn verwerker vast te stellen. Het staat aan de nationale rechter om van geval tot geval na te gaan of dat zo is, op basis van een beoordeling van alle relevante omstandigheden, met name de organisatiestructuur van de verwerkingsverantwoordelijke of zijn verwerker, en in het licht van de toepasselijke regeling in haar geheel, daaronder begrepen het eventuele beleid van de verwerkingsverantwoordelijke of zijn verwerker.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 09-02-2023

ECLI: ECLI:EU:C:2023:79

Zaaknummer: C-453/21

Rechters: P.G. Xuereb, A. Kumin en I. Ziemele

Wetsartikelen: AVG en Verordening (EU) 2016/679

RECHTSPRAAK

***Ontslag op staande voet wegens wegnemen stoelhoes rechtsgeldig.
Geen recht op transitievergoeding.****Feiten*

Werknemer is in 2020 in dienst getreden bij werkgeefster in de functie van chauffeur. De laatste arbeidsovereenkomst is aangegaan voor bepaalde tijd met als einddatum 17 augustus 2023. Werknemer maakt voor de uitvoering van zijn werkzaamheden gebruik van een heftruck. Om de stoel van de heftruck van werknemer zat geen stoelhoes. Op woensdag 21 september 2022 moest werknemer een lading laden bij een klant in België. Werknemer heeft hier een stoelhoes gepakt van een heftruck van een klant, deze meegenomen en vervolgens gebruikt bij zijn werkzaamheden voor andere klanten. Op 22 september 2022 is werknemer door een medewerker van werkgeefster gebeld met de vraag of hij de stoelhoes van de klant had meegenomen omdat de klant op een camerabeeld had gezien dat de stoelhoes werd meegenomen. Werknemer heeft ontkennend geantwoord. Werknemer heeft de stoelhoes diezelfde dag teruggelegd in het kantoor van de leidinggevende van de klant, hetgeen op camerabeelden te zien was. Op 22 september 2022 is werknemer verzocht zijn auto en spullen in te leveren. Bij brief van 27 september 2022 is werknemer op staande voet ontslagen. Werknemer vordert – na ter zitting de switch te hebben gemaakt – een billijke vergoeding.

Oordeel

De kantonrechter is van oordeel dat het gegeven ontslag op staande voet rechtsgeldig is. Werknemer heeft erkend dat hij op 21 september 2022 een stoelhoes van de klant heeft gepakt, zonder daarvoor toestemming te vragen. Dat werknemer uiteindelijk de stoelhoes weer heeft teruggebracht, kan het eerdere wegnemen zonder toestemming niet ongedaan maken. Ook heeft hij de stoelhoes pas teruggebracht nadat hij is gebeld door werkgever en heeft hij eerst ontkend dat hij de hoes heeft meegenomen. Het zonder toestemming van de klant meenemen van een stoelhoes levert naar het oordeel van de kantonrechter dan ook een dringende reden voor ontslag op. Op basis van de inhoud van de brief van 27 september 2022 was het voor werknemer helder wat werkgeefster ertoe heeft gebracht om ontslag te verlenen, namelijk het zonder toestemming meenemen van een stoelhoes van een klant. Werknemer stelt verder dat het ontslag op staande voet niet onverwijld is gegeven omdat werkgeefster op 22 september 2022 bekend was met de reden en zij uiteindelijk pas op 27 september 2022 is overgegaan tot ontslag. De kantonrechter is van oordeel dat uit de handelswijze van werkgeefster blijkt dat zij vanaf bekendwording met de gedraging, voldoende voortvarend heeft gehandeld. Het is begrijpelijk dat werkgeefster eerst juridisch advies heeft ingewonnen. Dit vraagt enige tijd en

in dit geval niet onnodig veel tijd. Werknemer is bovendien op 22 september 2022 direct op non-actief gesteld, waarbij ook is aangekondigd dat werkgeefster juridisch advies zou inwinnen over de mogelijke vervolgstappen waardoor het werknemer direct duidelijk was dat werkgeefster het handelen van werknemer hoog opnam. Het verweer dat niet onverwijld is gehandeld slaagt niet. De kantonrechter oordeelt dat geen sprake is geweest van hoor- en wederhoor, hoewel hiervoor wel gelegenheid is geweest. Dit is echter geen wettelijk vereiste voor een rechtsgeldig ontslag op staande voet en leidt niet tot een andere beoordeling. Ook de persoonlijke omstandigheden van werknemer – hij is 56 jaar en heeft altijd goed gefunctioneerd – leiden niet tot een ander oordeel. Werknemer stelt dat werkgeefster de normen van goed werkgeverschap heeft geschonden door hem op 22 september 2022 te dwingen om nog naar Hilvarenbeek te rijden hoewel hij bijna aan zijn maximum te rijden uren zat. Uit de appberichten tussen partijen blijkt echter dat een medewerker van werkgeefster heeft gevraagd of hij werknemer tegemoet moest komen rijden, waarop werknemer niet heeft gereageerd. Er is dus geen sprake van slecht werkgeverschap. De verzoeken tot betaling van billijke vergoeding, transitievergoeding en gefixeerde schadevergoeding worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 06-02-2023

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2023:789

Zaaknummer: 10210260_To6022023

Rechters: Zander

Advocaten: C.H. Pannekoek en A. Tel

Wetsartikelen: 7:611 BW, 7:671 BW en 7:677 BW

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet niet rechtsgeldig wegens niet voldoen aan mededelingseis. Toekenning billijke vergoeding van zes maandsalarissen.*Feiten*

Werkneemster is op 11 januari 2022 voor bepaalde tijd in dienst getreden bij werkgeefster als docent “Physical Education and Health Education”. Per 1 augustus 2022 is de arbeidsovereenkomst van werkneemster verlengd met als einddatum 30 juni 2023. Op 16 augustus 2022 heeft, ter voorbereiding op de zogeheten Oriëntatiedag op 17 augustus 2022, een training plaatsgevonden waaraan de docenten van werkgeefster hebben deelgenomen. Tijdens de training op 16 augustus 2022 is werkneemster door de directeur van werkgeefster op staande voet ontslagen vanwege haar houding en onprofessionele gedrag. Op dezelfde dag heeft werkneemster een e-mail gestuurd aan de HR-adviseur van werkgeefster om opheldering te krijgen over het ontslag. In een brief van 2 september 2022 heeft de HR-adviseur geschreven dat werkneemster is ontslagen omdat zij werk heeft geweigerd en de directeur heeft beticht van leugens. Werkneemster verzoekt in deze procedure onder meer een billijke vergoeding van € 8.760 bruto.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt dat geen sprake is van een rechtsgeldig gegeven ontslag op staande voet. Allereerst omdat werkgeefster niet heeft voldaan aan de mededelingseis van artikel 7:677 lid 1 BW. Werkgeefster heeft op het moment dat zij werkneemster naar huis stuurde namelijk niet gespecificeerd wat zij bedoelt met het verwijt dat sprake zou zijn van onprofessioneel gedrag dat werkneemster van oud-collega's zou hebben overgenomen en wanneer en ten opzichte van wie daarvan volgens werkgeefster sprake was. De aangevoerde redenen betreffen dus allemaal algemene verwijten, zodat voor werkneemster niet onmiddellijk duidelijk was en kon zijn waarom zij werd ontslagen. Ook staat vast dat er geen sprake is geweest van hoor en wederhoor. Werkneemster moest haar bedrijfseigendommen inleveren en is naar huis gestuurd. Op haar e-mail van diezelfde dag waarin werkneemster om uitleg heeft gevraagd, heeft werkgeefster pas drie weken later kort gereageerd. Onder die omstandigheden is niet voldaan aan de mededelingseis van artikel 7:677 BW. Zelfs als zou worden geoordeeld dat voor werkneemster duidelijk moet zijn geweest wat de reden was van het ontslag op staande voet, dan nog kan niet worden gesproken van een rechtsgeldig ontslag omdat de door werkgeefster aangevoerde dringende redenen onvoldoende zijn komen vast te staan. Werkneemster heeft gemotiveerd weersproken dat zij zich schuldig heeft gemaakt aan onprofessioneel gedrag en

dat zij een “attitude” zou hebben. Op de zitting heeft werkneemster toegelicht dat zij op 16 augustus 2022 juist goed gehumeurd was en plezier maakte met haar collega’s. Gelet op deze gemotiveerde betwisting had het op de weg van werkgeefster gelegen om nader te onderbouwen wat de precieze gedragingen waren van werkneemster om de arbeidsovereenkomst onmiddellijk te beëindigen. Dat heeft werkgeefster niet gedaan. Dit leidt ertoe dat de gestelde dringende reden niet is komen vast te staan. Ook als de feiten die hebben geleid tot het ontslag op staande voet wel vaststaan, kwalificeren ze nog niet als een dringende reden omdat had kunnen worden volstaan met een waarschuwing. De kantonrechter wijst tevens een billijke vergoeding toe ter hoogte van zes maandsalarissen. De arbeidsovereenkomst zou immers op 30 juni 2023 eindigen en de kans op tussentijdse beëindiging is erg klein. Ook de vergoeding wegens onregelmatige opzegging en de transitievergoeding worden toegewezen. Tot slot is ook het verzoek om werkgeefster te veroordelen tot betaling van het achterstallig loon toewijsbaar.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 02-12-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2022:12030

Zaaknummer: 10100005 \ AO VERZ 22-101

Rechters: M.M. Kruithof

Advocaten: J.R. van Damme

Wetsartikelen: 7:677 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer is werkzaam op basis van een zee-arbeidsovereenkomst. Niet voldaan aan vereisten voor toepassing van artikelen 7:734d BW en 7:734f BW.*Feiten*

Werknemer is op 10 september 2020 op basis van een ‘crew employment contract’ (hierna: de ‘overeenkomst’) voor bepaalde tijd in dienst getreden bij The Offshore Partners B.V. (hierna: ‘TOP’) in de functie lasser/voorman. Werknemer heeft zijn werkzaamheden verricht op basis van acht weken offshore, gevolgd door vier weken waarin geen werkzaamheden worden verricht (acht weken op, vier weken af). Telkens na de offshoreperiode keerde werknemer terug naar zijn woonadres in Spanje. Werknemer heeft zijn werkzaamheden verricht op een zelfvarend pijplegschip in de Oostzee, dat onder andere door de territoriale wateren van Duitsland, Denemarken, Zweden, Rusland en de internationale wateren daartussen heeft gevaren. Het pijplegschip vaart onder de Russische vlag. In de arbeidsovereenkomst is onder meer opgenomen dat alle toepasselijke belastingen en sociale premies in het land van verblijf en/of het land van tewerkstelling uitsluitend de verantwoordelijkheid zijn van werknemer. Verder is opgenomen dat de overeenkomst wordt beheerst door Nederlands recht. Op 11 februari 2021 heeft werknemer zich ziek gemeld wegens een val op het del tijdens de nachtdienst. Op 16 februari 2021 is werknemer van boord gegaan en naar het vaste land van Spanje vervoerd. Op 30 september 2021 is de arbeidsovereenkomst van werknemer van rechtswege geëindigd vanwege het eindigen van het project. Werknemer eist onder meer betaling van achterstallig loon, nu hij tijdens ziekte slechts 70% heeft ontvangen terwijl hij op grond van artikel 7:734d BW recht heeft op 80%.

Oordeel

TOP heeft zich op het standpunt gesteld dat werknemer niet werkzaam is op basis van een zee-arbeidsovereenkomst. Dit verweer faalt. In de overeenkomst is neergelegd dat werknemer arbeid op een zeeschip verricht, op basis van het schema ‘acht weken op, vier weken af’. Hiermee heeft werknemer zich verbonden arbeid aan boord van een zeeschip te verrichten en is voldaan aan de omschrijving van de zee-arbeidsovereenkomst als bedoeld in artikel 7:694 BW. Tussen partijen is verder in geschil of aan de vereisten voor de toepassing van de artikelen 7:734d en 7:734f BW is voldaan. In het bijzonder is tussen partijen in geschil of werknemer een zeevarende is waarop een met de ZW overeenkomende wettelijke regeling van een lidstaat van de EU van toepassing is. Naar het oordeel van de kantonrechter is dat het geval en is daarmee aan de voorwaarden voor toepassing van de artikelen 7:734d en 7:734f BW

niet voldaan. Indien een persoon zijn woonplaats in zijn lidstaat van herkomst heeft behouden terwijl hij als zeevarende werkzaam is voor een in een andere lidstaat gevestigde werkgever, op een schip dat buiten het grondgebied van de Europese Unie en onder de vlag van een derde land vaart, dan valt hij binnen de werkingssfeer van artikel 11 lid 3 sub e Verordening (EG) nr. 833/2004, waardoor de toepasselijke nationale wetgeving die van de lidstaat van de woonplaats van die persoon is (AR 2019-0522). Nu werknemer de Spaanse nationaliteit heeft, woonachtig is in Spanje, werkt voor de in Nederland gevestigde werkgever TOP en heeft gewerkt op een schip dat vaart onder de Russische vlag, is de kantonrechter van oordeel dat het Spaanse socialezekerheidsrecht van toepassing is. Werknemer heeft gesteld dat hij in Spanje niet onder een met de ZW vergelijkbare regeling valt. Werknemer heeft echter geen stukken overgelegd waaruit blijkt dat hij in Spanje een uitkering heeft aangevraagd en zo ja, of deze aanvraag is afgewezen. Bovendien doet dit niet af aan de toepasselijkheid van het Spaanse socialezekerheidsrecht als gevolg waarvan artikel 7:734d BW op werknemer niet van toepassing is. De vorderingen van werknemer worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 27-01-2023

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2023:938

Zaaknummer: 10011080 CV EXPL 22-22475

Rechters: A.J.M. van Breevoort

Advocaten: M.A.W. Holdtgreffe en M.A.H.H. Ceelen

Wetsartikelen: 7:694 BW, 7:734d BW en 7:734f BW

RECHTSPRAAK

Werkgever en inlener zijn aansprakelijk voor de schade ten gevolge van een val van een beveiligiger tijdens een evenement. Schending zorgplicht.*Feiten*

Werknemer heeft als beveiligiger voor werkgever gewerkt op grond van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd. X Vastgoed B.V. (hierna: X), dat zich onder meer bezighoudt met beveiligingswerkzaamheden, heeft werkgever verzocht twee beveiligers beschikbaar te stellen voor een evenement in de feestzaal van een zalencentrum in Beetsterzwaag in de avond en nacht van Koningsdag 2016. Werkgever heeft onder meer werknemer daarvoor beschikbaar gesteld. Bij een poging om een dronken bezoeker van het podium van de feestzaal te verwijderen, is werknemer met de bezoeker van het podium gevallen. Werknemer heeft bij de val zijn heup gebroken. Werknemer heeft werkgever en diens aansprakelijkheidsverzekeraar Achmea en ook X aansprakelijk gesteld voor de gevolgen van dit incident en heeft, toen zij hun aansprakelijkheid niet wilden erkennen, hen gedagvaard voor de kantonrechter te Leeuwarden (de hoofdzaak). De kantonrechter heeft in de hoofdzaak voor recht verklaard dat werkgever en X hoofdelijk aansprakelijk zijn jegens werknemer en dat werkgever met diens verzekeraar en X verplicht zijn de door werknemer geleden en nog te lijden schade ten gevolge van het incident in de nacht van 26 op 27 april 2016 te vergoeden. Die schade moet worden opgemaakt bij staat. In de beide vrijwaringszaken heeft de kantonrechter voor recht verklaard dat partijen over en weer aansprakelijk zijn voor de helft van de schade waarvoor werknemer de ander(en) aanspreekt en heeft hij hen veroordeeld om de helft te betalen van het bedrag waartoe de ander(en) wordt (worden) veroordeeld om aan werknemer te betalen.

Oordeel

Op zowel werkgever als op X rustte een zorgplicht tegenover werknemer. De werkgever is ook aansprakelijk voor tekortkomingen van de hulppersoon. Tijdens de mondelinge behandeling bij het hof is gebleken dat op feesten als het feest dat in De Buorskip werd gehouden de drank rijkelijk vloeit. Aan het werk van een beveiligiger op een dergelijk feest is dus inherent dat de reële kans bestaat dat de beveiligiger ten minste agressief en mogelijk gewelddadig zal worden benaderd door de feestgangers. Het is daarmee werk waaraan structurele gevaren verbonden zijn. Dat betekent dat de werkgever en de inlener van de beveiligers op een dergelijk feest - in dit geval werkgever en X - moeten zorgen voor een veiligheidsniveau dat passend is voor het werk waarbij de werknemers worden blootgesteld aan structurele gevaren. Gelet op de

‘normenhierarchie’ dienden zij er allereerst voor te zorgen om, voor zover dat redelijkerwijs mogelijk was, de kans op confrontaties tussen dronken feestgangers en hun beveiligers zo klein mogelijk te maken, om op die manier de noodzaak van ingrijpen door de beveiligers (en het daarmee verbonden risico op een geweldsincident) te beperken. Vervolgens dienden zij hun beveiligers te voorzien van de hulpmiddelen die zij nodig hadden indien zich toch zo’n confrontatie voordeed en dienden zij hun werknemers adequaat te instrueren. Door het creëren van een sluis kan het reële risico op het gevaar dat zich op het podium een escalatie zou voordoen tussen een beveiligers en een feestganger, aanzienlijk worden beperkt. Dat risico wordt door deze maatregel bij de bron beperkt. Door deze maatregel niet te treffen - werkgever en X hebben de maatregel zelfs niet in overweging genomen en de mogelijkheid ervan ook niet onderzocht - zijn werkgever en X tekortgeschoten in hun zorgplicht tegenover werknemer. In de verhouding tussen hen en werknemer kan, gelet op wat hiervoor is overwogen over hun beider verantwoordelijkheid jegens werknemer, in het midden blijven wie van hen op dit punt het voortouw had moeten nemen. Het hof volgt werknemer niet in het betoog dat hij de instructie had moeten krijgen om de hulp van een collega in te roepen bij het verwijderen van een feestganger van het podium. Werknemer heeft zelf aangevoerd dat hij correct - ‘zoals van een professioneel beveiligers verwacht mag worden’ - gehandeld heeft bij zijn poging de gast van het podium te verwijderen. Uit wat hiervoor is overwogen, volgt dat werkgever en X zijn tekortgeschoten in hun zorgplicht jegens werknemer, dat sprake is van causaal verband tussen deze zorgplichtschending en de schade van werknemer en dat van opzet of bewuste roekeloosheid van werknemer geen sprake is. Dat betekent dat werkgever en X aansprakelijk zijn voor de schade van werknemer ten gevolge van het ongeval. De kantonrechter heeft dan ook terecht voor recht verklaard dat zij hoofdelijk aansprakelijk zijn voor deze schade en heeft hen terecht veroordeeld tot schadevergoeding op te maken bij staat.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 07-02-2023

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2023:1193

Zaaknummer: 200.298.729/01, 200.300.697/01, 200.300.698/01 en 200.300.700/01

Rechters: H. de Hek, M. Willemse en H. Mollema-de Jong

Advocaten: E. Bos-Van den Berg, J.H.J.M. van Ruitenbeek-Eyck en A.J. Welvering

Wetsartikelen: 7:658 BW en 6:170 BW

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet zieke werknemer die tijdens ziekte werkzaamheden elders verricht, die hij bij werkgever niet kon of wilde uitvoeren. Werknemer is hier eerder op aangesproken en heeft daarvoor een addendum op de arbeidsovereenkomst getekend. Ontslag op staande voet houdt stand.

Feiten

Werknemer is op 1 september 1992 bij (de rechtsvoorganger van) AB Werkt Bedrijfsverzorging B.V. (hierna: AB Werkt) in dienst getreden. Werknemer is tijdens zijn dienstverband vaak langdurig ziek geweest. Op 16 maart 2021 heeft werknemer een officiële waarschuwing gekregen, omdat hij in de periode december 2020 tot januari 2021 zwart gewerkt heeft voor iemand die verbonden is met AB Werkt terwijl hij arbeidsongeschikt was. Naar aanleiding van deze waarschuwing heeft AB Werkt een addendum op de arbeidsovereenkomst opgesteld, die door werknemer is ondertekend. Uit dit addendum blijkt onder meer dat werknemer alleen nevenwerkzaamheden mag verrichten met toestemming van AB Werkt en alleen als deze nevenwerkzaamheden geen negatief effect hebben op zijn werkzaamheden bij AB Werkt. Op 6 juli 2021 heeft werknemer (opnieuw) een bedrijfsongeval gehad, waardoor werknemer niet in staat was zijn eigen werkzaamheden uit te voeren. Omdat AB Werkt op 17 juni 2022 een anonieme tip ontving dat werknemer in de bloemenwinkel van zijn partner werkzaamheden zou uitvoeren, heeft AB Werkt daarna onderzoek laten uitvoeren door Recherche Bureau Zuid. Daaruit volgde dat steeds rond 17.00 uur op 23 juni, 28 en 29 juni en 20 juli 2022 gezien werd dat werknemer met spullen sjouwde rond genoemde bloemenwinkel. Tevens is een foto van de Facebookpagina van de bloemenwinkel overgelegd, waarbij ook zichtbaar zou zijn dat de partner van werknemer “samen met kind en partner dagelijks boeketten, arrangementen en decoraties” verzorgt. De rechercheurs hebben werknemer op 25 juli 2022 gehoord. Nadat de rechercheurs werknemer wilden confronteren met het beeldmateriaal, gaf hij volgens de rechercheurs toe en hoefde hij het beeldmateriaal niet te zien. Na dit gesprek is werknemer op staande voet ontslagen. Werknemer verzoekt vernietiging van dit ontslag op staande voet.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. De dringende reden is blijkens de ontslagbrief van 25 juli 2022 dat werknemer oneerlijk is geweest over zijn belastbaarheid en de mogelijkheden om passende arbeid te verrichten. Ook heeft werknemer verzwegen dat hij kennelijk wel in staat was om werkzaamheden te verrichten in de bloemenwinkel van zijn partner. Dit maakt dat werknemer zijn nevenwerkzaamhedenverbod heeft overtreden alsmede zijn re-

integratieverplichtingen niet is nagekomen. AB Werkt ziet dit als bedrog. AB Werkt neemt hierin mee de hardnekkige weigering van werknemer om te voldoen aan redelijke bevelen of opdrachten van AB Werkt door herhaaldelijk de re-integratieverplichtingen niet na te komen, te weigeren passende werkzaamheden te verrichten en te weigeren zich te conformeren aan het advies van de bedrijfsarts. Dit alles afzonderlijk en in samenhang maakt dat werknemer volgens AB Werkt de verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst grovelijk veronachtzaamd heeft. De kantonrechter vindt voldoende vaststaan dat er een behoorlijke mate van opzet tot misleiding is geweest door werknemer. Het besproken complex van feiten en omstandigheden levert naar het oordeel van de kantonrechter voldoende grond op voor een ontslag op staande voet. De kantonrechter acht dit handelen zodanig ernstig dat AB Werkt in redelijkheid kon beslissen dat van haar niet kon worden gevergd de arbeidsovereenkomst met werknemer te laten voortduren. Het vorenstaande brengt met zich dat het ontslag op staande voet rechtsgeldig is en standhoudt. Dat het ontslag op staande voet niet onverwijld zou zijn gegeven, zoals werknemer heeft gesteld, volgt de kantonrechter niet. Werknemer is immers direct na het bekend worden van het rapport van Recherche Bureau Zuid opgeroepen voor een gesprek. Het verzoek tot vernietiging van het ontslag op staande voet wordt hiermee afgewezen. Aan een billijke vergoeding en vergoeding op grond van onregelmatige opzegging wordt niet toegekomen, ook deze verzoeken worden afgewezen. Omdat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van werknemer kan ook geen transitievergoeding aan werknemer ten laste van AB Werkt worden toegekend.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 11-01-2023

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2023:128

Zaaknummer: 10104418 AZ VERZ 22-92

Rechters: H.H. Dethmers

Advocaten: B. Hoefnagels en S. Dolstra

Wetsartikelen: 7:677 BW

RECHTSPRAAK

Kort geding pensioenzaak. Inzagevorderingen afgewezen wegens gebrek aan belang. Vordering tot (tijdelijke) gestanddoening oude eindloonpensioenregeling afgewezen. In kort geding is niet vast te stellen of vordering onuitvoerbaar is, de vordering is ook onvoldoende bepaald.

Feiten

De werknemers zijn allen in dienst (geweest) bij werkgever. Werkgever heeft een pensioenregeling voor zijn werknemers. Werknemers die ná 1 januari 2014 in dienst zijn getreden nemen deel aan een beschikbare premiereregeling (hierna: BPR). De BPR houdt in dat aan de werknemers een (leeftijdsafhankelijke) premie wordt toegezegd, waarmee de deelnemer pensioen kan aankopen. Bij deze regeling liggen het beleggingsrisico en het langlevensrisico bij de deelnemer. Werknemers die vóór 1 januari 2014 bij werkgever 1 in dienst zijn getreden, waaronder de eisende werknemers in dit kort geding, namen tot 1 januari 2022 deel aan een eindloonregeling (hierna: ELR) waarbij sprake was van gegarandeerde pensioenaanspraken op de pensioendatum, berekend op basis van de laatst geldende pensioengrondslag. Het pensioenreglement van de ELR kent een eenzijdig wijzigingsbeding. Vanaf 2014 heeft overleg plaatsgevonden over het sluiten van de ELR. Per 1 januari 2022 zijn de pensioenrechten van de werknemers die tot die datum waren opgebouwd in de eindloonregeling overgedragen aan PGB en zijn de werknemers per die datum pensioen gaan opbouwen in de nieuwe beschikbare premiereregeling bij ABN AMRO. Bij brief van 8 juli 2022 heeft de door de werknemers ingeschakelde pensioenadviseur hen laten weten dat hij onvoldoende informatie heeft om te kunnen controleren of de compensatieberekening klopt en redelijk is. Werkgever heeft vervolgens voorgesteld dat de actuaaris een afspraak maakt met de pensioenconsulent van de werknemers om een nadere toelichting te geven. De werknemers hebben pro forma bezwaar gemaakt tegen de beëindiging van de ELR, de overgang naar de nieuwe regeling en de aangeboden compensatie en verzocht om een nadere onderbouwing van het compensatie aanbod, waarin stapsgewijs de gehanteerde uitgangspunten en berekeningen worden uitgelegd. Werkgever heeft het doorlopen wijzigingstraject en de compensatieregeling nader toegelicht, op de bezwaarpunten van de werknemers gereageerd en het aanbod voor een toelichtend gesprek met de actuaaris over de individuele berekeningen van de compensatie herhaald. Werkgever heeft ook aangegeven dat hij, na zorgvuldige afweging van alle belangen, heeft besloten de nieuwe pensioenregeling met bijbehorende compensatie (eenzijdig) op de werknemers van toepassing te verklaren. De werknemers vorderen in dit kort geding inzage in verschillende documenten en (tijdelijke)

gestanddoening van de oude ELR.

Oordeel

De voorzieningenrechter oordeelt als volgt. De werknemers hebben gevorderd dat werkgever aanvullende informatie en een toelichting verstrekt over de gemaakte vergelijkingen tussen de te bereiken pensioenaanspraken in de oude en de nieuwe regeling en de totstandkoming en berekening van de aangeboden compensatiebedragen en de doorrekening van het verschil in eigen bijdrage. Zij stellen hier belang bij te hebben, omdat zij (althans hun pensioenadviseur) op basis van de door werkgever verstrekte informatie niet kunnen beoordelen of de aangeboden compensatie correct is berekend en redelijk en billijk is. De voorzieningenrechter overweegt dat een verzoek om inzage op grond van artikel 843a van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv) voor toewijzing in aanmerking komt, wanneer de werknemers (i) een rechtmatig belang hebben bij de inzage en de vordering betrekking heeft op (ii) bepaalde bescheiden aangaande een (iii) rechtsbetrekking waarin de werknemers partij zijn. Ook indien aan voormelde vereisten is voldaan, kan de vordering wegens gewichtige redenen of omdat redelijkerwijs kan worden aangenomen dat ook zonder de gevorderde gegevens een behoorlijke rechtsbedeling is gewaarborgd, worden afgewezen. De voorzieningenrechter volgt het verweer van werkgever dat voorshands onvoldoende vaststaat dat de werknemers voldoende belang bij hun vordering hebben. Naar het oordeel van de voorzieningenrechter is een deel van de informatie waarvan inzage wordt gevorderd al aan de werknemers verstrekt. Verder vorderen de werknemers gestanddoening van de oude pensioenregeling. Vast staat dat de eindloonregeling niet kan worden gecontinueerd, omdat de uitvoeringsovereenkomst per 31 december 2021 is geëindigd. De kantonrechter is voorshands van oordeel dat de werknemers – in het licht van de gemotiveerde betwisting door werkgever – hun stelling dat het nog wel mogelijk is de eindloonregeling bij een andere uitvoerder onder te brengen, onvoldoende hebben onderbouwd. De voorzieningenrechter kan bovendien niet zelf beoordelen of en onder welke omstandigheden het onderbrengen van de eindloonregeling bij een andere uitvoerder nog mogelijk is. Daarvoor zou mogelijk een deskundige moeten worden benoemd, maar daarvoor is in een kort geding geen plaats.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 11-01-2023

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2023:202

Zaaknummer: 10211416

Rechters: M.M. Kruithof

Advocaten: B.F.M. Evers, R.J.G. Veugelers en O.F. Blom

Wetsartikelen: 843a Rv

RECHTSPRAAK

Psychische schade door werkomstandigheden bij het Centraal Orgaan Opvang Asielzoekers (COA). Arbeidsrechtelijke omkeringsregel: artikel 7:658 BW.*Feiten*

Werknemer heeft van 16 november 2015 tot 31 juli 2016 op uitzendbasis als woonbegeleider gewerkt bij het COA in de noodopvang van asielzoekers. Werknemer stelt zich (voor zover in hoger beroep nog van belang) op het standpunt dat hij tijdens zijn werkzaamheden werd geconfronteerd met het leed, suïcidepogingen en ernstige trauma's van bewoners. Hij heeft als gevolg daarvan in ieder geval gedurende een zekere periode ernstige psychische klachten ondervonden. Volgens hem is het COA tekortgeschoten in de op hem rustende zorgplicht. Hij houdt het COA daarom op de voet van artikel 7:658 BW aansprakelijk voor de door hem geleden schade. In eerste aanleg heeft de kantonrechter voor recht verklaard dat het COA (met uitzendbureau Start People) hoofdelijk aansprakelijk is voor de schade die werknemer heeft geleden als gevolg van de psychosociale belasting waaraan hij gedurende zijn werkzaamheden op de locatie van het COA is blootgesteld.

Oordeel

Het hof stelt bij de beoordeling voorop dat in een geval als dit waarin een werknemer een werkgever aansprakelijk houdt voor werkomstandigheden die schadelijk zijn voor de gezondheid, het aan de werknemer is om te stellen en zo nodig bewijzen dat hij de schade waarvan hij vergoeding vordert heeft geleden in de uitoefening van zijn werk. Voor de verdeling van de bewijslast met betrekking tot het oorzakelijk verband geldt op grond van de zogeheten arbeidsrechtelijke omkeringsregel dat de werknemer moet stellen en zo nodig bewijzen dat hij is blootgesteld aan belastende arbeidsomstandigheden en dat hij gezondheidsklachten heeft die door deze arbeidsomstandigheden kunnen zijn veroorzaakt. De werkgever moet stellen en bewijzen dat aan de zorgplicht is voldaan. Als de zorgplicht is geschonden, wordt in beginsel aangenomen dat er causaal verband is tussen de gezondheidsklachten en de werkomstandigheden maar daarvoor is geen plaats wanneer het verband tussen de gezondheidsschade en de arbeidsomstandigheden te onzeker of te onbepaald is. Het COA heeft geen grieven gericht tegen het oordeel van de kantonrechter (a) dat werknemer tijdens zijn werkzaamheden is blootgesteld aan psychosociale arbeidsbelasting, (b) dat hij zijn werkzaamheden heeft moeten verrichten onder omstandigheden die schadelijk kunnen zijn voor de gezondheid en (c) dat het COA niet aannemelijk heeft gemaakt dat hij aan de op hem rustende zorgplicht heeft voldaan. Het COA

heeft in hoger beroep erkend dat het hierin is tekortgeschoten en dat daardoor is komen vast te staan dat het COA tekort is geschoten in de op hem rustende zorgplicht. Uit de medische adviezen van behandelaars is gebleken dat werknemer lijdt althans heeft geleden aan onder andere een posttraumatische stressstoornis en een depressie. Het hof gaat uit de van de juistheid van deze diagnoses, die ook door de medisch adviseur lijken te worden onderschreven. Het COA heeft geen overtuigende argumenten aangevoerd die iets afdoen aan de juistheid van deze diagnoses die door (onder andere) de behandelend psychiaters zijn gesteld. Anders dan het COA heeft betoogd is het causaal verband tussen de psychosociale belasting die de werkzaamheden bij het COA meebrachten en de psychische klachten die werknemer heeft (gehad), niet te onbepaald of te onzeker. Integendeel. Naar het oordeel van het hof is het, gelet op de inhoud van het medisch advies, de aard van de belastende arbeidsomstandigheden en de aard van de gezondheidsklachten, in aanzienlijke mate waarschijnlijk dat de arbeidsomstandigheden bij het COA hebben geleid tot psychische klachten bij werknemer. Het hof is met de kantonrechter van oordeel dat de gevraagde verklaring voor recht dat het COA aansprakelijk is voor de schade die werknemer heeft geleden als gevolg van de psychosociale belasting waaraan hij gedurende zijn werkzaamheden op de locatie is blootgesteld, toewijsbaar is. Het hof voegt hieraan toe dat in dit stadium waar het gaat om de vestiging van de aansprakelijkheid van de werkgever wegens schending van de zorgplicht niet is vereist dat voor elke gezondheidsklacht dient vast te staan dat die het gevolg is van de arbeidsomstandigheden waaronder werknemer zijn werkzaamheden heeft verricht.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 14-02-2023

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2023:1287

Zaaknummer: 200.300.455

Rechters: S.C.P. Giesen, A.A. van Rossum en M. Wallart

Advocaten: G.H. Nagel en B.M.E. Drykoningen

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

***Ontbinding arbeidsovereenkomst. Verstoorde arbeidsverhouding.
Beëindigingsvergoeding € 1.500.****Feiten*

Brabant In- en Exterieurverzorging B.V. (hierna: BIE) verzoekt de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden op grond van artikel 7:671b lid 1 onder a BW. Aan dit verzoek legt BIE ten grondslag dat sprake is van – kort gezegd – een verstoorde arbeidsverhouding en dat herplaatsing van werknemer niet meer mogelijk is.

Oordeel

Werknemer heeft erkend dat inmiddels sprake is van een zodanig verstoorde arbeidsverhouding dat van BIE in redelijkheid niet meer kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Ook ziet hij geen mogelijkheden meer voor herplaatsing. Nu werknemer heeft erkend dat de arbeidsverhouding verstoord is, en partijen het erover eens zijn dat die verstoring onherstelbaar is en herplaatsing van werknemer niet meer mogelijk moet worden geacht, zal de kantonrechter de arbeidsovereenkomst ontbinden. Gelet op de standpunten van partijen is immers sprake van een redelijke grond voor ontbinding als bedoeld in artikel 7:671b lid 1 onder a BW, in verbinding met artikel 7:669 lid 3 onder g BW, en is er geen mogelijkheid tot herplaatsing van werknemer. Partijen zijn het erover eens dat sprake is van een opzegtermijn van twee maanden. Daarvan uitgaande zal de arbeidsovereenkomst met toepassing van artikel 7:671b lid 9 onder a BW worden ontbonden met ingang van 1 februari 2023. Partijen zijn het er ook over eens dat werknemer aanspraak heeft op een beëindigingsvergoeding van € 1.500 bruto. BIE wordt veroordeeld tot betaling van die vergoeding.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 15-12-2022

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2022:7838

Zaaknummer: 10142897 AZ VERZ 22-77

Rechters: M.P. Tilman-Knoester

Advocaten: B.M.C. Stenden en A.B.B. Beelaard

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

RECHTSPRAAK

Terecht ontslag op staande voet van algemeen medewerker zonder toekenning van een transitievergoeding. Werknemer houdt zich structureel niet aan de gemaakte afspraken en weigert instructies op te volgen, zoals het zich houden aan werk- en pauzetijden, waaronder langdurig toiletbezoek.*Feiten*

Werknemer is sinds 11 mei 2005 als algemeen medewerker werkzaam bij werkgever. Sinds 1 augustus 2019 wordt er met werknemer gesproken over zijn werkhouding. De gesprekken zien onder meer op de wijze van communicatie, het uitvoeren van opgedragen werkzaamheden en het zich houden aan de werk- en pauzetijden, waaronder langdurig toiletbezoek. In samenspraak met de fysiotherapeut en de verzuimmanager zijn tussen partijen afspraken gemaakt. Op 22 november 2021 en op 4 mei 2022 heeft werkgever werknemer een schriftelijke waarschuwing gezonden wegens werkweigering en het creëren van een onwerkbaar werksituatie. In de brief van de tweede waarschuwing staat een opsomming opgenomen van eerdere gesprekken en verslagen. Op 10 mei 2022 hebben partijen in het kader van een laatste kans afspraken gemaakt. Op 23 september 2022 heeft werkgever werknemer op staande voet ontslagen. Bij brief van 26 september 2022 heeft werkgever werknemer dit ontslag schriftelijk bevestigd. Werknemer verzoekt de kantonrechter onder meer het ontslag op staande te vernietigen.

*Oordeel**Ontslag op staande voet*

Het ontslag op staande voet is mondeling op vrijdag 23 september 2022 gegeven en direct na het weekend op maandag schriftelijk bevestigd. Dit tijdsverloop is niet zodanig dat geen sprake is van een onverwijld gegeven ontslag op staande voet of de mededeling van de reden daarvan. Gelet op de vele gesprekken en de waarschuwingen vanaf 2019 is het naar het oordeel van de kantonrechter begrijpelijk dat de maat bij werkgever op enig moment vol was. Het kan, gelet op met name de inhoud van de tweede waarschuwing, de gesprekken en de afspraken die op 10 mei 2022 in het kader van een laatste kans zijn gemaakt, niet anders dan dat dit voor werknemer volstrekt duidelijk was. Werknemer heeft zich in de dagen voorafgaand aan het ontslag op staande voet wederom niet aan de gemaakte afspraken gehouden. Of dit, zoals werknemer stelt, op 21 september of op 23 september 2022 is voorgevallen, doet daaraan niet af. Toen werkgever werknemer op 23 september 2022 heeft

willen aanspreken, is hij te laat op het werk verschenen, althans was hij wederom niet aanspreekbaar. Werkgever is toen overgegaan tot het geven van het ontslag op staande voet. Werkgever heeft werknemer in mei 2022 nog een laatste kans gegeven. Dat werknemer zich vervolgens opnieuw niet hield aan de (pauze)tijden en een in de ogen van werkgever onacceptabele houding aannam, maakt naar het oordeel van de kantonrechter dat sprake is van een dringende reden voor ontslag op staande voet. De kantonrechter is van oordeel dat werkgever werknemer terecht op staande voet heeft ontslagen.

Transitievergoeding

De kantonrechter is van oordeel dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen door werknemer, zodat werknemer geen aanspraak kan maken op een transitievergoeding.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 10-01-2023

Zaaknummer:

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst van dierenarts vanwege ernstig verwijtbaar handelen door onder meer ongewenst de borst van vrouwelijke collega's aan te raken. Ongewenst gedrag heeft al eerder plaatsgevonden.*Feiten*

Werknemer is sinds 1989 onderdeel van de maatschap van een dierenkliniek. Werkgeefster heeft deze dierenkliniek per 1 juli 2018 van de maatschap overgenomen. Sindsdien is werknemer in dienst bij werkgeefster als dierenarts. Werkgeefster verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens ernstig verwijtbaar handelen omdat werknemer zich tegenover enkele medewerksters schuldig heeft gemaakt aan seksuele intimidatie. Wegens dit verwijt heeft werknemer volgens werkgeefster geen recht op een transitievergoeding. Werknemer stelt zich op het standpunt dat hij af en toe per ongeluk de borst van een medewerkster aanraakt wanneer geconcentreerd met een dier wordt gewerkt. Een collega heeft verklaard dat ze altijd al last heeft gehad van aanrakingen van werknemer en een andere collega heeft verklaard dat zij er last van kreeg toen de aanrakingen niet ophielden en naar haar mening verergerden. In 2007 heeft de bedrijfsrecherche al onderzoek gedaan naar aanleiding van klachten van medewerkers over ongewenste intimiteiten van werknemer. Uit dit onderzoek volgde dat het gedrag van werknemer ongepast was en dat de organisatiestructuur moest worden aangepast om signalen van ongepast gedrag voortaan beter op te kunnen vangen. Uit verklaringen van de medewerksters over het verleden blijkt dat toen ook sprake is geweest van meer dan gebruikelijke aanrakingen van de borst. Werkgeefster vordert vergoeding van de kosten van het rapport van de bedrijfsrecherche omdat zij kosten heeft moeten maken ter vaststelling van aansprakelijkheid en schade en deze kosten in rechtstreeks causaal verband tot de gedragingen van werknemer staan.

Oordeel

De kantonrechter doet mondeling uitspraak en deelt het standpunt van werkgeefster dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van werknemer. De kantonrechter vindt de verklaring van de twee collega's geloofwaardig en voldoende aannemelijk dat werknemer vaker met zijn hand in de buurt van een borst is geweest dan noodzakelijk en dat dit bij hem ook veel vaker is voorgekomen dan bij andere dierenartsen. Bovendien heeft de bedrijfsarts al eerder vastgesteld dat werknemer zich ongepast tegenover medewerksters heeft gedragen en dat meerdere medewerksters zijn handelingen als onprettig en ongewenst hebben ervaren. Werknemer was dus een gewaarschuwd man. Niet is gebleken dat werknemer heeft voldaan

aan artikel 5.5 van de Code voor de dierenarts van de KNMVD op grond waarvan een dierenarts ook moet zorgen voor de gezondheid, veiligheid en het welzijn van zijn medewerkers. Het weegt zwaar dat werknemer bekend was met dit probleem. Werknemer kan een ernstig verwijt worden gemaakt van de aanrakingen van zijn collega's. De arbeidsovereenkomst met werknemer wordt daarom ontbonden wegens ernstig verwijtbaar handelen. Werknemer heeft wegens het ernstig verwijtbaar handelen geen recht op een transitievergoeding. Werknemer wordt veroordeeld tot betaling aan werkgeefster van een bijdrage in de kosten van de bedrijfsrecherche van € 3.500. De kantonrechter is van oordeel dat werkgeefster terecht naar aanleiding van klachten een onderzoek door onafhankelijke derden heeft laten doen, maar dat had niet zo'n uitgebreid onderzoek hoeven te zijn. Daarom vindt de kantonrechter het redelijk dat werknemer slechts een bijdrage in de kosten van het rapport betaalt van € 3.500. Vanaf 14 juli 2021 kan werkgeefster geen rechten meer ontleen aan het non-concurrentiebeding.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 25-11-2020

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2020:6073

Zaaknummer: 8799430 UE VERZ 20-303 MS/1270

Rechters: H.A.M. Pinckaers

Advocaten: U. Hoogland en mr. S.E. Wierenga

Wetsartikelen: 6:96 BW en 7:669 lid 3 sub e BW

RECHTSPRAAK

Gezag van gewijsde. Omvang van de schade als gevolg van een onrechtmatige daad. Nader onderzoek vanwege het mogelijk vervalsen van een handtekening.*Feiten*

Werknemer is op 1 maart 2016 voor veertig uur per week in dienst getreden bij werkgever als CFO. Op 27 december 2017 hebben partijen een geldleningsovereenkomst gesloten, waarbij werkgever € 90.000 aan werknemer heeft geleend tegen een rente van 2,9% per jaar. Afgesproken is dat de aflossing in overleg geschiedt, maar uiterlijk voor 1 maart 2023. Op 19 maart 2020 heeft werkgever aan werknemer verzocht de lening vroegtijdig af te lossen in verband met zijn liquiditeitspositie. Op 2 april 2020 heeft werknemer een bedrag van € 135.000 van de bankrekening van werkgever naar zijn privérekening gestort. Werkgever heeft de transactie dezelfde dag ontdekt en werknemer gesommeerd het bedrag terug te boeken. Dit heeft werknemer nagelaten. Op 3 april 2020 heeft werkgever werknemer op staande voet ontslagen. Op 8 april 2020 heeft werkgever conservatoir beslag laten leggen op de woning en bankrekening van werknemer. Werknemer heeft het ontslag op staande voet aangevochten bij de kantonrechter. De kantonrechter heeft geoordeeld dat het ontslag op staande voet rechtsgeldig is gegeven (hierna: WWZ-beschikking). De beschikking is in kracht van gewijsde gegaan, omdat daartegen geen rechtsmiddel is ingesteld. Werkgever heeft in eerste aanleg onder andere een verklaring voor recht gevorderd dat werknemer onrechtmatig heeft gehandeld en vordert schadevergoeding. De vorderingen van werkgever zijn grotendeels toegewezen. Werkgever en werknemer hebben hoger beroep ingesteld.

Oordeel

Werkgever heeft een beroep gedaan op het gezag van gewijsde van de WWZ-beschikking. Allereerst overweegt het hof dat werkgever zijn beroep op het gezag van gewijsde van de WWZ-beschikking tijdig heeft gedaan, namelijk in reactie op het door werknemer met de onderhavige grieven gevoerde betoog dat hij voormeld bedrag niet eigenmachtig maar met toestemming van werkgever naar zichzelf heeft overgemaakt, en aldus niet onrechtmatig jegens werkgever heeft gehandeld. Er bestond voor werkgever geen aanleiding om zich reeds bij memorie van grieven op het gezag van gewijsde van de WWZ-beschikking te beroepen. Omdat ook thans de vraag aan de orde is – zakelijk – of werknemer eigenmachtig, zonder toestemming van werkgever en zonder voortijdige mededeling daarvan aan werkgever voormeld bedrag naar zijn eigen rekening heeft overgemaakt (en of hij aldus onrechtmatig jegens werkgever heeft gehandeld), heeft het zojuist weergegeven oordeel van de

kantonrechter in de WWZ-zaak ook in de onderhavige zaak tussen partijen bindende kracht. Het hof zal daarom van voormeld oordeel moeten uitgaan. Werknemer heeft voor het eerst in de onderhavige procedure een beroep gedaan op een volgens hem door X op omstreeks 19 maart 2020 getekend stuk met een specificatie van de nettopremies over 2016 tot en met 2019, volgens dat stuk ingeschat op € 135.000, waaruit volgens hem blijkt dat zowel het bedrag van € 135.000 met X is besproken en door deze geaccordeerd, alsook dat hij dit bedrag aan zichzelf mocht overmaken. Dit stuk doet niet af aan het gezag van gewijsde van de WWZ-beschikking. Er blijkt immers niet uit dat werknemer toestemming had om het bedrag van €135.000 aan zichzelf over te maken. Werkgever meent verder dat werknemer dient te worden veroordeeld tot betalen van € 135.000, in plaats van € 55.000. De kantonrechter heeft in de WWZ-beschikking niet geoordeeld dat werknemer geen aanspraak heeft op het door hem eigenmachtig overgeboekte bedrag van € 135.000, maar slechts dat die aanspraak niet is komen vast te staan. Werknemer beschikt niet over het origineel van het getekende stuk van 19 maart 2020. Werkgever betwist het bestaan van het stuk en stelt dat de handtekening vervalst is. Het hof houdt de zaak aan om te onderzoeken of de handtekening vervalst is.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 07-02-2023

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2023:307

Zaaknummer: 200.294.629/01

Rechters: R.J.M. Smit, I.A. Haanappel-van der Burg en T.S. Pieters

Advocaten: P.F. Keuchenius en J.W.C. Bruins

Wetsartikelen: 236 Rv

RECHTSPRAAK

CFO (tevens statutair bestuurder) komt billijke vergoeding toe van € 750.000 bruto. Geen sprake van voldragen a-grond. Summiere reden voor ontslag is onvoldoende toegelicht of onderbouwd. Evenmin voldaan aan herplaatsingsplicht.

Feiten

Werknemer is op 1 september 2007 in dienst getreden bij (de rechtsvoorganger van) Mediabrands Netherlands B.V. (hierna: MB NL). MB NL valt onder MB EMEA (Europe and Middle East). Het jaarsalaris van werknemer bedroeg laatstelijk € 540.000 bruto. Daarnaast was hij statutair bestuurder van MB NL en enkele vennootschappen binnen het concern. Vanaf 2010 is werknemer afwisselend werkzaam geweest als CFO (MB) NL en CFO (MB) Benelux. Sinds eind 2019 is hij werkzaam als CFO (MB) Benelux. Op 19 mei 2022 heeft de CFO van MB EMEA aan werknemer laten weten dat hij een 'below expectations'-rating zou krijgen. In juni 2022, een maand later, heeft werknemer een uitnodiging ontvangen voor een buitengewone algemene vergadering van aandeelhouders van MB NL (hierna: bava) met als agendapunt het voorgenomen ontslag van werknemer als bestuurder en de opzegging van zijn arbeidsovereenkomst. Op 27 juni 2022 heeft de CFO van MB EMEA als reden voor het voorgenomen besluit aan werknemer meegedeeld dat het bedrijf zich in een andere richting ontwikkelde, meer richting digitale media en content en dat er dus redenen waren om veranderingen door te voeren. De functie van CFO Benelux zou komen te vervallen en de functie van CFO NL zou worden opengesteld (niet zijnde een passende functie voor werknemer, aldus MB NL). Werknemer heeft in een e-mail van 4 juli 2022 aan die CFO laten weten het besluit onbegrijpelijk te vinden. Ook stelt hij juist ervaring en kennis te hebben op het gebied van digitale media en content. Tijdens de bava, op 28 juli 2022, is het voorgenomen ontslag van werknemer niet namens MB NL toegelicht. Vervolgens is het voorgenomen besluit unaniem aangenomen. Aan werknemer is een nettotransitievergoeding uitgekeerd (€ 77.853,69), alsmede een bedrag van € 21.005,85 bruto aan openstaande vakantie-uren en € 130.977 bruto als gefixeerde schadevergoeding. Werknemer verzoekt thans onder meer toekenning van een billijke vergoeding van € 4.127.628,23 bruto.

Oordeel

Naar het oordeel van de rechtbank levert hetgeen MB NL heeft aangevoerd als reden voor het ontslag van werknemer niet de reorganisatiegrond als bedoeld in artikel 7:669 lid 3 sub a BW op. Allereerst geldt dat MB NL aan werknemer als reden voor zijn ontslag heeft medegedeeld 'dat het bedrijf zich in een andere richting ontwikkelde, meer richting digitale media en

content en dat er dus redenen waren om veranderingen door te voeren', en zij deze summiere reden nadien op geen enkele wijze meer (nader) heeft toegelicht of onderbouwd. Deze toelichting is ook niet tijdens de bava gegeven. Tijdens die bava was zelfs niemand namens MB NL of haar aandeelhouder (anders dan advocaten) aanwezig om het verhaal van werknemer aan te horen of hem te woord te staan. Bovendien, ook als veronderstellenderwijs wel een deugdelijke reorganisatiegrond wordt aangenomen, op basis waarvan de functie van CFO Benelux verviel en de functie van CFO NL werd opengesteld, dan nog schiet het betoog van MB NL om meerdere redenen tekort. Uit de stellingen van MB NL kan immers niet worden afgeleid dat sprake is van een wezenlijk verschil tussen beide functies, waarbij werknemer er terecht op wijst eerder al een CFO NL-functie binnen MB NL te hebben vervuld. En als het al zo is dat de nieuwe CFO NL-functie meer competenties op het gebied van digitale media en content vereist, dan heeft MB NL onvoldoende toegelicht dat werknemer niet over deze competenties beschikt. MB NL betoogt nog dat als werknemer die competenties wel zou hebben gehad, hij dan eerder had kunnen ingrijpen en de organisatie in Nederland de juiste kant op zou hebben kunnen sturen. Daarmee plaatst MB NL in feite alsnog kanttekeningen bij het functioneren van werknemer, terwijl zij in deze procedure nu juist benadrukt dat zij op het functioneren van werknemer niets heeft aan te merken. Uit een en ander volgt dat van een volwaardige a-grond geen sprake is. In het voorgaande ligt ook besloten dat MB NL niet aan haar herplaatsingsverplichting heeft voldaan. Het betoog van MB NL dat werknemer enerzijds te licht is voor de nieuwe functie van CFO NL en anderzijds dat deze functie te laag voor hem is, heeft zij immers onvoldoende handen en voeten gegeven. Daardoor valt ook niet in te zien waarom, hoewel op het functioneren van werknemer kennelijk niets aan te merken viel, hij niet kon worden herplaatst in die nieuwe functie. Het ontslag is dan ook in strijd met artikel 7:669 BW en daarmee heeft MB NL ernstig verwijtbaar gehandeld. Het verzoek om toekenning van een billijke vergoeding is daarmee toewijsbaar. Werknemer berekent de billijke vergoeding op € 4.127.628,23 bruto, zijnde het inkomensverlies tot aan zijn pensioenleeftijd minus de reeds betaalde gefixeerde schadevergoeding. De rechtbank acht het echter billijk dat aan werknemer het inkomensverlies voor de duur van drie jaren wordt betaald, verminderd met de gefixeerde schadevergoeding. Daarbij gaat de rechtbank er met werknemer van uit dat hij binnen een half jaar na de opzegging weer betaald werk heeft. De billijke vergoeding komt daarmee op een bedrag van afgerond € 750.000 bruto. Voorts wordt geoordeeld dat MB NL geen rechten meer kan ontlenen aan het tussen partijen geldende relatiebeding, vanwege het ernstig verwijtbaar handelen van MB NL.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 26-01-2023

Zaaknummer: C/13/722751 / HA RK 22-319

RECHTSPRAAK

Buitengerechtelijke vernietiging arbeidsovereenkomst nadat docent in uitzending ‘Undercover in Nederland’ verschijnt, houdt geen stand. Geen sprake van bedrog of dwaling bij aangaan arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd. Arbeidsovereenkomst ontbonden op h-grond. Einddatum is de datum waarop de arbeidsovereenkomst wegens regelmatige opzegging zou zijn geëindigd verminderd met de proceduretijd.

Feiten

Werknemer is met ingang van 1 augustus 2022 als docent in dienst getreden bij de Stichting Voortgezet Onderwijs Kennemerland (hierna: SVOK) op grond van een arbeidsovereenkomst voor één jaar tegen een salaris van € 2.357,40 bruto per maand, exclusief vakantietoeslag van 8% en eindejaarsuitkering van 8,33%. Voorafgaand aan de indiensttreding zijn tussen partijen op 15 juni en 7 juli 2022 gesprekken gevoerd. Werknemer is in de periode maart/april 2022 een tijd op straat gevolgd en geïnterviewd door Alberto Stegeman en zijn cameraploeg voor het tv-programma ‘Undercover in Nederland’. Op 28 augustus 2022 heeft Undercover in Nederland een aflevering gewijd aan werknemer, waarbij hem het verwijt treft dat hij met meerdere vrouwen relaties zou zijn aangaan, geld van deze vrouwen heeft geleend en hen vervolgens niet heeft terugbetaald. SVOK heeft na de tv-uitzending contact gezocht met werknemer en hem verzocht niet te verschijnen op de plenaire opening van het nieuwe schooljaar op 29 augustus 2022. Partijen zijn vervolgens in overleg getreden over een minnelijke oplossing. Daar zijn zij niet in geslaagd. Omdat werknemer tijdens de sollicitatieprocedure SKVO niet heeft geïnformeerd over het feit dat hij gedurende langere tijd is gevolgd en ondervraagd, is SVOK van mening dat bij de totstandkoming van de arbeidsovereenkomst sprake is geweest van bedrog en/of dwaling, met als gevolg dat SVOK de arbeidsovereenkomst buitengerechtig heeft vernietigd. SVOK heeft de kantonrechter verzocht, deze arbeidsovereenkomst voorwaardelijk op de kortst mogelijke termijn op de e-, d-, h- en i-grond te ontbinden, zonder dat aan werknemer een transitievergoeding wordt toegekend. Werknemer stelt dat er geen sprake is geweest van bedrog of dwaling bij de totstandkoming van de overeenkomst, zodat SVOK de arbeidsovereenkomst ten onrechte buitengerechtig heeft vernietigd en dat de verzochte ontbinding daarom moet worden afgewezen.

Oordeel

De vraag die naar het oordeel van de kantonrechter voorligt, is of er een arbeidsovereenkomst

tot stand is gekomen en of die terecht buitengerechtigd is vernietigd.

Opschortende voorwaarde?

Op de mondelinge behandeling heeft SVOK zich beroepen op de opschortende voorwaarde dat de arbeidsovereenkomst slechts is aangegaan onder de voorwaarde dat werknemer de originele bewijzen van bevoegdheid c.q. bekwaamheid voor de ingangsdatum van het dienstverband aan de personeelsadministratie van SVOK zou toesturen. Omdat hij dit niet heeft gedaan, is de arbeidsovereenkomst nooit tot stand gekomen, aldus SVOK. Naar het oordeel van de kantonrechter kan SVOK geen beroep doen op een opschortende voorwaarde omdat SVOK over de maand augustus 2022 het loon heeft betaald en daarmee te kennen heeft gegeven dat de arbeidsovereenkomst daarmee van haar kant een aanvang heeft genomen.

Buitengerechtigde vernietiging: wilsgebrek?

Een rechtshandeling kan worden vernietigd als deze onder invloed van een wilsgebrek tot stand is gekomen. De kantonrechter stelt – zoals de Hoge Raad in zijn arrest van 7 februari 2020, ECLI:NL:HR:2020:213 heeft bevestigd – dat de wilsgebrekenregeling uit het algemeen vermogensrecht ook toegepast kan worden in het arbeidsrecht. Daarbij zal echter wel rekening moeten worden gehouden met het bijzondere karakter van de arbeidsovereenkomst, in die zin dat een beroep op een wilsgebrek niet in strijd komt met het systeem of de strekking van het ontslagrecht en er dus niet toe mag leiden dat de werknemersbescherming wordt aangetast of ondermijnd. Aan een beroep op (vernietiging wegens) bedrog of dwaling worden dezelfde strenge eisen gesteld als aan een om diezelfde reden gegeven ontslag op staande voet. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft SVOK onvoldoende onderbouwd gesteld dat werknemer SVOK heeft bewogen tot het aangaan van de arbeidsovereenkomst door opzettelijk te verzwijgen dat hij onderwerp zou zijn van de tv-uitzending van Undercover in Nederland of dat van enige andere kunstgreep sprake zou zijn. Ten aanzien van het beroep op dwaling heeft SVOK gesteld dat op werknemer ten tijde van de sollicitatiegesprekken een spreekplicht rustte op grond van goed werknemerschap en de tijdens de precontractuele fase in acht te nemen redelijkheid en billijkheid. Werknemer heeft naar het oordeel van de kantonrechter voldoende gemotiveerd aangevoerd dat hij ervan uitging dat een en ander een privékwestie betrof die geen implicaties zou hebben voor zijn functioneren als docent en dat hij op dat moment niet wist of de opnames uitgezonden zouden gaan worden en indien dat wel het geval zou zijn, hij dacht geanonimiseerd in beeld te komen. Omdat de kantonrechter tot de conclusie komt dat er geen sprake is van bedrog of dwaling, houdt de buitengerechtigde vernietiging van de arbeidsovereenkomst door SVOK geen stand. Dat betekent dat de arbeidsovereenkomst nog bestaat.

Ontbinding arbeidsovereenkomst op de h-grond

Het beroep van SVOK op de h-grond slaagt. De kantonrechter onderschrijft de in dit verband door SVOK ingenomen stellingen. Kerncompetenties van het leraarschap zijn integriteit, betrouwbaarheid en geloofwaardigheid. Daarnaast bestaat er tussen een docent en de leerlingen een gezags- en afhankelijkheidsrelatie die meebrengt dat de docent een

voorbeeldfunctie heeft. Vanuit die gedachte kan van een school niet worden verlangd dat zij een docent te werk stelt als de vrees bestaat dat door de aanwezigheid van de docent het pedagogisch-didactisch klimaat en/of het vertrouwen van de ouders en leerlingen in de school wordt aangetast. Vanwege het in de uitzending geschetste beeld kan naar het oordeel van de kantonrechter van SVOK in redelijkheid niet worden verlangd dat zij de arbeidsovereenkomst met werknemer laat voortduren door werknemer proefondervindelijk als docent voor de klas te zetten. De arbeidsovereenkomst eindigt per 1 april 2023. Dat is de datum waarop de arbeidsovereenkomst bij regelmatige opzegging zou zijn geëindigd, verminderd met de duur van deze procedure (art. 7:671b lid 9 BW).

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 06-02-2023

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2023:733

Zaaknummer: 10137689 AO VERZ 22-112

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: M.G. Hofman en Stolk, G.R. G.R. Stolk

Wetsartikelen: 3:44 BW, 6:228 BW; 7:611 BW ; 7:671b lid 9 BW

RECHTSPRAAK

X is zowel werknemer als ondernemer/opdrachtnemer en wordt door voormalig werkgever/opdrachtgever aansprakelijk gesteld voor geleden schade. Artikel 7:661 BW mist toepassing, nu opgevoerde schadeposten grotendeels voortvloeien uit gedragingen van X als ondernemer.

Feiten

De heer X is in dienst geweest van M-Tech c.s. in de functie van directeur. Een eerdere procedure tussen partijen heeft geleid tot de ontbinding van de arbeidsovereenkomst vanwege (ernstig) verwijtbaar handelen van X (zie AR 2022-1329). Het onderhavige geschil tussen partijen laat zich samenvatten tot de vraag of M-Tech c.s. schade heeft geleden waarvoor X aansprakelijk kan worden gehouden.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. De eerste vraag die beantwoord dient te worden is de vraag op basis van welke grondslag de gestelde aansprakelijkheid beoordeeld dient te worden. Partijen stonden namelijk in een bijzondere verhouding tot elkaar. Niet alleen heeft er een arbeidsovereenkomst bestaan tussen M-Tech Holding en X, partijen zijn ook allebei ondernemer, elkaars opdrachtgever en opdrachtnemer, en zelfs concurrenten. Deze soms tegenstrijdige en in elkaar overlopende rollen leidt tot discussie over het toepasselijke normenkader: moet dat gevonden worden in het arbeidsrecht of in het algemene verbintenissenrecht? De kantonrechter begrijpt dat X van mening is dat al zijn handelen – ongeacht vanuit welke hoedanigheid verricht – terug te voeren is op de tussen partijen gesloten arbeidsovereenkomst, zodat artikel 7:661 BW van toepassing is. M-Tech c.s. koppelt de rol van X als werknemer en zijn rol als ondernemer wel los van elkaar. Volgens M-Tech c.s. heeft X bij zijn handelen gebruikgemaakt van zijn positie als werknemer, maar heeft hij de schade toegebracht vanuit zijn positie als zelfstandig ondernemer, waarop artikel 6:74 BW dan wel artikel 6:162 BW van toepassing is. De kantonrechter is met M-Tech c.s. van oordeel dat artikel 7:661 BW hier toepassing mist. De schadeposten die M-Tech c.s. opvoert, vloeien grotendeels voort uit gedragingen die X vanuit zijn rol als ondernemer worden verweten en niet uit de uitvoering van zijn taken als werknemer. Het gaat volgens M-Tech c.s. over inkomsten die X met zijn onderneming heeft genoten ten koste van M-Tech c.s. Ook het verwijt dat X materialen van M-Tech c.s. voor privédoeleinden heeft gebruikt, valt niet onder het bereik van artikel 7:661 BW, nu ook dergelijk handelen geheel losstaat van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst. De vorderingen van M-Tech c.s. worden daarom beoordeeld

langs de meetlat van artikel 6:74 BW dan wel 6:162 BW. De kantonrechter laat M-Tech c.s. toe tot bewijslevering ten aanzien van een aantal opgevoerde schadeposten. M-Tech B.V. wordt veroordeeld tot betaling aan de onderneming van X van € 34.358,39 ter zake van een factuur.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 01-02-2023

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2023:790

Zaaknummer: 9660551_To1022023

Rechters: P.J.M. Rouwen

Advocaten: G.J.L. Bright- van der Sluis en J.W. Dijke

Wetsartikelen: 7:661 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever niet verplicht tot deelneming in Bpf MITT. Ook indien verplichtstellingsbesluit geen hoofdzakelijkheids criterium kent, kan sprake zijn van een zekere ondergrens.*Feiten*

Werkgever heeft een groothandel in sportprijzen en aanverwante artikelen. De Stichting Bedrijfstakpensioenfonds Mode-, Interieur-, Tapijt- en Textielindustrie (hierna: MITT) is een verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds. De activiteiten van werkgever die onder de verplichtstelling vallen, betreffen het bedrukken van T-shirts. Werkgever behaalt minder dan 5% van zijn omzet uit deze activiteiten. Tussen partijen is in geschil of werkgever verplicht is tot deelneming aan MITT. Waar het in deze procedure specifiek om gaat, is de vraag of de verplichtstelling ook geldt indien de activiteiten van de betreffende onderneming slechts een klein of zelfs een verwaarloosbaar aandeel in de bedrijfsactiviteiten uitmaken.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Niet in geschil is dat – strikt volgens de tekst van het verplichtstellingsbesluit – ook een onderneming die slechts een beperkt of zelfs verwaarloosbaar deel van zijn omzet haalt uit bedrijfsactiviteiten die onder de betreffende definitie van het verplichtstellingsbesluit vallen, onder de verplichtstelling valt en dat is ook precies wat MITT in deze procedure betoogt. De kantonrechter sluit zich bij de beoordeling van dit geschil aan bij de beoordeling van een ander geschil waarbij MITT betrokken was (zie AR 2021-1592). Hierin oordeelde de kantonrechter te Alkmaar dat de werkgever die meer dan incidenteel kleding bedrukt of borduurt, onder het verplichtstellingsbesluit valt. Met dezelfde redenering als die van de kantonrechter Alkmaar komt de kantonrechter in deze procedure echter tot een ander oordeel. In de eerdere procedure overwoog de kantonrechter dat het verplichtstellingsbesluit geen hoofdzakelijkheids criterium kent. Daaruit valt af te leiden dat ook ondernemingen die niet in hoofdzaak de activiteiten als gedefinieerd in het verplichtstellingsbesluit uitvoeren in beginsel onder de werking van het verplichtstellingsbesluit vallen. In die procedure had de betreffende onderneming betoogd dat het bedrukken en borduren van bedrijfskleding zo incidenteel gebeurt dat het verwaarloosbaar is, in combinatie met de stelling dat ook bij het ontbreken van het hoofdzakelijkheids criterium van een zekere ondergrens sprake zou moeten zijn. De kantonrechter te Alkmaar overwoog echter dat het aandeel 24% van het totaal van de omzet uitmaakte en dat dit niet als een verwaarloosbaar aandeel valt aan te merken, zeker niet in het licht van het feit dat de onderneming een groothandel in bedrijfskleding en persoonlijke

beschermingsmiddelen was. Juist deze laatste twee overwegingen maken dat de kantonrechter in de onderhavige procedure tot een ander oordeel komt. In dit geval is het percentage van de omzet van bedrukt textiel (zeer) gering ten opzichte van de totale omzet van werkgever (namelijk minder dan 5%). Ook betreft de verkoop van bedrukt textiel eerder een bijproduct van werkgever dan zijn hoofdactiviteit. De kantonrechter is van oordeel dat ook wanneer een verplichtstellingsbesluit geen hoofdzakelijkheids criterium kent, er sprake kan zijn van een zekere ondergrens. Daarmee is in algemene zin de stelling van MITT dat ook bij een verwaarloosbaar percentage van minder dan 1% de betreffende onderneming zich verplicht dient aan te sluiten bij MITT, onhoudbaar. Een en ander heeft tot gevolg dat werkgever zich niet verplicht dient aan te sluiten bij MITT. De door werkgever gevraagde verklaring voor recht wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 10-01-2023

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2023:3046

Zaaknummer: 9768271 RL EXP 22-0519

Rechters: C.W.D. Bom

Advocaten: E. Spijjer en E. Lutjens

Wetsartikelen: Wet Bpf 2000