

beschikking

RECHTBANK DEN HAAG

Zittingsplaats Leiden

FV

Rep.nr.: 6900643 \ EJ VERZ 18-84531

Datum: 20 juni 2018

Beschikking van de kantonrechter in de zaak van:

██████████
wonende te ██████████,
verzoekende partij,
gemachtigde: mr. L.R. Breuker,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
03 Fitness B.V.,
gevestigd en kantoorhoudende te Voorhout,
verwerende partij,
gemachtigde: mr. H. Eijer.

Partijen worden aangeduid als “werknemer” en “werkgever”.

Procesverloop

Bij op 17 mei 2018 ingekomen verzoekschrift is werkgever door werknemer betrokken in deze procedure. Op 5 juni 2018 heeft vervolgens een zitting plaatsgevonden, bij welke gelegenheid eerst werkgever bij monde van haar gemachtigde, onder overlegging van een pleitnotitie en producties, verweer heeft gevoerd. De gemachtigde van werknemer heeft vervolgens onder overlegging van een pleitnotitie het standpunt van werknemer bepleit. Van hetgeen partijen en hun gemachtigden ook hierna nog hebben toegelicht heeft de griffier aantekeningen gehouden.

Feiten

- a Werkgever exploiteert fitnesscentra onder meer te Naaldwijk en Voorhout.
- b Werknemer is op 13 december 2017, 17 januari 2018 en 27 januari 2018 op sollicitatiegesprek geweest bij werkgever. Daarbij is besproken dat werknemer met ingang van 1 maart 2018 voor werkgever werkzaam zal zijn in de functie van clubmanager. Daarbij is besproken dat hij een maandloon van € 2.350,00 bruto zal verdienen en dat hij een reiskostenvergoeding van € 197,00 per maand zal ontvangen.
- c Werknemer is zijn eerste werkdag aangevangen op 5 maart 2018 in het fitnesscentrum van werkgever te Voorhout, waarin op dat moment nog volop verbouwingswerkzaamheden werden uitgevoerd.
- d Op verzoek van werknemer heeft werkgever op 16 maart 2018 aan hem ter ondertekening een schriftelijke arbeidsovereenkomst (hierna: de arbeidsovereenkomst)

doen toekomen. Artikel 2 van dit stuk, waarin Naaldwijk als standplaats van werknemer is vermeld, luidt onder meer als volgt:

Artikel 2 Datum van ingang, duur en proeftijd

Deze arbeidsovereenkomst gaat in op 01 maart 2018 en wordt aangegaan voor bepaalde tijd en wel voor de duur van 7 maanden tot 01 september 2018 op welke datum zij van rechtswege eindigt zonder dat daartoe opzegging noodzakelijk is. De eerste maand van de arbeidsovereenkomst geldt als proeftijd in de zin van artikel 7:652 BW. (...)

- e Werknemer heeft op- en aanmerkingen op deze aan hem ter ondertekening voorgelegde schriftelijke arbeidsovereenkomst gemaakt en ter kennis van werkgever gebracht, waarna het niet meer tot een aanpassing en ondertekening daarvan door partijen is gekomen.
- f Bij e-mail van 25 maart 2018 is werknemer als volgt door werkgever aangeschreven:
*Na overleg met de eigenaar van 03 fitness is er besloten dat wij, 03 fitness, het contract met jouw, ██████████, per direct beëindigen.
De reden is, wat wij hebben geconcludeerd, het missen van eigen initiatief en betrokkenheid bij de ontwikkeling van het verbouwen van 03 fitness, voor de functie van club manager.
De gewerkte uren worden naar je overgemaakt.*
- g Stellende dat bovenstaande e-mail van 25 maart 2018 van werkgever in de spambox terecht was gekomen en dat hij daarvan nog geen kennis had genomen heeft werknemer bij sms-bericht van 30 maart 2018 aan werkgever bericht nog geen betaling te hebben ontvangen.
- h Bij sms-bericht van 4 april 2018 heeft werknemer (onder meer) aan werkgever bericht dat hij pas op deze datum de voormelde e-mail van 25 maart 2018 had gelezen en dat hij nog steeds geen loonbetaling had ontvangen.
- i In een aan werkgever verzonden e-mail van 6 april 2018 heeft werknemer de rechtsgeldigheid van de aangezegde beëindiging betwist, andermaal om betaling van zijn loon verzocht en aangegeven dat hij beschikbaar is voor zijn werkzaamheden bij werkgever.

Verzoek

De verzoeken van werknemer in deze procedure luiden, na wijziging daarvan ter zitting, als volgt:

Bij beschikking, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad:

- I 03 Fitness bij wijze van nevenvordering ex artikel 7:686a BW te veroordelen aan ██████████ te betalen het achterstallige loon van 1 maart 2018 tot 25 maart 2018, te vermeerderen met de wettelijke rente en wettelijke verhoging ex artikel 7: 625 BW vanaf het tijdstip van opeisbaarheid tot de dag der algehele voldoening.
- II 03 Fitness te veroordelen tot betaling van de billijke vergoeding aan ██████████ zoals vermeld onder punt 8.11 van dit verzoekschrift, ad € 17.084,32 bruto dan wel een door u edelachtbare in goede justitie te bepalen billijke vergoeding;
- III 03 Fitness te veroordelen aan ██████████ een vergoeding wegens onregelmatige opzegging toe te kennen zoals vermeld onder punt 8.12 van dit verzoekschrift, ad € 2.892,40 bruto.
- IV 03 Fitness te veroordelen tot betaling aan ██████████ van de wettelijke rente vanaf het tijdstip van opeisbaarheid van de hiervoor genoemde bedragen tot aan de dag der

algehele voldoening;

V 03 Fitness te veroordelen in de kosten van de onderhavige procedure, het salaris van de gemachtigde daaronder begrepen.

Verweer

Het verweer, waarmee werkgever deze verzoeken heeft betwist, zal - voor zover daaraan wordt toegekomen - hierna aan de orde komen.

Beoordeling

De kantonrechter neemt tot uitgangspunt dat reeds in de drie sollicitatiegesprekken (zie feiten sub b) tussen partijen overeenstemming was bereikt over de indiensttreding van werknemer bij werkgever met ingang van 1 maart 2018 in de functie van clubmanager tegen betaling van een bruto maandloon van € 2.350,00 en een reiskostenvergoeding van € 197,00 per maand.

Partijen verschillen van mening over de in de sollicitatiegesprekken besproken duur van het dienstverband en of werkgever daarin aan de orde heeft gesteld dat er een proeftijd zou gelden. Stellende dat het haar bekend was dat bij een dienstverband van 6 maanden geen proeftijd kan worden overeengekomen stelt werkgever in de met werknemer gevoerde sollicitatiegesprekken voor de duur van het dienstverband 7 maanden te hebben genoemd en dat daarbij ook aan werknemer is aangegeven dat er een proeftijd zou gelden. Volgens werknemer is dit echter in de sollicitatiegesprekken niet aan de orde geweest en werd hem verteld dat het dienstverband 6 maanden zou duren.

De kantonrechter is van oordeel dat werkgever niet althans onvoldoende heeft aangetoond dat zij reeds in de sollicitatiegesprekken aan orde heeft gesteld dat het dienstverband niet 6 maanden maar 7 maanden zou duren en dat er een proeftijd zou gelden. Een proeftijd dient bovendien - zoals in artikel 7:652 lid 2 BW is bepaald - schriftelijk te worden overeengekomen en dat is hier niet gebeurd. Aan de achteraf door werkgever opgestelde arbeidsovereenkomst komt in dit verband geen betekenis toe, nu partijen over deze vastlegging geen overeenstemming hebben bereikt en dit stuk niet door hen is ondertekend.

Het ontbreken van een overeengekomen rechtsgeldig proeftijdbeding brengt met zich mee dat werkgever niet gerechtigd was om de arbeidsovereenkomst op 25 maart 2018 onverwijld te beëindigen. Er is immers niet voldaan aan de voorwaarden uit artikel 7:671 BW voor een rechtsgeldige opzegging van een arbeidsovereenkomst.

Partijen waren het er ter zitting echter over eens dat herstel van de dienstbetrekking geen realistische optie is en dat tot uitgangspunt moet worden genomen dat op 25 maart 2018 een einde is gekomen aan het dienstverband van werknemer. Werknemer trok daarop ter zitting het primair verzoek tot herstel van het dienstverband en de daarmee verband houdende verzoeken in, zodat thans nog ter beoordeling voorliggen de hiervoor in de beschikking weergegeven verzoeken inzake een financiële afdoening. Deze verzoeken zullen onderstaand afzonderlijk worden besproken.

Ad I: Dit verzoek heeft betrekking op de periode 1 maart 2018 tot 25 maart 2018 en zal worden toegewezen gelijk gevorderd. Het standpunt van werkgever, dat alleen de daadwerkelijk in deze periode door werknemer gewerkte uren voor vergoeding in aanmerking komen, wordt verworpen. De verbouwing van het fitnesscentrum te Voorhout was in maart 2018 immers nog in volle gang en daardoor was werknemer niet in staat om de

werkzaamheden behorende bij zijn functie van clubmanager voltijds uit te voeren. Zoals onweersproken gesteld heeft werknemer zich daartoe overigens niet beperkt en heeft hij ook met de verbouwing verband houdende werkzaamheden uitgevoerd. Daar komt bij dat niet is gesteld of gebleken dat werkgever werknemer op enig moment heeft aangesproken op te weinig verrichte arbeid. Op basis van het overeengekomen loon dient werknemer derhalve voor de onderhavige periode te worden uitbetaald. De verzochte wettelijke rente en de wettelijke verhoging ex artikel 7:625 BW zijn eveneens toewijsbaar

Ad II: Voorop wordt gesteld dat werkgever de arbeidsovereenkomst in strijd met het bepaalde in artikel 7:671 BW heeft opgezegd. Deze onregelmatige opzegging, die reeds in de eerste maand van de aanstelling heeft plaatsgevonden, zal het vinden van een nieuwe betrekking voor werknemer bepaaldelijk niet bevorderen. Daar komt nog bij dat werkgever heeft nagelaten om tot enige uitbetaling aan werknemer over te gaan. De kantonrechter is van oordeel dat in de gegeven omstandigheden op voet van het bepaalde in artikel 7:681 lid 1 BW een billijke vergoeding aan werknemer dient te worden toegekend. Deze vergoeding stelt de kantonrechter vast op € 10.000,00 bruto.

Ad III: Werknemer maakt aanspraak op uitbetaling van de gefixeerde vergoeding wegens onregelmatige opzegging op grond van artikel 7:672 lid 10 BW. Voormeld artikel ziet op de opzegtermijnen maar tussen partijen is geen tussentijdse opzegging overeengekomen zodat artikel 7:672 BW niet van toepassing is. De vordering zal daarom worden afgewezen.

Ad IV: De wettelijke rente zal worden toegewezen vanaf de dag waarop het verzoekschrift van werknemer ter griffie is ingekomen.

Ad V: Werkgever zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld.

Beslissing

De kantonrechter:

- veroordeelt werkgever om voor de periode 1 maart 2018 tot 25 maart 2018 het overeengekomen loon aan werknemer uit te betalen, vermeerderd met de wettelijke verhoging ex artikel 7:625 BW ad 50% en de wettelijke rente over de hiervoor genoemde bedragen vanaf 17 mei 2018 tot de dag der algehele voldoening ;
- veroordeelt werkgever om aan werknemer een billijke vergoeding te betalen van € 10.000,00 bruto, vermeerderd met de wettelijke rente vanaf 17 mei 2018 tot de dag der algehele voldoening;
- veroordeelt werkgever in de proceskosten tot heden aan zijde van werknemer begroot op € 479,00, waaronder begrepen € 400,00 voor gemachtigdensalaris, onverminderd de eventueel over deze kosten verschuldigde btw;
- verklaart deze beschikking uitvoerbaar bij voorraad;
- wijst af hetgeen meer of anders is verzocht.

Deze beschikking is gegeven door kantonrechter mr. F.P.L.M. Vennix en uitgesproken ter openbare zitting van 20 juni 2018.



20 JUN 2018

P. J. Smits
De griffier van de rechtbank Den Haag,
Kanton Leiden/Gouda
Zittingsplaats: Leiden

