

vonnis

RECHTBANK ROTTERDAM

zaaknummer: 8079087 \ VV EXPL 19-64

uitspraak: 23 oktober 2019

vonnis in kort geding van de kantonrechter, zitting houdende te Dordrecht,

in de zaak van

[REDACTED]
woonplaats: [REDACTED]
eiseres bij exploit van dagvaarding van 4 oktober 2019,
gemachtigde: mr. J. Wijnja te Dordrecht,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid [REDACTED]

gevestigd: [REDACTED]
gedaagde,
gemachtigde mr. T.J.W.M. Stals te Rijswijk.

Partijen worden hierna aangeduid als [REDACTED] en [REDACTED]

1. Het verloop van de procedure

De kantonrechter heeft kennis genomen van het volgende processtuk:

- de dagvaarding, met producties;
- de producties van de zijde van [REDACTED];
- de pleitaantekeningen van mr. Wijnja;
- de pleitnota van mr. Stal.

De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 9 oktober 2019.

De kantonrechter heeft de uitspraak van dit vonnis bepaald op heden.

2. De feiten

2.1 [REDACTED] geboren op [REDACTED] is op 14 augustus 1995 bij de rechtsvoorganger van [REDACTED] in dienst getreden in de functie van verkoopster. Met ingang van 1 januari 2014 is de arbeidsovereenkomst tussen partijen met wederzijds goedvinden geëindigd. Partijen zijn aansluitend een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd aangegaan voor 20 uur per week. Op de arbeidsovereenkomst is de cao voor het Bakkersbedrijf van toepassing. Het laatstgenoten salaris van [REDACTED] bedraagt € 1.033,94 bruto per maand, exclusief emolumenten.

2.2 [REDACTED] is sinds 26 september 2014 arbeidsongeschikt.

2.3 Op 12 juli 2016 is het rapport van arbeidsdeskundig onderzoek uitgebracht. De arbeidsdeskundige concludeert: "*de re-integratie-inspanningen van de werkgever zijn onvoldoende.*"

*Er loopt naast het dienstverband een ZW traject, dit maakt dat aan de werkgever geen loonbetalingsverplichting kan worden opgelegd.
De WIA aanvraag wordt in behandeling genomen.”*

2.4 Bij beschikking van 14 september 2016 heeft het UWV beslist dat aan [REDACTED] vanaf 23 september 2016 en een loongerelateerde WGA-uitkering wordt toegekend. De eerste twee maanden bedroeg de bruto-uitkering € 1.117,95 per maand en vanaf 23 november nog 70% van het WIA-maandloon.

2.5 Bij e-mail van 28 september 2016 heeft de gemachtigde van [REDACTED] onder meer het volgende bericht aan de gemachtigde van [REDACTED]
“(…) Vooralsnog en in afwachting van aangekondigde overheid regelgeving met betrekking tot het beëindigen van dienstverbanden met langdurig arbeidsongeschikte werknemers zal niet worden voorzien in een beëindiging van de arbeidsrelatie. Cliente zal dit dienstverband in afwachting hiervan “slapend” in stand houden.”

3. De vordering

3.1 [REDACTED] heeft gevorderd, na wijziging van haar eis tijdens de mondelinge behandeling, bij vonnis in kort geding, uitvoerbaar bij voorraad:

- primair [REDACTED] te veroordelen om de arbeidsovereenkomst met [REDACTED] ingevolge artikel 7:669 lid 3 onder 2 BW binnen twee dagen na de betekening van dit vonnis op te zeggen, met veroordeling van [REDACTED] tot betaling van de transitievergoeding te bedrage van € 9.858,- bruto, zulks op straffe van verbeurte van een dwangsom van € 2.000,- per dag of een gedeelte daarvan dat [REDACTED] in gebreke mocht blijven aan het vonnis te voldoen;
- subsidiair [REDACTED] te gebieden over te gaan tot het aangaan van een vaststellingsovereenkomst die ziet op onmiddellijke beëindiging van de arbeidsovereenkomst met veroordeling van [REDACTED] tot betaling van de gevorderde transitievergoeding, al dan niet in de vorm van een voorschot tot hetzelfde bedrag;
- [REDACTED] te veroordelen in de kosten van deze procedure.

Aan de vordering heeft [REDACTED] – zakelijk weergegeven en voor zover thans van belang – het volgende ten grondslag gelegd.

3.2 De re-integratie van [REDACTED] is moeizaam verlopen. Naast fysieke klachten heeft [REDACTED] ook steeds erger wordende psychische klachten gekregen. Dit heeft uiteindelijk geleid tot toekenning van een WGA-uitkering in 2016. De rechtsvoorgangster van [REDACTED] heeft besloten om het dienstverband slapend te houden en van die situatie is nog steeds sprake. De arbeidsovereenkomst is volledig inhoudsloos, aangezien vast staat dat [REDACTED] haar werkzaamheden niet meer zal hervatten.

3.3 [REDACTED] bereikt op 26 november 2019 de pensioengerechtigde leeftijd. Per die datum zal de arbeidsovereenkomst van rechtswege eindigen en vervalt het recht van [REDACTED] op de transitievergoeding.

3.4 Op grond van artikel 7:611 BW is [REDACTED] gehouden om tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst over te gaan en aan [REDACTED] de transitievergoeding te betalen. Het is namelijk in strijd met goed werkgeverschap om, gelet op de Wet compensatie transitievergoeding (Wct), de daarop gebaseerde regelingen en de bedoeling van de wetgever, de arbeidsovereenkomst slapend te houden. Dit klemt te meer nu [REDACTED] bijna

de AOW-gerechtigde leeftijd gaat bereiken en de re-integratie inspanningen van [REDACTED] onvoldoende zijn geoordeeld.

3.5 [REDACTED] beperkt haar vordering betreffende de transitievergoeding tot het bedrag waarop zou zij recht zou hebben gehad wanneer de arbeidsovereenkomst direct na het eindigen van het opzegverbod wegens ziekte zou zijn opgezegd. Dit komt neer op een transitievergoeding van € 9.858,- bruto.

3.6 Omdat de aanspraak op een transitievergoeding voor [REDACTED] eindigt op 26 november 2019 heeft zij een spoedeisend belang bij haar vordering.

4. Het verweer

[REDACTED] heeft de vorderingen van [REDACTED] gemotiveerd betwist. Op haar verweeren wordt hierna – voor zover relevant – nader ingegaan.

5. De beoordeling

5.1 Uit de stellingen zoals door [REDACTED] ingenomen in de dagvaarding en tijdens de mondelinge behandeling is voldoende gebleken dat zij een spoedeisend belang heeft bij de door haar gevorderde voorzieningen, zodat zij in zoverre ontvankelijk is in haar vordering.

5.2 In deze zaak staat vast dat de arbeidsovereenkomst van partijen inmiddels kan worden gekwalificeerd als een 'slapend dienstverband'. De vraag die moet worden beantwoord is of [REDACTED] gehouden is om dat dienstverband te beëindigen vóór 26 november 2019. Op die datum zal [REDACTED] namelijk de AOW-gerechtigde leeftijd bereiken. Dan eindigt de arbeidsovereenkomst van rechtswege en is [REDACTED] aan [REDACTED] gelet op het bepaalde in artikel 7:673 BW, geen transitievergoeding verschuldigd.

5.3 Bij de beantwoording van de vraag die in deze zaak voorligt geldt allereerst het algemene kader voor de beoordeling van vorderingen in kort geding. Dat houdt in dat moet worden beoordeeld of de in deze zaak aannemelijk te achten omstandigheden een ordemaatregel vereisen dan wel of een gelijkkluidende vordering van [REDACTED] in een bodemprocedure een zodanige kans van slagen heeft dat het gerechtvaardigd is op de toewijzing daarvan vooruit te lopen door het treffen van een voorziening zoals gevorderd.

5.4 Over slapende dienstverbanden zijn inmiddels veel procedures gevoerd, met wisselende uitkomsten. Dit is voor de voorzieningenrechter van de rechtbank Limburg aanleiding geweest om prejudiciële vragen te stellen aan de Hoge Raad (10 april 2019; JAR 2019/100). De gestelde vragen zijn nog niet door de Hoge Raad beantwoord. Wel heeft de A-G inmiddels haar conclusie genomen (ECLI:NL:PHR:2019:4449).

5.5 De A-G geeft in haar conclusie – kort gezegd – aan dat als uitgangspunt kan worden genomen dat een werkgever op grond van het beginsel van goed werkgeverschap gehouden is om in te stemmen met een voorstel van de werknemer tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst, onder toekenning van een bedrag ter hoogte van de transitievergoeding. Zij formuleert vervolgens een aantal uitzonderingen op dit uitgangspunt, waaronder de financiële problemen die een werkgever kan ervaren wanneer hij de transitievergoeding moet voorfinancieren.

5.6 Alhoewel de Hoge Raad zich dus nog niet heeft uitgelaten over de kwestie van de slapende dienstverbanden, zal het hiervoor geformuleerde uitgangspunt voor de verdere beoordeling in dit kort geding worden gevolgd. Dit betekent dat er voorshands van uit wordt

gegaan dat in een bodemprocedure met een gelijklopende vordering zou worden geoordeeld dat het in stand laten van dit slapende dienstverband in strijd is met het beginsel van goed werkgeverschap. Om die reden mag van [REDACTED] worden verwacht dat zij een einde maakt aan die situatie.

5.7 [REDACTED] vordert primair veroordeling van [REDACTED] om de arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang op te zeggen. Door [REDACTED] is terecht opgemerkt dat wanneer de primaire vordering wordt toegewezen, dit in feite leidt tot een schadelijch opzegging. [REDACTED] heeft daar tegenin gebracht dat zij van rechten die voor haar voortvloeiën uit een onregelmatige of ongeldige opzegging geen gebruik zal maken, omdat zij daar geen belang bij heeft. Gelet op het feit dat [REDACTED] op zeer korte termijn de pensioengerechtigde leeftijd zal bereiken en zij reeds geruime tijd in dienst is bij [REDACTED] is onvermijdelijk dat het dienstverband zonder opzegtermijn zal moeten worden opgezegd om te kunnen voldoen aan het hiervoor genoemde uitgangspunt, namelijk een beëindiging van een slapend dienstverband, zodat de werknemer recht heeft op een transitievergoeding.

5.8 Ten aanzien van die transitievergoeding heeft [REDACTED] als verweren aangevoerd dat voor de toewijzing daarvan in kort geding geen grondslag bestaat, dat de omvang van het gevorderde bedrag (€ 9.858,- bruto) onjuist is en dat [REDACTED] is uitgegaan van een onjuist loonbegrip.

5.9 Hetgeen hiervoor onder 4.3 is overwogen geldt ook voor de transitievergoeding. Dat deze vergoeding ook na de onderhavige procedure nog bij verzoekschrift kan worden gevorderd doet niet af aan de bevoegdheid van [REDACTED] om daarover nu reeds een voorlopig oordeel te vragen.

5.10 [REDACTED] heeft een berekening van het bedrag van € 9.858,- bruto in het geding gebracht (productie 56) en de laatste loonstrook die zij heeft ontvangen (productie 55). Daaruit blijkt dat zij voor de berekening van de transitievergoeding is uitgegaan van een uurloon van € 11,93 bruto, zoals op de loonstrook vermeld. Uit productie 7 blijkt dat dit ook in 2014 al het uurloon van [REDACTED] was. Het verweer van [REDACTED] dat voor de berekening van de transitievergoeding van onjuiste gegevens is uitgegaan kan dan ook, zonder nadere toelichting, geen stand houden. Het door [REDACTED] berekende bedrag wordt daarom voorshands geacht juist te zijn.

5.11 Door [REDACTED] is tijdens de mondelinge behandeling gesteld dat zij zich op dit moment niet in een financieel rooskleurige positie bevindt, mede doordat zij na de overname van de bakkerij zij zich in verband daarmee voor grote onvoorziene uitgaven zag geplaatst. Zij heeft dit echter niet met stukken onderbouwd en deze stelling is ook door [REDACTED] betwist. Dat door voorfinanciering een situatie zal ontstaan waarin [REDACTED] in directe financiële problemen komt is in het kader van dit kort geding onvoldoende gebleken. In dit verband zij nog opgemerkt dat [REDACTED] voorstellen heeft gedaan met betrekking tot de (wijze van) betaling van de transitievergoeding, zodat partijen elkaar op dit punt zoonodig mogelijk tegemoet kunnen komen.

5.12 Voor zover [REDACTED] nog heeft betoogd dat zij wellicht door het UWV in het kader van de Wct niet zal worden gecompenseerd vanwege de schadelijch opzegging, blijkt dat niet uit de wettekst van het (nieuwe) artikel 7:673e BW. Dit verweer wordt dan ook gepasseerd.

5.13 De slotsom is dan ook dat [REDACTED] zal worden veroordeeld om de arbeidsovereenkomst met [REDACTED] op te zeggen, onder betaling van de transitievergoeding van € 9.858,-. De gevorderde dwangsom zal ook worden toegewezen, met dien verstande dat deze wordt beperkt tot gevorderde opzegging en gematigd tot een bedrag van € 500,- per dag en tot een maximum van € 10.000,-. Voorts wordt de termijn voor opzegging in redelijkheid bepaald op zeven dagen na de betekening van dit vonnis.

5.14 [REDACTED] wordt als de in het ongelijk gestelde partij in de kosten van dit geding veroordeeld.

5. De beslissing

De kantonrechter,

rechtdoende in kort geding:

veroordeelt [REDACTED] om de arbeidsovereenkomst met [REDACTED] ingevolge artikel 7:669 lid 3 onder 2 BW binnen zeven dagen na de betekening van dit vonnis op te zeggen, zulks op verbeurte van een dwangsom van € 500,- per dag of een gedeelte daarvan dat [REDACTED] in gebreke mocht blijven aan deze veroordeling te voldoen, tot een maximum van € 10.000,-;


veroordeelt [REDACTED] tot betaling van de transitievergoeding ter hoogte van € 9.858,- bruto;

veroordeelt [REDACTED] in de kosten van het geding, tot op heden aan de zijde van [REDACTED] begroot op € 332,06 aan verschotten en € 721,- aan salaris gemachtigde;

verklaart dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad en wijst af het méér of anders gevorderde.

Dit vonnis is gewezen door mr. R.R. Roukema en uitgesproken ter openbare terechtzitting.

783

 
De griffier van de
rechtbank Rotterdam