

# vonnis

---

## RECHTBANK NOORD-HOLLAND

Handel, Kanton en Insolventie  
locatie Haarlem

Zaaknr./rolnr.: 8633082 \ CV EXPL 20-5725  
Uitspraakdatum: 16 december 2020

d.d. 16/12/2020 gr./afschr.  
aan \_\_\_\_\_(es)/ged. \_\_\_\_\_

### Vonnis van de kantonrechter in de zaak van:

**\_\_\_\_\_**  
wonende te Zoetermeer  
eiser  
verder te noemen: **\_\_\_\_\_**  
gemachtigde: mr. J.A.C.M. van Ginneken

tegen

**Millenaar en Van Schaik Transport B.V.**  
gevestigd te Oude Meer  
gedaagde  
verder te noemen: Millenaar en Van Schaik  
gemachtigde: mr. A.J. van Nimwegen

### 1. Het procesverloop

1.1. **\_\_\_\_\_** heeft bij dagvaarding van 1 juli 2020 een vordering tegen Millenaar en Van Schaik ingesteld. Millenaar en Van Schaik heeft schriftelijk geantwoord.

1.2. Op 19 november 2020 heeft een zitting plaatsgevonden. De griffier heeft aantekeningen gemaakt van wat partijen ter toelichting van hun standpunten naar voren hebben gebracht. Millenaar en Van Schaik heeft gebruik gemaakt van pleitaantekeningen, die zijn overgelegd.

### 2. De feiten

2.1. **\_\_\_\_\_** geboren **\_\_\_\_\_** (62 jaar), is op 21 juni 1999 in dienst getreden bij Millenaar en Van Schaik. De laatste functie die **\_\_\_\_\_** vervulde is die van chauffeur wegenbouw, met een salaris van € 2.670,89 bruto per maand exclusief emolumenten.

2.2. **\_\_\_\_\_** is op 7 november 2017 arbeidsongeschikt geraakt. Bij beslissing van 6 november 2019 heeft het UWV geoordeeld dat **\_\_\_\_\_** op arbeidskundige gronden 100% arbeidsongeschikt was en aan **\_\_\_\_\_** een loongerelateerde WGA-uitkering toegekend.

2.3. Op 22 november 2019 heeft Millenaar en Van Schaik aan **\_\_\_\_\_** een voorstel tot beëindiging van het dienstverband gedaan. Het voorstel hield onder andere in dat Millenaar en Van Schaik aan **\_\_\_\_\_** een beëindigingsvergoeding van € 20.000,- bruto zou betalen.

---

2.4. Bij e-mail van vrijdag 13 december 2019 is namens ██████████ op het voorstel gereageerd. De gemachtigde van ██████████ heeft geschreven dat de transitievergoeding niet correct was berekend en: *'De transitievergoeding dient berekend te worden op basis van oud recht en inclusief de (structurele) overuren en komt daarmee uit op een bedrag van € 45.904 bruto'*

2.5. Bij e-mail van maandag 16 december 2019 heeft Millenaar en Van Schaik aangegeven het voorstel van de gemachtigde van ██████████ niet te kunnen plaatsen en aangegeven daar niet mee akkoord te gaan. Millenaar en Van Schaik heeft de aangeboden transitievergoeding verhoogd naar € 25.000,- bruto.

2.6. Bij e-mail van 17 december 2019 heeft de gemachtigde van ██████████ Millenaar en Van Schaik geschreven: *'Ik ga ervan uit dat u op een veel lager bedrag uitkomt omdat u kennelijk uitgaat van de het situatie na 2020. Maar gezien de jurisprudentie van de HR waarbij de transitievergoeding wordt beperkt tot einde van het tweede ziektejaar kan er geen enkel misverstand over bestaan dat de heer ██████████ recht heeft op de transitievergoeding berekend op basis oude recht. Mogelijk loopt u wel het risico dat uw verhaal op het Fonds in gevaar komt indien u de zaak dit jaar niet afwikkelt.'*

2.7. Bij e-mail van 19 december 2019 heeft Millenaar en Van Schaik aan ██████████ een transitievergoeding van € 44.287,- bruto aangeboden. Bij e-mail van 23 december 2019 heeft Millenaar en Van Schaik de gemachtigde van ██████████ (en met ██████████ zelf in de CC), verzocht om een reactie op de e-mail van 19 december 2019. (De gemachtigde van ██████████ heeft niet op deze e-mails gereageerd.

2.8. Millenaar en Van Schaik heeft ██████████ op 6 januari 2020 gemaild: *'Helaas hebben wij, ondanks mijn herhaalde verzoeken daartoe in december 2019, geen reactie meer mogen ontvangen op de aangepaste overeenkomst. Wij hebben er alles aan gedaan om in 2019 overeenstemming te bereiken tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst van de heer ██████████. Omdat er door het uitblijven van uw reactie in 2019 geen overeenstemming is bereikt, zal het UWV de compensatie vergoeding ook niet berekenen op basis van de 2019 wetgeving. Alle voorstellen die wij eerder deden voor een beëindiging met wederzijds goedvinden en uitbetaling van een transitievergoeding op basis van de 2019 wetgeving (en berekening), herroep ik derhalve hierbij per heden en hier kunnen geen rechten meer aan ontleend worden. Wij zullen de ontslagaanvraag bij het UWV indienen. Zodra wij de vergunning vanuit het UWV hebben ontvangen, zullen wij een compensatie vergoeding van € 27.000,00 bruto overmaken aan de heer ██████████. Dit is de transitievergoeding berekend op grond van de 2020 wetgeving en derhalve de vergoeding die voor compensatie in aanmerking komt.'*

2.9. Op 7 januari 2020 hebben Millenaar en Van Schaik en de gemachtigde van ██████████ ██████████ telefonisch contact gehad. Per e-mail van 7 januari 2020 heeft Millenaar en Van Schaik aangegeven haar e-mail van 6 januari 2020 te handhaven.

2.10. Bij e-mail van 7 januari 2020 heeft ██████████ aangegeven akkoord te gaan met het voorstel van 19 december 2019. Op 8 januari 2020 heeft Millenaar en Van Schaik (onder andere) aangegeven dat haar standpunt rondom de herroeping van haar aanbod ongewijzigd bleef.



2.11. Millenaar en Van Schaik heeft de arbeidsovereenkomst met [REDACTED] opgezegd per 1 juni 2020, nadat het UWV op 12 februari 2020 toestemming had gegeven voor die opzegging. Millenaar en Van Schaik heeft op 5 juni 2020 een vergoeding van € 27.000,- bruto aan [REDACTED] betaald.

### 3. De vordering

3.1. [REDACTED] vordert primair dat de kantonrechter Millenaar en Van Schaik veroordeelt tot betaling van € 44.287,- bruto en subsidiair dat de kantonrechter Millenaar en Van Schaik veroordeelt tot betaling van € 17.287,- bruto. [REDACTED] vordert daarnaast zowel primair als subsidiair betaling van buitengerechtelijke kosten en proceskosten.

3.2. [REDACTED] legt aan de vordering ten grondslag – kort weergegeven – dat Millenaar en Van Schaik in strijd met goedwerkgeverschap handelt door niet in te stemmen met het voorstel van eiser tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden, onder toekenning van een vergoeding ter hoogte van de wettelijke transitievergoeding. Om die reden maakt [REDACTED] aanspraak op een schadevergoeding ter hoogte van de wettelijke transitievergoeding, althans ter hoogte van het verschil tussen de wettelijke en de betaalde transitievergoeding. [REDACTED] verwijst daarbij naar de Xella-uitspraak (ECLI:NL:HR:2019:1734) van de Hoge Raad en stelt dat voor de hoogte van de vergoeding niet aangesloten dient te worden bij de hoogte van het bedrag dat de werkgever ingevolge de compensatieregeling op het UWV kan verhalen.

### 4. Het verweer

4.1. Millenaar en Van Schaik betwist de vordering. Zij voert aan – samengevat – dat er nooit sprake is geweest van een slapend dienstverband, omdat zij het dienstverband meteen na twee jaar ziekte heeft willen beëindigen; in de maand waarin [REDACTED] twee jaar ziek was, heeft Millenaar en Van Schaik [REDACTED] daartoe al een voorstel gedaan. Volgens Millenaar en Van Schaik hoeft zij niet in stemmen met het voorstel dat [REDACTED] na 1 januari 2020 heeft gedaan; dat is immers niet redelijk omdat de vergoeding in dat voorstel niet (meer) voor compensatie in aanmerking komt. De gedragingen van (de gemachtigde van) [REDACTED] zelf hebben ertoe geleid dat de transitievergoeding op basis van de berekening in 2019 niet voor compensatie in aanmerking komt; hij heeft verzaakt akkoord te gaan met het voorstel zoals dat is gedaan op 19 december 2019 terwijl Millenaar en Van Schaik er alles aan heeft gedaan om in 2019 tot overeenstemming te komen. Partijen waren zich bewust van de gevolgen als dat niet zou lukken. Uit de Xella-uitspraak volgt niet dat de transitievergoeding die moet worden betaald onder deze omstandigheden – een verlaging van de transitievergoeding per 1 januari 2020 – hoger kan liggen dan de compensatie. Millenaar en Van Schaik heeft niet gehandeld in strijd met goed werkgeverschap; het uitblijven van overeenstemming in 2019 komt voor rekening en risico van [REDACTED]

### 5. De beoordeling

5.1. In deze zaak ligt de vraag voor of Millenaar en Van Schaik bij (de handelingen ten behoeve van) de beëindiging van het dienstverband van [REDACTED] in strijd met goed werkgeverschap heeft gehandeld.

5.2. De kantonrechter stelt vast dat partijen niet in december 2019 overeenstemming hebben bereikt over de te betalen transitievergoeding. Het laatste voorstel van de zijde van [REDACTED] was een vergoeding van € 46.363,- bruto, het (uiteindelijk herroepen) voorstel



van 19 december 2019 van de zijde van Millenaar en Van Schaik bedroeg € 44.287,- bruto. Het verschil tussen deze bedragen (ruim € 2.000,- bruto) kan naar het oordeel van de kantonrechter niet worden aangemerkt als ondergeschikt punt (in de zin van artikel 6:225 lid 2 BW). De conclusie is dat de arbeidsovereenkomst niet is geëindigd door middel van wederzijds goedvinden, maar door de opzegging na de door het UWV verleende toestemming.

5.3. Verder wordt overwogen dat de Hoge Raad op 8 november 2019 ('Xella-uitspraak') uitspraak heeft gedaan naar aanleiding van prejudiciële vragen over (onder andere) de verplichting van een werkgever om in te stemmen met een voorstel van de werknemer om een 'slapend dienstverband' te beëindigen, onder toekenning van een vergoeding aan de werknemer. ██████████ beroept zich ten aanzien van zijn vordering op deze uitspraak. Millenaar en Van Schaik betwist dat sprake is van een slapend dienstverband of van een redelijk voorstel.

5.4. De Hoge Raad heeft de term 'slapend dienstverband' als volgt omschreven: *'Dat is een dienstverband dat een werkgever na twee jaar arbeidsongeschiktheid van een werknemer niet heeft opgezegd, hoewel hij daartoe wel bevoegd is, en waarbij hij de werknemer geen loon meer betaalt. Doordat de arbeidsovereenkomst niet is beëindigd, is de werkgever geen transitievergoeding verschuldigd.'* Naar het oordeel van de kantonrechter is in het onderhavige geval geen sprake van een slapend dienstverband. Niet alleen is het dienstverband inmiddels beëindigd als gevolg van opzegging, ook heeft Millenaar en Van Schaik ongeveer twee weken na de datum waarop ██████████ twee jaar arbeidsongeschikt was het initiatief genomen om de arbeidsovereenkomst te beëindigen. Vervolgens hebben partijen contact gehad over de voorwaarden van die beëindiging. Onder deze omstandigheden moet worden geoordeeld dat de arbeidsovereenkomst ██████████ – zo kort na de datum waarop hij twee jaar arbeidsongeschikt was – niet kon worden aangemerkt als een slapend dienstverband, zodat ██████████ zijn vordering niet kan gronden op de Xella-uitspraak.

5.5. Voor zover wel sprake zou zijn van een slapend dienstverband, geldt het volgende. Op grond van de Xella-uitspraak is de werkgever verplicht in te stemmen met een redelijk voorstel van de werknemer tot beëindiging van het dienstverband. Zoals hiervoor is overwogen is het initiatief voor de beëindiging van het dienstverband van de zijde van Millenaar en Van Schaik gekomen; de e-mail van 13 december 2019 als reactie op het voorstel van Millenaar en Van Schaik kan daarom niet als een (redelijk) voorstel van de zijde van ██████████ worden opgevat. Voor zover dat wel het geval is heeft Millenaar en Van Schaik (grotendeels) met het voorstel ingestemd met haar voorstel van 19 december 2019 zodat zij voldaan heeft aan haar verplichtingen op grond van goed werkgeverschap.

5.6. Ter zitting heeft ██████████ gesteld dat zijn voorstel van januari 2020 om de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden te beëindigen, met betaling van een transitievergoeding berekend op basis van de wetgeving in 2019, moet worden aangemerkt als redelijk voorstel en dat Millenaar en Van Schaik op basis van de Xella-uitspraak gehouden was met dat voorstel in te stemmen. De kantonrechter overweegt dat dat voorstel van januari 2020, gelet op de voorgeschiedenis en gelet op het gebrek aan een reactie van de zijde van ██████████ tussen 19 december 2019 en 1 januari 2020, niet kan worden aangemerkt als redelijk voorstel. De kantonrechter volgt ook de uitleg die ██████████ geeft aan rechtsoverweging 2.7.2., laatste twee volzinnen van de Xella-uitspraak, niet; daaruit volgt niet dat een werkgever de transitievergoeding die verschuldigd zou zijn op het moment van twee jaar ziekte moet betalen, ongeacht het moment van de beëindiging van de



arbeidsovereenkomst en de op dat moment geldende wettelijke – en voor compensatie van het UWV in aanmerking komende – transitievergoeding. Dat niet voor 1 januari 2020 overeenstemming is bereikt en dat de wet per 1 januari 2020 is gewijzigd kan Millenaar en Van Schaik niet worden tegengeworpen (zie ook Rechtbank Rotterdam, 24 april 2020, ECLI:NL:RBROT:2020:3997). Het had in het onderhavige geval op de weg van [REDACTED] gelegen eerder (voor 1 januari 2020) te ‘piepen’ althans in te stemmen met het voorstel van Millenaar en Van Schaik van 19 december 2019 (zie ook Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, 10 november 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:9239).

5.7. Ten overvloede wordt nog het volgende overwogen. Millenaar en Van Schaik heeft ongeveer twee weken na de datum waarop [REDACTED] twee jaar arbeidsongeschikt was een voorstel gedaan ter beëindiging van zijn dienstverband met betaling van een vergoeding. De Human Resources Manager van Millenaar en Van Schaik was in de veronderstelling dat, omdat het dienstverband, gelet op de opzegtermijn, in 2020 zou eindigen aan [REDACTED] een transitievergoeding toekwam op basis van de Wet Arbeidsmarkt in Balans. [REDACTED] heeft op dat voorstel eerst na drie weken gereageerd en (tot twee keer toe) verzocht om een hogere vergoeding. Aan het verzoek om de wettelijke transitievergoeding van 2019 (in plaats van die van 2020) aan te bieden heeft Millenaar en Van Schaik binnen een week na het eerste verzoek van [REDACTED] voldaan. Na het uitblijven van een reactie op het beëindigingsvoorstel heeft Millenaar en Van Schaik [REDACTED] op 23 december 2019 gerappelleerd. Gelet op het voorgaande kan het haar niet worden tegengeworpen dat zij haar voorstel(len) op 6 januari 2020 heeft ingetrokken met als reden dat de aangeboden transitievergoeding niet meer (volledig) voor compensatie in aanmerking zou komen. Bovendien heeft Millenaar en Van Schaik de arbeidsovereenkomst alsnog – na de daarvoor verleende toestemming – beëindigd onder betaling van een transitievergoeding.

5.8. Voor zover (de gemachtigde van) [REDACTED] ter zitting heeft bedoeld te stellen dat Millenaar en Van Schaik zich niet als goed werkgever heeft gedragen doordat zij niet wilde ingaan op het voorstel van de gemachtigde van [REDACTED] om de vaststellingsovereenkomst in januari 2020 te tekenen met vermelding van een datum in december 2019 – omdat dat de kennelijke bedoeling van partijen was – oordeelt de kantonrechter dat Millenaar en Van Schaik niet kan worden verweten dat zij aan antedateren van de overeenkomst niet wilde meewerken.

5.9. Hetzelfde geldt voor de stellingen van (de gemachtigde van) [REDACTED] dat geen overeenstemming is bereikt door drukte bij hem, althans bij FNV en doordat de e-mail hem, althans zijn waarnemer, tijdens zijn vakantie niet (tijdig) heeft bereikt, zodat ook aan die stellingen voorbij wordt gegaan. Daarbij is mede van belang dat de gemachtigde van [REDACTED] zijn cliënt, noch Millenaar en Van Schaik op de hoogte heeft gesteld van zijn afwezigheid en Millenaar en Van Schaik ook geen out of office reply van FNV heeft ontvangen op haar mails van 19 en/of 23 december 2019. Ter zitting heeft [REDACTED] nog geopperd dat Millenaar en Van Schaik hem had kunnen bellen over de inhoud van de mail van 19 en 23 december 2019. Millenaar en Van Schaik heeft daarover onbetwist gesteld dat zij [REDACTED] in een eerder stadium een maal had gebeld en [REDACTED] toen heeft aangegeven dat hij niet meer door Millenaar en Van Schaik benaderd wilde worden en dat Millenaar en Van Schaik zich tot FNV moest wenden.

5.10. Ten slotte treft ook de stelling van (de gemachtigde van) [REDACTED] dat Millenaar en Van Schaik kon verwachten dat zij na haar (eerste) reactie van 16 december 2019 ‘onderaan de stapel’ zou belanden, zodat het niet bereiken van overeenstemming in 2019 (ook) aan haar te wijten is, geen doel.

---

5.11. De conclusie is dat de kantonrechter de vordering van [REDACTED] zal afwijzen.

5.12. De proceskosten komen voor rekening van [REDACTED] omdat hij ongelijk krijgt. De wettelijke rente over de proceskosten komt eveneens voor toewijzing in aanmerking.

## 6. De beslissing

De kantonrechter:

6.1. wijst de vordering af;

6.2. veroordeelt [REDACTED] tot betaling van de proceskosten, die tot en met vandaag voor Millenaar en Van Schaik worden vastgesteld op een bedrag van € 1.442,- aan salaris van de gemachtigde van Millenaar en Van Schaik, te voldoen binnen 14 dagen na de datum van dit vonnis, bij gebreke waarvan voormeld bedrag wordt vermeerderd met de wettelijke rente met ingang van de vijftiende dag na de datum van dit vonnis tot de dag van volledige betaling;

6.3. verklaart dit vonnis voor wat betreft de proceskosten uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mr. W. Aardenburg en op bovengenoemde datum in het openbaar uitgesproken in aanwezigheid van de griffier.

De griffier



De kantonrechter

