

# beschikking

---

RECHTBANK GELDERLAND

Team kanton en handelsrecht

Zittingsplaats Nijmegen

zaakgegevens [REDACTED]  
uitspraak van 18 december 2020

## beschikking

in de zaak van

[REDACTED]  
wonende te [REDACTED]  
**verzoekende partij**  
gemachtigde mr. S.C. Scheermeijer  
procederende krachtens toevoegingsnummer [REDACTED]

en

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid [REDACTED]  
gevestigd te [REDACTED]  
**verwerende partij**  
gemachtigde F. Peters-Okan LL.B.

Partijen worden hierna [REDACTED] en [REDACTED] genoemd.

## 1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het verzoekschrift van 2 september 2020 met producties;
- het e-mailbericht van 5 november 2020 van de gemachtigde van [REDACTED];
- de brief van 9 november 2020 met producties van de gemachtigde van [REDACTED];
- het e-mailbericht van 11 november 2020 van de gemachtigde van [REDACTED];
- het e-mailbericht van 19 november 2020 van de gemachtigde van [REDACTED];
- het e-mailbericht van 19 november 2020 met productie van de gemachtigde van [REDACTED];
- het e-mailbericht van 19 november 2020 met productie van de gemachtigde van [REDACTED];
- het verweerschrift van 20 november 2020 met producties;
- de mondelinge behandeling van 20 november 2020 mede inhoudende de volmacht van [REDACTED] aan haar gemachtigde en de pleitnotitie van de gemachtigde van [REDACTED].

1.2. Ten slotte is beschikking bepaald.

## 2. De feiten

2.1. [REDACTED] is per 6 juni 2020 op basis van een arbeidsovereenkomst voor de duur van zeven maanden in dienst getreden bij [REDACTED] in de functie van Horeca medewerker tegen

een salaris van € 1.704,33 bruto per maand. In de overeenkomst is geen proeftijd of tussentijdse opzegmogelijkheid opgenomen.

2.2. Bij WhatsApp bericht van 9 juli 2020 heeft de heer [REDACTED] bestuurder van [REDACTED] (hierna: [REDACTED]) [REDACTED] als volgt bericht:

*"Kijk [REDACTED] we moeten realistisch zijn. Tot nu toe hoe je hebt gewerkt, heeft me geen vertrouwen gegeven. Daarom is misschien beter dat we morgen even goed praten hierover. Binnen een maand 2 keer ziek worden is geen werk. Ik heb geen capaciteit om twee mensen te betalen. Of we gaan samen door met volle vertrouwen of we nemen afscheid van elkaar. Want ik probeer een zaak te runnen en ik maak geen avontuur van"*

2.3. Op 10 juli 2020 heeft er een bespreking plaatsgevonden tussen [REDACTED] en [REDACTED]. Bij deze bespreking is naast [REDACTED], [REDACTED] en mevrouw [REDACTED] (hierna: [REDACTED] medewerkster in dienst van [REDACTED] aanwezig geweest. Zij verklaart hierover onder meer als volgt:

*"(...) Wij hebben toen nogmaals besproken met hem wat wij van hem verwachten op de werkvloer. Gevraagd of het hem zou lukken dit alleen te kunnen uitvoeren. Hij gaf meteen duidelijk aan dat dit voor hem niet haalbaar is. Voor zijn rug legde hij ook uit dat dit werk te zwaar voor hem is en hulp nodig zou blijven hebben. Hij begreep ook dat het voor ons niet logisch is om 2 personeelsleden in de bar te moeten zetten. Aldus merkte ook [REDACTED] dat hij niet verder kon met ons. De heer [REDACTED] had aangeboden dat hij per direct zou stoppen. Maar het weekend zou hij nog door betaald krijgen. Ondanks hij er niet zou zijn. De heer [REDACTED] heeft hem ook meteen hulp aangeboden voor ander werk. (...)"*

2.4. Nadien is er tussen partijen nog diverse keren via WhatsApp contact geweest over een baan bij derden via het netwerk van [REDACTED]

2.5. Bij brief van 21 augustus 2020 heeft de gemachtigde van [REDACTED] [REDACTED] onder meer als volgt bericht:

*"(...) Op 6 juni 2020 is cliënt bij u in dienst getreden, alwaar hij laatstelijk werkzaam was op basis van een arbeidsovereenkomst voor zeven (7) maanden voor 38 uur per week in de functie van 'Horeca medewerker'.*

#### Onregelmatige opzegging

*Van cliënt heb ik begrepen dat u het dienstverband heeft opgezegd, althans dat hij niet langer wordt opgeroepen voor werk.*

*Cliënt heeft een arbeidsovereenkomst voor zeven (7) maanden. Dit betekent dat de arbeidsovereenkomst pas per 6 januari 2021 van rechtswege zal eindigen. Partijen hebben niet voorzien in een mogelijkheid om de arbeidsovereenkomst tussentijds te beëindigen. Ook in de cao horeca en aanverwante bedrijven is niet voorzien in een dergelijke mogelijkheid. Het ontslag is derhalve vernietigbaar, aangezien de arbeidsovereenkomst niet is ontbonden door de kantonrechter, dan wel is opgezegd met een geldige opzeggrond of op grond van een dringende reden (artikel 7:671 BW). Cliënt is van mening dat het niet langer oproepen voor werk ook als een ontslag moet worden gekwalificeerd.*

#### Loonvordering

*Indien u van mening bent dat geen sprake is van ontslag, maar dat cliënt enkel niet langer zal worden opgeroepen voor werk, zal cliënt (met terugwerkende kracht) aanspraak maken op uitbetaling van het loon, alsof hij zijn gebruikelijke werkzaamheden heeft verricht. Cliënt is namelijk beschikbaar voor werk, maar u heeft daar zelf geen gebruik van willen maken. Dit is een omstandigheid die voor uw rekening en risico dient te komen.*

#### Conclusie

*Uit het voorgaande blijkt dat u de arbeidsovereenkomst niet rechtsgeldig heeft beëindigd. Voorts heeft cliënt nimmer zelf zijn arbeidsovereenkomst opgezegd of ingestemd met een ontslag. Ik verzoek u*

daarom mij vóór 4 september aanstaande schriftelijk te bevestigen dat het ontslag zal worden ingetrokken en dat cliënt zijn werkzaamheden op de gebruikelijke wijze kan hervatten, althans dat de loondoorbetaling zal worden hervat. In dat kader geeft cliënt u bij dezen nogmaals te kennen dat hij beschikbaar is om zijn gebruikelijke werkzaamheden voor 38 uur per week te verrichten.

Bij het uitblijven van een schriftelijke bevestiging binnen de hiervoor gestelde termijn, zal cliënt zich vrij voelen zonder verdere aankondiging een verzoekschrift tot vernietiging van de opzegging in te dienen bij de kantonrechter, alsmede herstel van het dienstverband te vorderen. Cliënt behoudt zich het recht voor om in het kader van deze procedure de volgende vorderingen in te dienen:

- een billijke vergoeding voor het onterecht gegeven ontslag;
- een transitievergoeding;
- een gefixeerde schadevergoeding voor onregelmatige opzegging, die gelijk is aan de hoogte van het loon tot aan 6 januari 2021;

De met de procedure gemoeide kosten zullen eveneens voor uw rekening komen. Ik vertrouw erop dat dit alles slechts een misverstand is en dat u het niet tot een procedure zult laten komen. (...)"

### 3. Het verzoek en het verweer

3.1. [redacted] verzoekt de kantonrechter bij uitvoerbaar bij voorraad te verklaren beschikking:

#### primair

- a. de opzegging van 10 juli 2020 te vernietigen;
- b. [redacted] te veroordelen tot betaling aan hem van het netto equivalent van een transitievergoeding ad € 331,40 bruto, dan wel een door de kantonrechter in goede justitie te bepalen transitievergoeding;
- c. [redacted] te veroordelen tot betaling aan [redacted] van het netto equivalent van de billijke vergoeding van € 3.681,35 bruto, dan wel een door de kantonrechter in goede justitie te bepalen billijke vergoeding;
- d. aan hem het netto equivalent van een vergoeding wegens onregelmatige opzegging van € 11.041,92 bruto toe te kennen, dan wel een door de kantonrechter in goede justitie te bepalen vergoeding;
- e. [redacted] te veroordelen tot verstrekking binnen zeven dagen na betekening van deze beschikking van de salarisspecificaties waarin de betalingen van de vergoedingen onder b. tot en met d. zijn verwerkt, op straffe van verbeurte van een dwangsom van € 100,00 per dag met een maximum van € 10.000,00 dan wel een door de kantonrechter in goede justitie te bepalen dwangsom en maximum, voor elke dag dat [redacted] niet voldoet aan de beschikking ingaande zeven dagen na betekening van de beschikking;
- f. [redacted] te veroordelen tot betaling aan hem van de buitengerechtelijke kosten van € 1.115,90 netto (inclusief btw), althans een door de kantonrechter in goede justitie te bepalen bedrag;

#### subsidiar, indien de kantonrechter oordeelt dat geen sprake is van een ontslag

- g. [redacted] te veroordelen tot betaling van het netto equivalent van het verschuldigde loon over de periode juli 2020 tot en met augustus 2020 van € 3.408,66 bruto, dan wel tot betaling van een door de kantonrechter in goede justitie te bepalen loonsom;
- h. [redacted] te veroordelen tot betaling van een wettelijke verhoging wegens vertraging over het aan [redacted] toekomende achterstallige loon van € 1.704,34 netto ex artikel 7:625 BW, dan wel een door de kantonrechter in goede justitie te bepalen percentage en bedrag;
- i. [redacted] te veroordelen tot verstrekking binnen zeven dagen na betekening van deze beschikking van de salarisspecificaties waarin de betalingen van de vergoedingen onder g. en h. zijn verwerkt, op straffe van verbeurte van een dwangsom van

€ 100,00 per dag met een maximum van € 10.000,00 dan wel een door de kantonrechter in goede justitie te bepalen dwangsom en maximum, voor elke dag dat [REDACTED] niet voldoet aan de beschikking ingaande zeven dagen na betekening van de beschikking;

- j. [REDACTED] te veroordelen tot betaling aan hem van de buitengerechtelijke incassokosten van € 763,09 netto (inclusief btw), althans een door de kantonrechter in goede justitie te bepalen bedrag;

zowel primair als subsidiair

- k. [REDACTED] te veroordelen tot betaling aan [REDACTED] van de wettelijke rente over alle in deze beschikking toegewezen bedragen vanaf het tijdstip van opeisbaarheid van elk bedrag tot aan de dag van volledige betaling;
- l. [REDACTED] te veroordelen in de proceskosten, te vermeerderen met de (na)kosten, een en ander te voldoen binnen veertien dagen na dagtekening van de beschikking en voor het geval voldoening van de (na)kosten niet binnen de gestelde termijn plaatsvindt te vermeerderen met de wettelijke rente over de (na)kosten te rekenen vanaf bedoelde termijn voor voldoening.

3.2. [REDACTED] legt aan zijn verzoeken het volgende ten grondslag.

[REDACTED] heeft de arbeidsovereenkomst met [REDACTED] op 10 juli 2020 opgezegd. Deze opzegging is vernietigbaar aangezien [REDACTED] daarmee niet heeft ingestemd, er geen sprake is van ontbinding door de kantonrechter, toestemming van het UWV ontbreekt en een geldige opzeggrond ontbreekt. [REDACTED] berust in het ontslag op staande voet en maakt aanspraak op betaling van de transitievergoeding, een billijke vergoeding en de vergoeding wegens onregelmatige opzegging.

Voor het geval de kantonrechter oordeelt dat geen sprake is van een ontslag, maakt [REDACTED] aanspraak op doorbetaling van het aan hem verschuldigde loon vanaf juli 2020, vermeerderd met de wettelijke verhoging en de wettelijke rente.

[REDACTED] maakt daarnaast aanspraak op vergoeding van buitengerechtelijke incassokosten, proceskosten en nakosten.

3.3. [REDACTED] betwist dat zij de arbeidsovereenkomst met [REDACTED] op 10 juli 2020 heeft opgezegd. Volgens haar is het juist [REDACTED] geweest die de arbeidsovereenkomst op 10 juli 2020 heeft opgezegd. [REDACTED] heeft vervolgens binnen haar netwerk gezocht naar ander werk voor [REDACTED] buiten haar onderneming, maar daar is hij niet op ingegaan. Hij is ook niet meer bij [REDACTED] komen werken. [REDACTED] heeft zich niet bereid en beschikbaar gesteld voor werk, geen aanspraak gemaakt op loondoorbetaling en niets meer van zich laten horen. [REDACTED] concludeert daarom tot afwijzing van de verzoeken van [REDACTED] en verzoekt de kantonrechter voor recht te verklaren dat [REDACTED] de arbeidsovereenkomst met [REDACTED] heeft opgezegd per 10 juli 2020 en er vanaf dat moment geen dienstverband bestaat tussen [REDACTED] en [REDACTED].

#### 4. De beoordeling

##### Opzegging arbeidsovereenkomst

4.1. Tussen partijen is in de eerste plaats in geschil of de arbeidsovereenkomst op 10 juli 2020 is opgezegd. [REDACTED] legt aan zijn primaire vorderingen ten grondslag dat de arbeidsovereenkomst door [REDACTED] op 10 juli 2020 op onrechtmatige wijze is opgezegd.

[REDACTED] betwist dat zij de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Opzegging is een eenzijdige rechtshandeling.

Zowel [REDACTED] als [REDACTED] betwist dat door hen is opgezegd.

Uit de handelwijze van [REDACTED] kan dit naar het oordeel van de kantonrechter ook niet worden afgeleid. Het feit dat [REDACTED] in het gesprek op 10 juli 2020 heeft aangegeven dat [REDACTED] gelet op zijn klachten, niet voldeed aan hetgeen van hem werd verwacht en dat het

voor haar te kostbaar zou zijn om twee personeelsleden in de bar te moeten zetten is daarvoor onvoldoende. Ook uit de omstandigheid dat [REDACTED] heeft aangeboden dat [REDACTED] per direct kon stoppen met werken, het weekend nog doorbetaald zou krijgen en zij [REDACTED] zou helpen met het zoeken van een andere baan kan niet worden afgeleid dat de arbeidsovereenkomst door [REDACTED] is opgezegd. Tot slot geldt dat eveneens voor het feit dat [REDACTED] nadien daadwerkelijk met [REDACTED] in overleg is getreden over mogelijkheden voor ander werk.

Dat de arbeidsovereenkomst op 10 juli 2020 door [REDACTED] is opgezegd, zoals [REDACTED] stelt, komt echter evenmin vast te staan. [REDACTED] betwist dit ook. Uit de door [REDACTED] ter onderbouwing van deze stelling in het geding gebracht verklaring (zie r.o. 2.3.) volgt ook niet dat [REDACTED] de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd, maar enkel dat hij moest erkennen dat het voor [REDACTED] niet handig was dat hij zijn werkzaamheden niet alleen kon uitvoeren. Nog daargelaten dat geen sprake is van een schriftelijke overeenkomst daartoe, zoals de wet vereist (artikel 7:670b BW), blijkt uit het voorgaande evenmin dat sprake is van een einde van de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden.

Gelet hierop komt niet vast te staan dat de arbeidsovereenkomst door één van beide partijen op 10 juli 2020 is opgezegd danwel op basis van wederzijds goedvinden tot een einde is gekomen. Het primair verzochte wordt daarom afgewezen. Dit geldt eveneens voor de door [REDACTED] verzochte verklaring voor recht.

#### Doorbetaling loon

4.2. Nu gelet op het hiervoor overwogene de arbeidsovereenkomst niet op 10 juli 2020 door opzegging is geëindigd, wordt toegekomen aan het subsidiaire verzoek.

[REDACTED] verzoekt subsidiair om toekenning van het overeengekomen loon over de periode juli tot en met augustus 2020 van € 3.408,66 bruto. Het loon over deze periode is niet aan hem betaald, terwijl hij wel beschikbaar was voor werk.

[REDACTED] voert hiertegen aan dat [REDACTED] na 10 juli 2020, ondanks dat hij wel stond ingeroosterd, niet meer bij [REDACTED] is komen werken. [REDACTED] heeft zich bovendien niet bereid en beschikbaar gesteld voor werk, hij heeft geen aanspraak gemaakt op loondoorbetaling en hij heeft niets meer van zich laten horen. Daar komt bij [REDACTED] zijn loon tot en met 12 juli 2020 heeft ontvangen.

4.3. De kantonrechter oordeelt als volgt.

Nu de arbeidsovereenkomst tussen partijen op 10 juli 2020 niet is geëindigd, loopt de arbeidsovereenkomst na deze datum door. [REDACTED] maakt aanspraak op betaling van het overeengekomen salaris vanaf juli 2020 tot en met augustus 2020.

[REDACTED] heeft gemotiveerd gesteld dat [REDACTED] zijn loon tot en met 12 juli 2020 heeft ontvangen. Dit is door [REDACTED] niet betwist, zodat dit als vaststaand wordt aangenomen, zodat de vordering terzake het loon over deze periode voor afwijzing gereed ligt.

Ingevolge artikel 7:628 lid 1 BW is de werkgever verplicht het naar tijdsruimte vastgestelde loon te voldoen indien de werknemer de overeengekomen arbeid geheel of gedeeltelijk niet heeft verricht, tenzij het geheel of gedeeltelijk niet verrichten van de overeengekomen arbeid in redelijkheid voor rekening van de werknemer behoort te komen.

Tussen partijen staat vast dat [REDACTED] vanaf 10 juli 2020 geen werkzaamheden meer voor [REDACTED] heeft verricht. In beginsel ligt het op de weg van [REDACTED] als werkgever om [REDACTED] op te roepen. Tussen partijen staat vast dat [REDACTED] in ieder geval in de periode direct na 10 juli 2020 nog wel was ingeroosterd, maar desondanks niet op het werk is verschenen. Daar komt bij dat gesteld noch gebleken is dat [REDACTED] zich eerder dan bij de brief van zijn gemachtigde van 21 augustus 2020 beschikbaar heeft gesteld en evenmin dat hij eerder dan bij deze brief heeft verzocht om tewerkgesteld te worden of aanspraak heeft gemaakt op doorbetaling van zijn loon. Onder deze omstandigheden had van [REDACTED] verwacht mogen worden dat hij dit wel had gedaan. Dit stilzitten tot 21 augustus 2020 komt naar het oordeel van de kantonrechter in redelijkheid voor rekening van [REDACTED]

4.4. [REDACTED] heeft tijdens de mondelinge behandeling aangegeven dat hij vanaf november 2020 een andere baan heeft en dat hij in de periode tussen 10 juli 2020 en begin november 2020 via een uitzendbureau gedurende ongeveer twee weken ongeveer drie dagen per week heeft gewerkt. Wanneer dat is geweest en hoeveel hij precies gewerkt heeft, heeft [REDACTED] niet gesteld of onderbouwd zodat dit in het midden is gebleven. [REDACTED] heeft naar het oordeel van de kantonrechter recht op doorbetaling van zijn loon over de periode dat hij zich daadwerkelijk beschikbaar heeft gehouden voor werk bij [REDACTED] te weten van 22 augustus 2020 tot en met 31 oktober 2020 minus de via het uitzendbureau gewerkte dagen. Het subsidiaire verzoek van [REDACTED] ziet evenwel op betaling van het salaris over de periode tot en met augustus 2020. Nu [REDACTED] ten onrechte in het midden heeft gelaten wanneer hij in de periode tot november 2020 elders heeft gewerkt, kan niet worden uitgesloten dat dit in de periode tussen 22 augustus 2020 en 31 augustus 2020 is geweest. [REDACTED] heeft geen betaling van het loon over de periode september en oktober 2020 verzocht, zodat dit loon niet worden toegewezen. Aldus kan niet worden vastgesteld dat [REDACTED] nog recht heeft op loon over de verzochte periode. Het subsidiair verzochte wordt daarom afgewezen. De nevenvorderingen delen dit lot.

#### Proceskosten

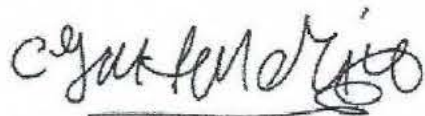
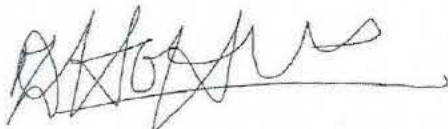
4.5. [REDACTED] wordt in het ongelijk gesteld en moet daarom de proceskosten betalen.

### 5. De beslissing

De kantonrechter,

- 5.1. wijst de verzoeken af;
- 5.2. veroordeelt [REDACTED] in de proceskosten, tot deze uitspraak aan de kant van [REDACTED] begroot op € 480,00 aan salaris voor de gemachtigde;
- 5.3. verklaart deze veroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Deze beschikking is gegeven door de kantonrechter mr. C.J.M. Hendriks en in het openbaar uitgesproken op 18 december 2020.



AFSCHRIFT

Voor eensluidend afschrift.

De griffier van de rechtbank.

Datum: 22 december 2020