

ECLI:NL:RBMNE:2021:863

□ Rechtspraak.nl, Rechtbank Midden-Nederland, 05-03-2021, ECLI:NL:RBMNE:2021:863, 8882637 UE VERZ 20-354 MvdH/40201

Beschikking volgend op het kort geding waarin de voorzieningenrechter heeft geoordeeld dat werkgever de loonbetaling mag opschorten zolang de werknemer niet voldoet aan de instructie om een mondkapje te dragen. Het verzoek tot ontbinding van de werkgever wordt toegewezen op grond van een inmiddels verstoorde arbeidsverhouding en niet op grond van ernstig verwijtbaar handelen van de werknemer. De werkgever moet een billijke vergoeding betalen omdat zij, nadat de werknemer had verklaard voortaan een mondkapje te zullen dragen, niet haar verantwoordelijkheid heeft genomen om tot herstel van de onderling verhoudingen te komen. De vorderingen van de werknemer tot betaling van jarenlang te weinig betaald loon op grond van (onder meer de functie-indeling in) de Cao worden toegewezen.

GEGEVENS

Instantie	Rechtbank Midden-Nederland
Datum uitspraak	05-03-2021
Datum publicatie	08-03-2021
Publicatie	Rechtspraak.nl
ECLI	ECLI:NL:RBMNE:2021:863
Zaaknummer	8882637 UE VERZ 20-354 MvdH/40201
Bijzondere kenmerken	Beschikking
Rechtsgebied	Burgerlijk procesrecht
Overige publicaties	AR-Updates.nl 2021-0303

UITSPRAAK

RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND

Civiel recht
kantonrechter

locatie Utrecht

zaaknummer: 8882637 UE VERZ 20-354 MvdH/40201

Beschikking van 5 maart 2021

inzake

1. de vennootschap onder firma
[verzoeker 1] h.o.d.n [naam],
gevestigd in [vestigingsplaats],

2 [verzoeker 2], vennoot van verzoeker sub 1,
wonende in [woonplaats],

3 [verzoekster], vennoot verzoeker sub 1,
wonende in [woonplaats],
verzoekers sub 1, 2 en 3 verder gezamenlijk ook te noemen [verzoekers],
verzoekende partij,
gemachtigde: Nederlandse Brood- en banketbakers Ondernemersvereniging

tegen:

[verweerder],
wonende in [woonplaats],
verder ook te noemen [verweerder],
verwerende partij,
gemachtigde: mr. E.J. Nieuwenhuys.

1 Het verloop van de procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het verzoekschrift van [verzoekers], ter griffie ingekomen op 18 november 2020;

- het verweerschrift van [verweerder] met een (tegen)verzoek van 25 januari 2021;
 - het verweerschrift van [verzoekers] gedateerd op 29 januari 2021;
 - de akte vermeerdere van eis tevens akte overlegging producties van [verweerder] van 2 februari 2021.
- 1.2. De zaak is op een zitting met de rechter besproken op 4 februari 2021. Daarbij waren aanwezig namens [verzoekers] de heer [verzoeker 2] en mevrouw [vestigingsplaats], bijgestaan door mr. Passchier en de heer [verweerder], bijgestaan door mr. Nieuwenhuys. Beide gemachtigden hebben hun standpunt naar voren gebracht aan de hand van een pleitnota. Van de zitting heeft de griffier aantekeningen gemaakt.
- 1.3. Daarna is een datum voor uitspraak bepaald.

2. De feiten

- 2.1. [verzoekers] drijft een patisserie/chocolaterie/ijs salon met vestigingen in [vestigingsplaats], [vestigingsplaats] en [vestigingsplaats]. [verzoekers] is lid van de Nederlandse Brood- en banketbakkers Ondernemingsvereniging (hierna: de branchevereniging).
- 2.2. [verweerder], geboren op [1963], is sinds 19 mei 2014 in dienst van [verzoekers]. Hij brengt met de transportbus van [verzoekers] op maandag vrijdag en zaterdag goederen rond tussen de verschillende vestigingen van [verzoekers], levert goederen af bij afnemers en haalt goederen op bij leveranciers. Naast [verweerder] zijn er nog drie personen bij [verzoekers] in dienst die deze werkzaamheden (parttime) uitvoeren.
- 2.3. [verweerder] ontving ten tijde van de indiening van het verzoekschrift een salaris van € 10,58 bruto per uur exclusief 8% vakantiegeld en overige emolumenten. [verweerder] geniet zijn salaris per vier weken.
- 2.4. Op de arbeidsovereenkomst van [verweerder] is de Cao voor het Bakkersbedrijf (hierna: de Cao) van toepassing. Volgens de Cao valt [verzoekers] onder het type onderneming 'ambachtelijke bakkerij'. In de Cao zijn de functies van medewerkers ingedeeld in functiegroepen met bijbehorende loonschalen. Tevens is in de Cao een functiearensysteem opgenomen, wat inhoudt dat het aantal functiejaar in beginsel telkens met ingang van 1 januari met één functiejaar wordt verhoogd, totdat het laatste functiejaar in de loonschaal is bereikt. In de Cao 2019/2020 is in artikel 3.2 het volgende opgenomen:
"3.2 Aanpassing lonen ambachtelijke bakkerij

Het functie-uurloon van de medewerker wordt verhoogd met de afgesproken collectieve loonsverhoging.

De collectieve verhogingen van de loonschalen en de functie-uurlonen voor **ambachtelijk bakkerijen** zijn:

per 1 juli of 14 juli 2019 (afhankelijk van de loonbetaling per maand 2,25%
of per 4 weken)

per 1 januari 2020 of 29 december 2019 (afhankelijk van de 1%
loonbetaling per maand of per 4 weken)

De BHV-toeslag, bedrijfskledingtoeslag, de koel- en vriescellentoeslag en de ORBA-toeslag worden ook met deze percentages verhoogd.

- 2.5. In de Cao is verder onder meer het volgende opgenomen:

"Artikel 10 Bedrijfskledingvergoeding

Personeel logistiek, productie, technische dienst

Als de werkgever aan de medewerker in de logistiek, productie en technische dienst geen bedrijfskleding verstrekt, dan ontvangt deze medewerker een netto vergoeding. De vergoeding is afhankelijk van het aantal uren dat hij werkzaam is."

"32.3 Opzegging

Bij opzegging van de arbeidsovereenkomst geldt de wettelijke opzegtermijn. In de arbeidsovereenkomst kunnen werkgever en medewerker een andere opzegtermijn afspreken. Het einde van de opzegtermijn valt samen met de laatste dag van de loonbetalingstermijn (4 weken of maand)."

- 2.6. Op 13 oktober 2020 om 15.16 uur heeft [verzoeker 2] via WhatsApp het volgende bericht gestuurd in de WhatsApp groep '[WhatsApp groep]':
*"Beste mensen,
 [verzoekster] en ik hebben de laatste loodjes er bijna opzitten.
 Er volgt nog een aanscherping in het beleid.
 Een ervan is dat binnen het bedrijf net mondkapjes gewerkt gaat worden. Privé kapjes mogen gedragen worden. We hebben wegwerp kapjes in de expeditie ruimte. Het is ff niet anders, samen pakken we het op!"*
- 2.7. Op 13 oktober 2020 om 19.32 uur heeft [verzoekster] via WhatsApp het volgende bericht gestuurd in de WhatsApp groep '[WhatsApp groep]':
"En zoals jullie weten is het dragen van mondkapjes verplicht zoals jullie nu weer merken....is het helaas noodzakelijk in deze tijd! Mochten jullie daar problemen mee hebben of kan je het niet dragen op medisch advies app mij dan hier even persoonlijk over!"
- 2.8. De vennoten van [verzoekers] zijn van 14 oktober 2020 tot 26 oktober 2020 op vakantie gegaan.
- 2.9. [verweerder] heeft na ontvangst van de WhatsApp berichten van 13 oktober 2020 tijdens zijn werktijd bij [verzoekers] geen mondkapje gedragen. Tijdens de vakantie van de vennoten van [verzoekers] is [verweerder] hierop aangesproken door de chef productie en is het hierover met een andere collega tot een verbale escalatie gekomen.
- 2.10. Op 29 oktober 2020 hebben de vennoten van [verzoekers] [verweerder] aangesproken op het (niet) dragen van het mondkapje tijdens werktijd, is de loonbetaling aan [verweerder] opgeschort en is hij op non-actief gesteld.
- 2.11. [verzoekers] heeft [verweerder] op 30 oktober 2020 schriftelijk onder meer het volgende bericht:
"Gisteren is u medegedeeld dat u op non-actief wordt gesteld en dat de loonbetaling wordt opgeschort. Deze maatregelen gaan met onmiddellijke ingang in en duren voorlopig tot en met 6 november 2020.

U kunt deze maatregelen direct zelf ongedaan maken door:

- schriftelijk te verklaren dat u tijdens uw werkzaamheden volgens de gegeven instructie een mondkapje zal dragen en zal blijven dragen;
- schriftelijk en mondeling excuses aan te bieden aan de werkgever en de genoemde drie collega's."

2.12. [verweerder] heeft in zijn brief van 4 november 2020 aan [verzoekers] onder meer als volgt gereageerd:

"Ik laat u weten dat ik niet akkoord ga met de non-actiestelling die u mij per 30 oktober jl. heeft opgelegd. Er is wat mij betreft geen enkele gegronde reden dat uw besluit hiertoe rechtvaardigt. Ik wil u melden dat ik vanaf 30 oktober jl. werkwilbig ben en mijn bedongen arbeid op een correcte wijze en conform de inhoud van mijn functie uit zal voeren, dit zoals u van mij gewend bent in de afgelopen 6,5 jaar.

Afsluitend laat ik u weten dat ik mij komende vrijdag 6 november om 07.00 uur bij u op de zaak meld om mijn bedongen arbeid in de functie van chauffeur op te pakken."

2.13. Op 5 november 2020 heeft [verzoekers] schriftelijk aan [verweerder] onder meer het volgende bericht:

"Uit uw brief blijkt niet dat u voornemens bent de instructies m.b.t. het dragen van een mondkapje op te volgen en excuses aan te bieden voor uw gedrag. U heeft tot en met vrijdag 6 november 2020 de sleutel in handen om de non-actiestelling en opschorting loonbetaling op te heffen. U weet wat daarvoor nodig is.

Zonder opvolging van onderstaande voorwaarden zal ook morgen, vrijdag 6 november 2020 om 07.00 uur, u de toegang tot het werk worden ontzegd. Nogmaals, u kunt de maatregelen direct zelf ongedaan maken door:

- schriftelijk te verklaren dat u tijdens uw werkzaamheden volgens de gegeven instructie een mondkapje zal dragen en zal blijven dragen;
- schriftelijk en mondeling excuses aan te bieden aan de werkgever en de in de vorige brief genoemde drie collega's.

Kom tot bezinning en volg de instructies op!!

Indien u volhardt in het negeren van de instructies zal volgende week maatregelen worden genomen om uw arbeidsovereenkomst te beëindigen."

2.14. [verweerder] heeft niet voldaan aan de door [verzoekers] gestelde twee voorwaarden in haar brief van 5 november 2020. [verzoekers] heeft daarop het verzoekschrift tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst van [verweerder] ingediend dat in deze procedure zal worden beoordeeld.

2.15. [verweerder] heeft vervolgens een kort geding aanhangig gemaakt bij de kantonrechter van de rechtbank Midden-Nederland waarin hij wedertewerkstelling en loonbetaling heeft gevorderd. [verweerder] heeft hieraan ten grondslag gelegd dat [verzoekers] in redelijkheid niet van hem kan verlangen dat hij in zijn functie als chauffeur tijdens werktijd een mondkapje draagt. [verweerder] heeft in de kort geding procedure tevens aanspraak gemaakt op achterstallig loon. Aan deze vordering heeft [verweerder] ten grondslag gelegd dat [verzoekers] hem op grond van de Cao te weinig loon heeft betaald. Zo is hij vanaf de datum van indiensttreding door [verzoekers] op grond van de referentiefunctie Bezorger ingedeeld in loonschaal 3 van de functiegroep Commerce, terwijl hij op grond van de referentiefunctie Chauffeur I ingedeeld had moeten worden in loonschaal 3 van de loontabel Logistiek. Laatstgenoemde loontabel heeft een hoger uurloon. Daarnaast maakt [verweerder] in kort geding op grond van de Cao aanspraak op betaling volgens het functiearensysteem, een bedrijfskledingvergoeding en op de collectieve loonsverhoging uit de Cao 2019/2020. Verder heeft [verweerder] in de genoemde procedure gevorderd dat [verzoekers] hem, na 6,5 jaar dienstverband, een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd verstrekt voor 22 uur per week.

2.16. [verzoekers] heeft in haar verweer in de kort gedingprocedure aangevoerd dat zij op grond van artikel 7:660 BW een redelijke instructie aan haar personeel heeft gegeven over het tijdens werktijd dragen van een mondkapje. Deze instructie strekt ter bevordering van de veiligheid en gezondheid van [verweerder] en zijn collega's gedurende de corona pandemie. [verzoekers] heeft in de procedure gesteld dat zij goede grond had om de loonbetaling aan [verweerder] op te schorten en hem op de werkvloer te weigeren, omdat [verweerder] de instructie over het verplicht dragen van een mondkapje in de bedrijfspanden zonder (medische) reden niet naleeft. De loonbetaling wordt met terugwerkende kracht hervat en [verweerder] is weer welkom op de werkvloer zodra hij het mondkapje gaat dragen en blijft dragen voor de periode dat hij bij de uitvoering van zijn werkzaamheden in de bedrijfspanden moet zijn. Ten aanzien van de loonvordering wordt een deel door [verzoekers] betwist en wordt voor een deel door [verzoekers] een beroep gedaan op verjaring. [verzoekers] stelt zich op het standpunt dat de loonvordering een uitgebreide discussie (en onderzoek) vergt, die zich niet leent voor kort geding.

2.17. De Voorzieningenrechter heeft in zijn kort geding vonnis van 13 januari 2021 als volgt geoordeeld over het gevorderde te weinig betaalde loon in de periode 2014-2020:

4.3 De door [verweerder] onder d., e., f., en g. ingestelde vorderingen vinden alle hun grondslag in de Cao. [verweerder] stelt dat hij vanaf het moment van indiensttreding te weinig loon heeft ontvangen omdat hij i) in de verkeerde functie is ingeschaald (Besorger in plaats van Chauffeur I), ii) geen bedrijfskledingvergoeding heeft ontvangen, iii) geen in 2019/2020 doorgevoerde collectieve loonsverhoging heeft ontvangen en iv) ten onrechte het functiearensysteem niet op hem is toegepast.

4.4 De kantonrechter heeft tijdens de zitting vastgesteld dat de door [verweerder] - één dag voor de mondelinge behandeling - op grond van de Cao ingestelde vorderingen nooit eerder tussen partijen ter discussie zijn geweest. [verweerder] heeft [verzoekers] in onderhavige kortgedingprocedure dan ook met deze eisvermeerdering overvallen. Hoewel [verzoekers] tijdens de mondelinge behandeling verweer heeft gevoerd tegen het door [verweerder] hierboven onder i) en ii) gestelde, wordt naar het oordeel van de kantonrechter, mede gelet op de omvang van de vordering, onvoldoende recht gedaan aan het beginsel van hoor en wederhoor. De vorderingen gebaseerd op genoemde stellingen horen thuis in een bodemprocedure, waar de verhouding tussen partijen ten gronde zal worden beoordeeld. Dit geldt te meer nu de procedure tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst reeds tussen partijen aanhangig is en de vorderingen daarin kunnen worden meegenomen.

4.5 Voorgaande is anders ten aanzien van hetgeen door [verweerder] hierboven onder iii) en iv) is gesteld, nu [verzoekers] tijdens de mondelinge behandeling heeft erkend dat het functiearensysteem toepast had moeten worden en tegen de collectieve loonsverhoging 2019/2020 geen verweer heeft gevoerd. De kantonrechter acht het daarom voldoende aannemelijk dat in de bodemprocedure een bedrag aan loon dat is gegrond op het functiearensysteem en op de collectieve loonsverhoging 2019/2020 zal worden toegewezen. [verweerder] heeft tijdens de mondelinge behandeling een berekening van dit deel van het te weinig betaalde loon overgelegd (productie 35). In deze berekening heeft [verweerder], reeds anticiperend op het verweer van [verzoekers], de loonschaal van de functie van Besorger als uitgangspunt genomen. De kantonrechter neemt dit uitgangspunt over (omdat de discussie tussen partijen of [verweerder] werkzaam is in de functie van Besorger of Chauffeur I in de bodemprocedure thuis hoort) en komt in zijn berekening uit op een bedrag van € 6.504,46 bruto dat [verzoekers] over de periode 2014 tot en met oktober 2020 op grond van het functiearensysteem en de collectieve loonsverhoging in 2019/2020 te weinig loon aan [verweerder] heeft betaald. Anders dan in de berekening van [verweerder] heeft de kantonrechter i) in 2015 functiejaar 1 toegepast (en niet functiejaar 2), ii) de functiejaaropbouw volgens het desbetreffende artikel de Cao elk jaar toegepast per 1 januari (en niet vanaf periode 4), iii) de loonsverhogingen uit de Cao 2016/2019 over 2017 en 2018 toegepast, iv) de loonsverhoging over 2019 van 2,25% berekend vanaf juli 2019 (en niet vanaf periode 4), v) de loonsverhoging over 2020 conform de Cao berekend op 1% (en niet 2,25%) en vi) de zaterdagtoeslag niet meegenomen omdat dit geen onderdeel van het debat tussen partijen is geweest.

4.6 Het berekende bedrag aan voorschot loon wordt verhoogd met de vakantietoeslag van 8%. De wettelijke verhoging wordt door de kantonrechter ambtshalve

gematigd tot 15%. Dit maakt dat [verzoekers] een totaalbedrag van € 8.078,54 bruto aan voorschot loon inclusief vakantietoelage en wettelijke verhoging aan [verweerder] dient te betalen. Daarmee wordt de vordering onder d. gedeeltelijke toewijzing door het in dit kort geding buiten beschouwing laten van de discussie over de functie met bijbehorende loonschaal, wordt toewijzing van de vorderingen onder e., f. en g. zinledig. Ook deze vorderingen kunnen worden meegenomen in de reeds ophanden zijnde ontbindingsprocedure. Dit geldt evenzo voor de vordering onder i. Deze vorderingen worden derhalve afgewezen in dit kort geding.

2.18. Ten aanzien van de mondkapjesplicht concludeert de Voorzieningenrechter:

4.13 Gelet op het voorgaande komt de kantonrechter tot het voorlopig oordeel dat [verzoekers] in redelijkheid de instructie tot het dragen van een mondkapje aan haar werknemers heeft mogen geven en dat [verweerder] gehouden was deze instructie op te volgen. Tussen partijen staat niet ter discussie dat [verweerder] zich niet aan de instructie heeft gehouden en tijdens de mondelinge behandeling is duidelijk geworden dat [verweerder] niet onvoorwaardelijk bereid is de instructie alsnog op te volgen. De kantonrechter is voorshands van oordeel dat [verzoekers], gelet op het nauwe verband dat tussen de verbintenissen van partijen bestaat, bevoegd is om de loonbetaling aan [verweerder] op te schorten en hem de toegang tot het werk te ontzeggen zolang hij de instructie niet opvolgt. Dit maakt dat de vorderingen onder a., b., c., en k. worden afgewezen. Overigens merkt de kantonrechter hierbij op dat als [verweerder] wel onvoorwaardelijk bereid is de instructie op te volgen, daarmee de grondslag aan de opschorting van het loon en aan de non-actiefstelling komt te vervallen.

2.19. [verweerder] heeft zich, na kennisgeving van het kort geding vonnis, op 13 januari 2021 in een e-mailbericht van zijn gemachtigde aan de gemachtigde van [verzoekers] bereid verklaard om een mondkapje te dragen tijdens zijn aanwezigheid en werkzaamheden op de diverse vestigingen van [verzoekers]. De gemachtigde van [verzoekers] heeft hier op 14 januari 2021 in een mail aan de gemachtigde van [verweerder] als volgt op gereageerd:

De vennoten hebben kennis genomen van de bereidheid van uw cliënt om tijdens zijn werkzaamheden (binnen de bedrijfspanden) een mondkapje te dragen. Het feit dat uw cliënt hiertoe pas bereid is na de uitspraak van de voorzieningenrechter heeft geleid tot schade bij de werkgever. De werkzaamheden van uw cliënt zijn verricht door collega's en zijn daarvoor uiteraard ook betaald. Dus dubbele kosten. Daarnaast heeft deze kwestie tot veel emotie/spanning geleid bij zowel de vennoten als de medewerkers. Het voorgaande brengt de vennoten tot het voorstel aan uw cliënt om alle (resterende) geschilpunten op te lossen in een neutraal geformuleerde beëindigingsovereenkomst waarbij de WW-rechten worden veilig gesteld.

2.20. Op 18 januari 2021 heeft de gemachtigde van [verzoekers] een vaststellingsovereenkomst aan de gemachtigde van [verweerder] toegezonden. In de vaststellingsovereenkomst is opgenomen dat [verweerder] achterstallig salaris uitbetaald zal krijgen uitgaande van de functie van Bezorger in de Cao, de transitievergoeding en een aanvullende vergoeding van € 700,00 zal ontvangen.

2.21. De gemachtigde van [verweerder] heeft op 19 januari 2021 bericht dat het voorstel niet acceptabel was en heeft een tegenvoorstel gedaan. Het tegenvoorstel gaat voor wat betreft de berekening van het achterstallig salaris uit van de functie van Chauffeur I uit de Cao. [verweerder] maakt in zijn voorstel onder meer aanspraak op een aanvullende vergoeding van € 17.500,00 (inclusief 15% wettelijke verhoging).

2.22. Twee dagen later, op 21 januari 2021, bericht de gemachtigde van [verzoekers] aan de gemachtigde van [verweerder] dat het tegenvoorstel niet werd geaccepteerd. Verder geeft de gemachtigde in zijn e-mail aan:

Gelet op het feit dat uw cliënt naar aanleiding van de uitspraak heeft toegezegd een mondkapje te zullen dragen is de aanleiding van het verzoekschrift tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst komen te vervallen. Dit betekent dat het verzoekschrift wordt ingetrokken en dat uw cliënt verzocht wordt zijn werkzaamheden morgen om 07:00 uur te hervatten.

2.23. Na dit bericht volgt op dezelfde dag een uitvoerige mailwisseling die er in de kern op neer komt dat [verweerder] een gesprek wil hebben met zijn werkgever 'om de kou uit de lucht te halen' alvorens zijn werkzaamheden te hervatten. [verzoekers] heeft hieruit geconcludeerd dat [verweerder] zijn eerdere toezegging van 13 januari 2021 intrekt. Daarop heeft zij de loonbetaling gestaakt en het ontbindingsverzoek niet ingetrokken.

3 Het verzoek tot ontbinding en het verweer van [verweerder]

3.1. [verzoekers] verzoekt, na aanvulling van haar verzoek ten tijde van de mondelinge behandeling waartegen [verweerder] geen bezwaar heeft gemaakt, op grond van het bepaalde in artikel 7:671b lid 1 onder a en artikel 7:669 lid 3 sub e (verwijtbaar handelen of nalaten van de werknemer) dan wel g (verstoorde arbeidsverhouding) Burgerlijk Wetboek (BW) om ontbinding van de arbeidsovereenkomst van partijen zonder toekenning van een transitievergoeding.

3.2. Ter onderbouwing van haar verzoek voert [verzoekers] aan dat [verweerder] weigert om de instructies van zijn werkgever op te volgen. Eerst weigerde hij om met mondkapje te werken. Later wil hij niet werken vanwege een geschil omtrent de functiewaardering en de arbeidsduur.

3.3. [verweerder] voert verweer. Hij stelt primair dat er geen redelijke grond voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst bestaat. Subsidiair verzoekt hij om de arbeidsovereenkomst te ontbinden op grond van ernstig verwijtbaar handelen van [verzoekers] onder toekenning van een transitievergoeding van € 2.959,71 en een billijke vergoeding van € 15.000,00. Een en ander met hoofdelijke veroordeling van [verzoekers] in de proceskosten, vermeerderd met de door [verweerder] gemaakte kosten van rechtsbijstand gemaximeerd tot een bedrag van € 15.000,00 exclusief BTW.

4. Het (tegen)verzoek van [verweerder] tot betaling van achterstallig loon en het verweer van [verzoekers]

4.1. [verweerder] vordert, uitvoerbaar bij voorraad, hoofdelijke veroordeling van [verzoekers] tot het volgende:

a. te verklaren voor recht dat tussen partijen vanaf 1 januari 2020 sprake is van een arbeidsovereenkomst met een arbeidsomvang van 22 uur per week, op basis van de functie van Chauffeur I in de zin van de Cao, tegen een salaris van € 14,26 bruto per uur exclusief 8% vakantiegeld en overige emolumenten, op straffe van een dwangsom ter hoogte van € 100,- per dag met een maximum van € 10.000,- voor elke dag na betekening van de beschikking dat [verzoekers] niet aan de beschikking voldoet;

b. om – indien de arbeidsovereenkomst niet wordt ontbonden - [verweerder] toe te laten tot zijn werkzaamheden in de functie van chauffeur, en wel binnen 24 uur na de in deze te wijzen beschikking op straffe van verbeurte van een dwangsom van

€ 1.000,- per dag met een maximum van € 50.000,- voor elke dag na betekening van de beschikking dat [verzoekers] niet aan de beschikking voldoet.

om aan [verweerder] te voldoen het over de periode van 2 november tot en met 30 november 2020 (= periode 12), over de periode 1 december tot en met 29 december 2020 (periode 13) en over de periode 30 december 2020 tot en met 27 januari 2021 (periode 1) achterstallig salaris ad € 14,26 bruto per uur tegen 22 uur per week, vermeerderd met alle emolumenten, waaronder vakantietoelage, vermeerderd met wettelijke rente, gerekend vanaf de dag van opeisbaarheid van het salaris, en wettelijke verhoging ex artikel 7:625 BW van maximaal 50% wegens vertraging over het aan hem toekomende loon;

om – indien de arbeidsovereenkomst niet wordt ontbonden - aan [verweerder] per vier weken te blijven voldoen het vanaf 28 januari 2021 verschuldigde salaris ad € 14,26 bruto per uur tegen gemiddeld 22 uur per week, vermeerderd met alle emolumenten, waaronder vakantietoelage, tot de dag dat de

dienstbetrekking rechtsgeldig geëindigd zal zijn, bij niet tijdige voldoening vermeerderd met wettelijke rente, gerekend vanaf de dag van opeisbaarheid van het salaris, en de wettelijke verhoging ex artikel 7:625 BW van maximaal 50% wegens vertraging over het aan hem toekomende loon;

om aan [verweerder] te blijven verstrekken de salarisspecificaties op basis van Chauffeur I in de zin van de Cao vanaf 2 november 2020 tot de dag dat de dienstbetrekking rechtsgeldig geëindigd zal zijn, op straffe van een dwangsom van € 100,- per dag met een maximum van € 10.000,- voor elke dag na betekening van de beschikking dat [verzoekers] niet voldoet aan de beschikking;

om binnen zeven dagen na het in deze te wijzen beschikking aan [verweerder] – uit hoofde van de functie van Chauffeur I in de zin van de Cao primaair te betalen een bedrag van € 32.843,73 bruto, bestaande uit achterstallig salaris en bedrijfskledingvergoeding ad € 20.310,76, 8% vakantiegeld, zijnde een bedrag van € 1.585,06 en een bedrag van primair € 10.947,91 ten titel van 50% wettelijke verhoging ex artikel 7:625 BW, althans subsidiar – uit hoofde van de functie van Bezorger in de zin van de Cao - te betalen een bedrag van € 9.452,83 bruto, bestaande uit achterstallig salaris, vermeerderd met 8% vakantiegeld, zijnde een bedrag van € 752,23, vermeerderd met een bedrag van € 5.104,53 ten titel van 50% wettelijke verhoging ex artikel 7:625 BW;

om binnen zeven dagen na de in deze te wijzen beschikking over het achterstallige salaris en vakantiegeld, primair een bedrag van € 20.076,76 (uit hoofde van functie Chauffeur I) althans subsidiar een bedrag van € 10.205,06 (uit hoofde van functie Bezorger), aan het bedrijfstakpensioenfonds voor het Bakkersbedrijf de achterstallige pensioenpremie ten behoeve van [verweerder] in te leggen, vermeerderd met verhogingen en boetes, ter herstel van het door het achterstallige salaris ten laste van [verweerder] ontstane pensioengat, op straffe van een dwangsom ter hoogte van € 100,- per dag met een maximum van € 10.000,- voor elke dag na betekening van de beschikking dat [verzoekers] niet voldoet aan de beschikking;

om binnen veertien dagen na de in deze te wijzen beschikking gecorrigeerde salarisspecificaties vanaf 19 mei 2014 tot de dag dat arbeidsovereenkomst voortduurt aan [verweerder] te verstrekken, op straffe van een dwangsom van € 100,- per dag met een maximum van € 10.000,- voor elke dag na betekening van de beschikking dat [verzoekers] niet aan de beschikking voldoet;

om – meest subsidiar - een loonbureau opdracht te geven tot binnen veertien dagen na de in deze te wijzen beschikking opstellen van een inzichtelijke berekening van het sinds 19 mei 2014 achterstallige salaris, vermeerderd met 50% wettelijke verhoging en wettelijke rente over het vanaf 19 mei 2014 tot en met 27 januari 2021 per vier weken achterstallige salaris, op straffe van een dwangsom ter hoogte van € 100,- per dag met een maximum van € 10.000,- voor elke dag na betekening van de beschikking dat [verzoekers] niet aan de beschikking voldoet;

tot betaling van een schadevergoeding van € 15.000,00 bruto op grond van artikel 7:611 BW wegens het schenden van het goed werkgeverschap, in de kosten van de procedure, vermeerderd met de wettelijke rente vanaf 14 dagen na dagtekening van de in deze te wijzen beschikking en eveneens vermeerderd met nakosten voor een bedrag van € 131,00 dan wel, indien betekening plaatsvindt, van € 199,00.

- 4.2. [verweerder] legt aan zijn vorderingen onder a., b., c., d. en e. ten grondslag dat er geen sprake was en is van een geldige grond voor onmiddellijke non-actiefstelling van [verweerder], reden waarom [verweerder] loonbetaling en wedertewerkstelling vordert voor het geval niet wordt ontbonden.
- 4.3. [verweerder] legt aan zijn vorderingen onder f., g., h., en i. ten grondslag dat [verzoekers] hem op grond van de Cao te weinig loon heeft betaald. Zo is hij vanaf de datum van indiensttreding door [verzoekers] op grond van de referentiefunctie Bezorger ingedeeld in loonschaal 3 van de functiegroep Commerce, terwijl hij op grond van de referentiefunctie Chauffeur I ingedeeld had moeten worden in loonschaal 3 van de loontabel Logistiek. Laatstgenoemde loontabel heeft een hoger uurloon. Daarnaast maakt [verweerder] op grond van de Cao aanspraak op betaling volgens het functiejärensysteem, en bedrijfskledingvergoeding en op de collectieve loonsverhoging uit de Cao 2019/2020.
- 4.4. De conclusie van [verweerder] strekt tot afwijzing van de vordering, met veroordeling van [verzoekers] in de proceskosten. De loonvordering gebaseerd op de functie van Chauffeur I wordt betwist. [verzoekers] stelt dat zij schade heeft geleden doordat [verweerder] niet heeft willen werken met een mondkapje. Zij verzoekt om deze schade à € 2.216,25 bruto (salaris periode 12 en 13) te verrekenen in de uitspraak.

5 De beoordeling van het ontbindingsverzoek van [verzoekers]

- 5.1. Uitgangspunt bij de beoordeling van het verzoek van [verzoekers] is dat de werkgever op grond van het bepaalde in artikel 7:671b BW de kantonrechter kan verzoeken de arbeidsovereenkomst te ontbinden op grond van een redelijke grond. [verzoekers] heeft aan haar verzoek ten grondslag gelegd dat sprake is van verwijtbaar handelen (art. 7:669 lid 3 onder e BW) en van een verstoorde arbeidsverhouding (art. 7:669 lid 3 onder g BW). De kantonrechter moet die redelijke grond onderzoeken op grond van artikel 7:671b lid 2 BW.
- 5.2. De kantonrechter heeft onderzocht of een opzegverbod geldt (een verplichting die genoemd is in artikel 7:671b lid 2 BW). Dit is niet het geval.

Grond voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst

- 5.3. De kantonrechter komt tot het oordeel dat de arbeidsovereenkomst moet worden ontbonden. Er is een conflict ontstaan tussen [verweerder] en [verzoekers] en daarbij vallen over en weer verwijten te maken. Dat [verweerder] daarbij een zodanige rol heeft gespeeld dat de arbeidsovereenkomst moet eindigen op grond van zijn (ernstig) verwijtbaar handelen of nalaten is niet vast komen te staan. Wel is vast komen te staan dat de arbeidsverhouding zozeer verstoord is geraakt dat de arbeidsovereenkomst op die grond moet worden ontbonden. Daartoe wordt het volgende overwogen.
- 5.4. Het conflict tussen partijen is begonnen doordat de vennoten van [verzoekers] vlak voor hun vakantie schriftelijk, zonder enige vorm van uitleg of overleg en zonder zelf aanwezig te zijn, hebben bericht dat al het personeel voortaan verplicht is een mondkapje te dragen. Hoewel de keuze daarvoor op zich goed te begrijpen is, is de kantonrechter het met [verweerder] eens dat deze manier van communiceren van [verzoekers] onhandig is geweest. Het was beter geweest als zij dit bericht mondeling aan haar personeel had toegelicht en niet op de valreep voor het vertrek van de beide vennoten met vakantie. [verweerder] heeft een punt dat in oktober 2020, toen dit speelde, nog landelijke discussie plaatsvond over de vraag of mondkapjes zin hebben en het nog niet zo algemeen geaccepteerd was als later, toen de overheid mondkapjes op diverse plaatsen verplicht ging stellen. Aan [verweerder] valt echter te verwijten dat hij ondanks de duidelijke aanwijzing van zijn werkgever geen mondkapje is gaan dragen zonder hierover telefonisch contact te zoeken met de vennoten van [verzoekers] (die mogelijkheid werd wel genoemd in de app) en hierover ruzie te maken met collega's. Dat had hij niet moeten doen. De vennoten van [verzoekers] valt daarentegen weer te verwijten dat zij na terugkeer van hun vakantie niet met [verweerder] in gesprek zijn gegaan over zijn beweegredenen om geen mondkapje te willen dragen en hun beslissing om deze verplicht te stellen uit te leggen, maar in plaats daarvan direct de confrontatie hebben gezocht door zijn loon op te schorten. Hierdoor is de situatie geëscaleerd en zijn partijen verwikkeld geraakt in procedures over en weer.
- 5.5. Tot zover het handelen tot aan de kort gedingprocedure. In die periode kunnen, zoals gezegd, aan beide partijen verwijten worden gemaakt. Vanaf de uitspraak in het kort geding is dat anders en zijn [verweerder] naar het oordeel van de kantonrechter geen serieuze verwijten te maken. [verzoekers] lijkt te menen dat [verweerder] de loonvordering in het kort geding heeft ingesteld om haar een hak te zetten en de verhoudingen verder te verslechteren. Het is begrijpelijk dat deze loonvorderingen rauw op het dak van [verzoekers] zijn gevallen, maar dat neemt niet weg dat [verweerder], intussen hierover geadviseerd door zijn gemachtigde, in zijn recht stond om dergelijke vorderingen in te stellen. Een deel van de vordering is bovendien door de Voorzieningenrechter toegewezen waaruit kan worden afgeleid dat deze niet ten onrechte was ingesteld. Na de uitspraak van de Voorzieningenrechter heeft [verweerder] verklaard de beslissing van de rechter te aanvaarden en een mondkapje te zullen dragen. Daarmee had de kou uit de lucht moeten zijn en was er geen grond (meer) om de arbeidsovereenkomst te ontbinden op grond van verwijtbaar handelen van [verweerder].

- 5.6. [verzoekers] daarentegen heeft na de uitspraak van de Voorzieningenrechter onvoldoende gedaan om de onderlinge verhoudingen te herstellen en gezorgd voor verdere escalatie van het onderlinge conflict. Zij had na de uitspraak en het aanbod van [verweerder] om zijn werkzaamheden met mondkapje te hervatten als werkgever professioneel moeten zijn en het gesprek met [verweerder] moeten aangaan over de oplossing van het conflict. In plaats daarvan heeft [verzoekers] ervoor gekozen om [verweerder] een beëindigingsvoorstel te doen. Dat was bovendien een voorstel waarvan zij wist of had moeten weten dat [verweerder] dit niet kon accepteren omdat daarin geen tegemoetkoming was opgenomen voor de door [verweerder] ingestelde loonvordering. Toen [verweerder] niet met het voorstel akkoord ging heeft [verzoekers] de verhoudingen opnieuw onnodig op scherp gezet door [verweerder] te sommeren de volgende ochtend om 7.00 uur het werk te hervatten, zonder in te gaan op zijn verzoek om een gesprek te hebben om de kou uit de lucht te nemen en de onderlinge verhoudingen te herstellen. De hierop gevolgde loonstaking wegens werkweigering heeft de onderlinge verhoudingen nog verder geëscaleerd. De kantonrechter is het met [verweerder] eens dat deze opstelling van [verzoekers] niet getuigt van goed werkgeverschap.
- 5.7. Uit het voorgaande, in combinatie met de overgelegde e-mails van beide kanten en de verklaringen ter zitting leidt de kantonrechter af dat partijen niet meer met elkaar verder kunnen. Zij zijn niet in staat gebleken om op een normale manier met elkaar in gesprek te treden over de oplossing van het tussen hen ontstane conflict. Daardoor is een groot onderling wantrouwen en een fundamenteel onbegrip voor elkaars standpunten ontstaan en is er geen basis meer voor een vruchtbare samenwerking. Er is sprake van een verstoorde arbeidsverhouding waardoor zowel van [verzoekers] als van [verweerder] in redelijkheid niet kan worden gevergd dat de arbeidsovereenkomst wordt voortgezet. Er is dan ook sprake van een redelijke grond voor opzegging, en daarmee voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst van partijen. Herplaatsing van [verweerder] binnen een redelijke termijn ligt niet in de rede, omdat binnen [verzoekers] niet valt te ontkomen aan contacten tussen [verweerder] en de vennoten van [verzoekers].
- 5.8. Gelet op de toewijzing van het ontbindingsverzoek vanwege een verstoorde arbeidsverhouding kan de beoordeling van het subsidiaire verzoek van [verweerder] om de arbeidsovereenkomst te ontbinden wegens verwijtbaar handelen van de werkgever achterwege blijven.

Datum ontbinding

- 5.9. Nu het verzoek tot ontbinding wordt ingewilligd, dient het einde van de arbeidsovereenkomst te worden bepaald. De kantonrechter bepaalt dit einde op het tijdstip waarop de arbeidsovereenkomst bij regelmatige opzegging zou zijn geëindigd (volgens partijen bedraagt de opzegtermijn 2 maanden), waarbij – nu de ontbinding het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van [verzoekers] (zoals hierna toegelicht) – de duur van de periode die aanvangt op de datum van ontvangst van het verzoek en eindigt op de datum van dagtekening van de ontbindingsbeslissing niet in mindering kan worden gebracht. Volgens de cao dient het einde van de opzegtermijn samen te vallen met de laatste dag van de loonbetalingstermijn. Dit leidt tot een ontbindingsdatum van 23 mei 2021 (einde periode 5 2021).

Transitievergoeding

- 5.10. [verweerder] heeft verzocht om, in het geval de arbeidsovereenkomst wordt ontbonden, te bepalen dat [verzoekers] aan hem een transitievergoeding verschuldigd is welke hij onweersproken heeft berekend op € 2.959,71. De kantonrechter wijst dit bedrag toe.

Billijke vergoeding

- 5.11. Voorts heeft [verweerder] verzocht hem ingeval van ontbinding van de arbeidsovereenkomst een ten laste van [verzoekers] komende billijke vergoeding van € 15.000,00 toe te kennen. De kantonrechter kan een billijke vergoeding toekennen als de ontbinding van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van [verzoekers]. De kantonrechter is van oordeel dat hier sprake van is en overweegt hieromtrent het volgende.
- 5.12. [verzoekers] heeft, nadat [verweerder] had verklaard voortaan een mondkapje te zullen dragen, niet haar verantwoordelijkheid genomen om tot herstel van de onderlinge verhoudingen te komen. Hiervoor onder 5.6 kwam dit al aan de orde. [verzoekers] is vanaf het begin blijven 'hangen' in haar verontwaardiging over het gedrag van [verweerder], zonder ook maar één keer de moeite te nemen het gesprek met [verweerder] aan te gaan en zijn kant van het verhaal te horen of haar positie uit te leggen. In plaats van te zoeken naar een oplossing van het conflict heeft zij gezorgd voor een dusdanige verdere escalatie dat ontbinding van de arbeidsovereenkomst onvermijdelijk is geworden. Dit heeft zij gedaan door een onrealistisch beëindigingsvoorstel te doen, niet in te willen gaan op het op zich redelijke verzoek van [verweerder] om voorafgaand aan werkherhaling een gesprek te hebben en door de volledige loonbetaling aan [verweerder] te staken. De kantonrechter acht deze manier van handelen in de gegeven omstandigheden ernstig verwijtbaar.
- 5.13. De Hoge Raad heeft in zijn beschikking van 30 juni 2017 (New Hairstyle, ECLI:NL:HR:2017:1187) (niet-limitatieve) gezichtspunten geformuleerd voor het bepalen van de hoogte van de billijke vergoeding. Uit de beschikkingen van de Hoge Raad van 8 juni 2018 (ECLI:NL:HR:2018:857 en 878) blijkt dat de gezichtspunten uit New Hairstyle ook gelden bij het vaststellen van een billijke vergoeding op basis van andere artikelen dan artikel 7:681 BW. Het gaat er uiteindelijk om dat de werknemer wordt gecompenseerd voor het ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever. De gezichtspunten die in New Hairstyle zijn geformuleerd, lenen zich daarom ook voor toepassing in dit geval. Daarbij geldt als uitgangspunt dat de rechter de billijke vergoeding dient te bepalen op een wijze die, en op het niveau dat, aansluit bij de uitzonderlijke omstandigheden van het geval. De billijke vergoeding heeft geen punitief doel. De rechter dient in de motivering van zijn oordeel inzicht te geven in de omstandigheden die tot de beslissing over de hoogte van de vergoeding hebben geleid. Daarbij is van belang dat de omvang van de toe te kennen billijke vergoeding zich naar zijn aard moeilijk laat motiveren.
- 5.14. In dit geval houdt de kantonrechter rekening met de omstandigheid dat als [verzoekers] het gesprek met [verweerder] was aangegaan, de onderlinge verhoudingen mogelijk hersteld waren en zijn dienstverband nog had kunnen voortduren. Echter gelet op de gebrekkige communicatie over en weer en de wederzijdse ergernissen daarover, houdt de kantonrechter rekening met de geringe kans dat de arbeidsovereenkomst van [verweerder] als gevolg daarvan toch op afzienbare termijn zou zijn geëindigd. Verder houdt de kantonrechter rekening met de tijd die [verweerder] na afloop van de opzegtermijn van 2 maanden nodig heeft om een andere baan te vinden. Gezien zijn deskundigheid en brede ervaring zal hij die binnen afzienbare tijd moeten kunnen vinden. Het geheel overziende vindt de kantonrechter een billijke vergoeding van € 3.000,00 bruto passend.
- 5.15. In artikel 7:686a lid 6 BW is bepaald dat, alvorens een ontbinding waaraan een vergoeding wordt verbonden wordt uitgesproken, de rechter partijen van zijn voornemen in kennis stelt en een termijn stelt waarbinnen de verzoeker de bevoegdheid heeft zijn verzoek in te trekken.

Proceskosten

- 5.16. [verweerder] heeft gevraagd om vergoeding van de kosten van rechtsbijstand tot een bedrag van € 15.000,00 exclusief BTW. De kantonrechter wijst dit van de hand. Deze kosten worden geacht te vallen onder de proceskosten zoals bedoeld in artikel 237 Rv. Uit de uitspraak van de Hoge Raad van 30 juni 2017 (New Hairstyle) volgt dat dit anders is indien de betreffende kosten niet ten behoeve van de lopende procedure zijn gemaakt. Dat de gevorderde kosten voor rechtsbijstand niet (mede) in het kader van de in dit geding zijnde beëindiging van de arbeidsovereenkomst zijn gemaakt, is niet door [verweerder] gesteld en blijkt ook niet uit de overgelegde stukken. In dat geval komen gemaakte kosten, anders dan het forfaitaire tarief, alleen voor vergoeding in aanmerking indien sprake is van misbruik van procesrecht van in dit geval [verzoekers]. Aan dat (strengere) criterium is niet voldaan. De kantonrechter zal [verzoekers], vanwege het feit dat zij ernstig verwijtbaar heeft gehandeld, wel in de proceskosten ter hoogte van het liquidatietarief veroordelen. De proceskosten worden aan de zijde van [verweerder] tot op heden begroot op: € 747,00 aan salaris gemachtigde.

6. De beoordeling van het verzoek van [verweerder] tot betaling van achterstallig loon

- 6.1. De verzoeken van [verweerder] zoals opgenomen onder b en d van 4.1 zullen niet worden beoordeeld omdat deze verzoeken slechts zijn ingesteld voor het geval de arbeidsovereenkomst niet zou worden ontbonden. Het verzoek onder j kan ook buiten beschouwing blijven omdat dit verzoek, zoals toegelicht in de akte vermeerdering van eis, subsidiair is ingesteld voor het geval de kantonrechter zou oordelen dat geen sprake is van ernstige verwijtbaarheid en toekenning van de billijke vergoeding niet aan de orde zou zijn.
- 6.2. De overige verzoeken vinden hun grondslag in de Cao. [verweerder] stelt dat hij vanaf het moment van indiensttreding te weinig loon heeft ontvangen omdat hij i) in de verkeerde functie is ingeschaald (Bezorger in plaats van Chauffeur I), ii) geen bedrijfskledingvergoeding heeft ontvangen, iii) geen in 2018/2020 doorgevoerde collectieve loonsverhoging heeft ontvangen en iv) ten onrechte het functiejarensysteem niet op hem is toegepast. Op de zitting is toegelicht dat de verzoeken onder i) en ii) in zoverre met elkaar samen hangen dat de bedrijfskledingvergoeding enkel verschuldigd is aan een Chauffeur in de zin van de Cao en niet aan een Bezorger. De verzoeken onder iii) en iv) zijn inhoudelijk behandeld door de Voorzieningenrechter. De Voorzieningenrechter heeft een voorschot op het bedrag aan loon dat is gegrond op het functiejarensysteem en de collectieve loonsverhoging toegewezen. Bij zijn berekening is de Voorzieningenrechter vooralsnog uitgegaan van de loonschaal van de functie van Bezorger, omdat de vraag welke functie [verweerder] uitoefent thuis hoort in een bodemprocedure.

Functieschaling

- 6.3. De kantonrechter is van oordeel dat [verweerder] aan de hand van de door hem overgelegde stukken voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat hij in een onjuiste functie (Bezorger in plaats van Chauffeur I) is ingeschaald. [verweerder] heeft er in dit kader onder meer op gewezen dat [verzoekers] zijn functie consequent aanduidt als Chauffeur (ook nog in haar verzoekschrift), dat zijn dagelijkse werkzaamheden aansluiten op het functieprofiel van Chauffeur I in de Cao en dat ook als er sprake is van een combinatie tussen de functie van Bezorger en Chauffeur I volgens de Cao moet worden uitgegaan van de hoogste schaal. [verzoekers] heeft hier onvoldoende tegenin gebracht. Ze heeft de functieomschrijvingen van beide functies overgelegd en toegelicht dat het verschil qua tekst beperkt is. Bezorger is gekoppeld aan de functiegroep Commercie en Chauffeur I is gekoppeld aan de functiegroep Logistiek. [verweerder] verricht volgens haar taken en verantwoordelijkheden uit beide functieomschrijvingen. Zij is van oordeel dat de functie van Bezorger het beste aansluit en heeft op de functie van [verweerder] daarom die functieschaal toegepast. Er is volgens haar geen sprake van een combinatiefunctie in de zin van de Cao omdat de vereiste kennis en vaardigheden door de combinatie van de functies niet toenemen. De kantonrechter is van oordeel dat [verzoekers] hiermee onvoldoende onderbouwd heeft betwist dat [verweerder] in de functie van Chauffeur I ingeschaald moet worden. Ter zitting is aan de orde geweest dat [verzoekers] hierover desgewenst advies had kunnen inwinnen bij de Adviescommissie Arbeidsvoorwaarden in het Bakkersbedrijf en externe 'Orba-deskundigen'. Deze mogelijkheid om gratis advies in te winnen over de functiewaardering was eerder al bij de behandeling van het kort geding ter sprake gekomen, maar desondanks heeft [verzoekers] dit nagelaten en aldus verzuimd haar te magere verweer tegen de gemotiveerde stellingname van [verweerder] handen en voeten te geven.

Bedrijfskleding

- 6.4. [verzoekers] heeft bevestigd dat zij geen bedrijfskleding aan [verweerder] heeft verstrekt. In de cao staat dat als de werkgever dat niet doet, de werknemer in de logistiek een vergoeding krijgt. Nu met het voorgaande vaststaat dat [verweerder] de logistieke functie van Chauffeur I uitoefent, heeft hij recht op een bedrijfskledingvergoeding.

Collectieve loonsverhoging en functiejarensysteem

- 6.5. [verzoekers] heeft erkend dat het functiejarensysteem en de collectieve loonsverhoging 2019/2020 hadden moeten worden doorgevoerd. Het bedrag aan loon dat hierop is gebaseerd zal worden toegewezen.

Hoogte vordering

- 6.6. De hoogte van de vordering van [verweerder] zoals genoemd onder f in 4.1 en de daaraan ten grondslag liggende berekeningen zijn, afgezien van de functie-indeling, in het geheel niet weersproken door [verzoekers]. Daarom heeft de kantonrechter van de juistheid van deze vordering uit te gaan en zal deze worden toegewezen. De vordering wordt toegewezen tot een bedrag van € 25.180,19. Dat is het door [verweerder] gevorderde bedrag van € 21.895,82 met een wettelijke verhoging die ambtshalve is gematigd tot 15%. [verzoekers] mag hiermee het bedrag verrekenen dat zij naar aanleiding van het kort geding vonnis als voorschot heeft betaald. De kantonrechter zal in afwijking van de vordering een betalingstermijn bepalen van drie weken na het betekenen van deze beschikking.
- 6.7. De vordering onder g is naar het oordeel van de kantonrechter onvoldoende onderbouwd. Niet toegelicht is of er tot nog toe een achterstand is in de pensioenafdracht, noch of er gerede twijfel is dat [naam] aan de verplichting tot pensioenafdracht zal voldoen, noch is ook maar enigszins uiteengezet hoe [verweerder] tot het genoemde bedrag is gekomen. Dit terwijl het bedrag afgezet tegen de hoogte van de loonvordering alles behalve duidelijk is. De kantonrechter kan niet zonder meer uitgaan van de juistheid van de hoogte van deze niet onderbouwde vordering, reden waarom de kantonrechter dit onderdeel van de vordering zal afwijzen. Dit neemt niet weg dat [verzoekers] uiteraard gehouden is om (ook) over het toegekende achterstallige salaris van [verweerder] correcte pensioenafdrachten te doen.
- 6.8. Ten aanzien van de vorderingen zoals genoemd onder a en c onder 4.1 van [verweerder] heeft [verzoekers] in haar verzoekschrift op het tegenverzoek gesteld dat het gemiddeld aantal arbeidsuren per week over 2020 van [verweerder] uitkomt op 16,64 uur per week. Ter zitting heeft zij hierover toegelicht dat het gemiddelde over 2020 lager uitkomt dan andere jaren omdat [verweerder] vanwege zijn loonopschorting in de drukke decembermaanden geen extra uren heeft kunnen maken. In andere jaren is dat wel gebeurd. De kantonrechter passeert dit verweer. [verweerder] heeft gevraagd om te verklaren dat er per 1 januari 2020 sprake is van een arbeidsovereenkomst met een vaste arbeidsomvang. De kantonrechter begrijpt dat [verweerder] zich in dit kader beroept op artikel 7:628a BW. Uit dat artikel volgt dat voor de vaststelling van de arbeidsomvang moet worden gekeken naar de twaalf voorafgaande maanden. Dat zijn de maanden van 2019. [verweerder] heeft gesteld dat het gemiddelde aantal uren per week over dit jaar op 22 uur per week uitkomt. De gemachtigde van [verzoekers] heeft ter zitting bevestigd dat dit zou kunnen kloppen. De kantonrechter gaat voor het voor deze vordering van belang zijnde jaar 2019 dan ook uit van een gemiddeld aantal uren van 22 uur per week. De vorderingen onder a en c zullen om die reden op die basis worden toegewezen.
- 6.9. De vorderingen onder e en h van [verweerder] tot het verstrekken van gecorrigeerde salarisspecificaties en het blijven verstrekken van salarisspecificaties tot einde dienstverband zullen eveneens worden toegewezen. Er is geen aanleiding voor de oplegging van een dwangsom nu niet valt in te zien dat [verzoekers] zonder deze dwangsom niet aan deze verplichting zal voldoen. Ook overigens zullen alle gevraagde dwangsommen worden afgewezen omdat er geen bijzondere reden is aangevoerd waarom [naam] niet aan haar verplichtingen zou voldoen en deze beschikking zo nodig kan worden geëxecuteerd.
- 6.10. [verzoekers] heeft de kantonrechter verzocht om op de vorderingen van [verweerder] een bedrag van € 2.216,25 bruto in mindering te brengen vanwege de door haar geleden loonschade omdat [verweerder] geen mondkapje heeft willen dragen. De kantonrechter wijst deze vordering wegens een gebrek aan feitelijke en juridische onderbouwing af. [verzoekers] heeft haar vordering feitelijk onderbouwd door de salarisstroken van periode 12 en 13 van 2020 van [verweerder] te overleggen. Het salaris van [verweerder] zelf is echter per definitie geen schade omdat [verzoekers] dit moet betalen omdat [verweerder] haar

werknemer is. Voor het geval [verzoekers] heeft willen betogen dat zij iemand anders heeft moeten inzetten om het werk van [verweerder] op te vangen en hieraan kosten verbonden zijn geweest, heeft ze deze stelling onvoldoende feitelijk en juridisch onderbouwd.

Proceskosten

- 6.11. Gelet op de aard van de procedure en het gegeven dat [verzoekers] wat het ontbindingsverzoek betreft reeds in de proceskosten is veroordeeld, ziet de kantonrechter aanleiding de naar aanleiding van de verzoeken van de werknemer gemaakte kosten te compenseren in die zin dat iedere partij de eigen kosten dient te dragen.
- 6.12. De gevorderde nakosten worden toegewezen als hierna vermeld.

7 De beslissing

De kantonrechter:

op het verzoek van [verzoekers]

- 7.1. stelt [verzoekers] in de gelegenheid uiterlijk 22 maart 2021 het verzoek in te trekken; en voor het geval het verzoek niet tijdig wordt ingetrokken:
- 7.2. ontbindt de arbeidsovereenkomst tussen partijen;
- 7.3. bepaalt het einde van de arbeidsovereenkomst op 23 mei 2021;
- 7.4. veroordeelt [verzoekers] om aan [verweerder] een transitievergoeding van € 2.959,71 bruto te betalen, vermeerderd met de wettelijke rente hierover vanaf 23 juni 2021 tot de voldoening
- 7.5. veroordeelt [verzoekers] om aan [verweerder] een billijke vergoeding van € 3.000,00 bruto te betalen, vermeerderd met de wettelijke rente hierover vanaf 23 mei 2021 tot de voldoening
- 7.6. wijst af het meer of anders verzochte;
- 7.7. veroordeelt [verzoekers] in de proceskosten, aan de zijde van [verweerder] tot op heden begroot op € 747,00; en voor het geval het verzoek tijdig wordt ingetrokken:
- 7.8. veroordeelt [verzoekers] in de proceskosten aan de zijde van [verweerder], tot deze beschikking begroot op € 747,00.

op de verzoeken van [verweerder]

- 7.9. verklaart voor recht dat tussen partijen vanaf 1 januari 2020 sprake is van een arbeidsovereenkomst met een arbeidsomvang van 22 uur per week, op basis van de functie van Chauffeur I in de zin van de Cao, tegen een salaris van € 14,26 bruto per uur exclusief 8% vakantiegeld en overige emolumenten;
- 7.10. veroordeelt [verzoekers] hoofdelijk, in die zin, dat wanneer de een betaalt, de ander tot de hoogte van die betaling zal zijn bevrijd, om aan [verweerder] te voldoen het over de periode van 2 november tot en met 30 november 2020 (= periode 12), over de periode 1 december tot en met 29 december 2020 (periode 13) en over de periode 30 december 2020 tot en met 27 januari 2021 (periode 1) achterstallige salaris ad € 14,26 bruto per uur tegen 22 uur per week, vermeerderd met alle emolumenten, waaronder vakantietoeslag, vermeerderd met wettelijke rente, gerekend vanaf de dag van opeisbaarheid van het salaris, en wettelijke verhoging ex artikel 7:625 BW van maximaal 15% wegens vertraging over het aan hem toekomende loon;
- 7.11. veroordeelt [verzoekers] hoofdelijk, in die zin, dat wanneer de een betaalt, de ander tot de hoogte van die betaling zal zijn bevrijd, om aan [verweerder] te blijven verstrekken de salarisspecificaties op basis van Chauffeur I in de zin van de cao vanaf 2 november 2020 tot de dag dat de dienstbetrekking rechtsgeldig geëindigd zal zijn;
- 7.12. veroordeelt [verzoekers] hoofdelijk, in die zin, dat wanneer de een betaalt, de ander tot de hoogte van die betaling zal zijn bevrijd, om binnen drie weken na de betekening van de in deze te wijzen beschikking aan [verweerder] – uit hoofde van de functie van Chauffeur I in de zin van de cao te betalen een bedrag van € 25.180,19 bruto, bestaande uit achterstallig salaris en bedrijfskledingvergoeding, vermeerderd met 8% vakantiegeld en de wettelijke verhoging ex artikel 7:625 BW van 15%;
- 7.13. veroordeelt [verzoekers] hoofdelijk, in die zin, dat wanneer de een betaalt, de ander tot de hoogte van die betaling zal zijn bevrijd, om binnen dertig dagen na de in deze te wijzen beschikking gecorrigeerde salarisspecificaties vanaf 19 mei 2014 tot de dag dat arbeidsovereenkomst voortduurt aan [verweerder] te verstrekken;
- 7.14. veroordeelt [verzoekers] hoofdelijk, in die zin, dat wanneer de een betaalt, de ander tot de hoogte van die betaling zal zijn bevrijd, onder de voorwaarde dat zij niet binnen 14 dagen na aanschrijving door [verweerder] volledig aan deze uitspraak voldoet, in de na deze uitspraak ontstane kosten, begroot op:
 - € 124,00 aan salaris gemachtigde;
 - te vermeerderen, indien betekening van de beschikking heeft plaatsgevonden, met de exploitkosten van betekening van de uitspraak;
- 7.15. compenseert de proceskosten in die zin, dat partijen de eigen kosten dragen;
- 7.16. verklaart deze beschikking tot zover uitvoerbaar bij voorraad;
- 7.17. wijst af het meer of anders verzochte;

Deze beschikking is gegeven door mr. A.R. Creutzberg, kantonrechter, bijgestaan door mr. M.A.A. van den Hoeven als griffier, en is in het openbaar uitgesproken op 5 maart 2021.

