

ECLI:NL:RBGEL:2020:6343

Instantie Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak 23-11-2020

Datum publicatie 01-12-2020

Zaaknummer 8730281

Rechtsgebieden Arbeidsrecht

Bijzondere kenmerken Eerste aanleg - enkelvoudig
Op tegenspraak
Beschikking

Inhoudsindicatie

Werkgever verzoekt om gefixeerde schadevergoeding, omdat werknemer zijn arbeidsovereenkomst heeft opgezegd zonder inachtneming van de opzegtermijn. De opzegging is door werkgever onvoorwaardelijk geaccepteerd. Beoordeling tegenverzoeken / verrekeningen.

Vindplaatsen Rechtspraak.nl
AR-Updates.nl 2020-1467

Uitspraak

beschikking

RECHTBANK GELDERLAND

Team kanton en handelsrecht

Zittingsplaats Arnhem

zaakgegevens 8730281 \ HA VERZ 20-142 \ 498 \ 40141
uitspraak van 23 november 2020

beschikking

in de zaak van

de besloten vennootschap Pijtra B.V.

gevestigd te Zoelen

verzoekende partij in het verzoek

verwerende partij in het tegenverzoek

vertegenwoordigd door G. [naam 2]

en

[verweerder]

wonende te [woonplaats]

verwerende partij in het verzoek

verzoekende partij in het tegenverzoek

gemachtigde mr. P. Biharie (ARAG rechtsbijstand) te Leusden

Partijen worden hierna Pijtra en [verweerder] genoemd.

1 De procedure

Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het verzoekschrift van 24 augustus 2020 met producties;
- het verweerschrift tevens houdende een tegenverzoek met producties;
- de mondelinge behandeling van 2 november 2020.

2 De feiten

2.1. [verweerder] is met ingang van [datum] in dienst getreden van Pijtra, laatstelijk in de functie van internationaal chauffeur. [verweerder] was werkzaam op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd met een opzegtermijn van een maand en een salaris van € 2.568,15 bruto per maand exclusief vakantiegeld en overige emolumenten. Op de arbeidsovereenkomst is de cao voor beroepsgoederenvervoer over de weg, verder de cao, van toepassing.

2.2. Artikel 26a van de cao bepaalt, voor zover hier van belang, het volgende:

"(...)

2a. Alle diensturen worden uitbetaald onder aftrek van de pauzetijden conform de staffel welke is opgenomen in bijlage III en onder aftrek van de aaneengesloten rust, met als minimum de in de EG-Verordening 561/2006 voorgeschreven rusttijden (zie bijlage III).

(...)

2b. De diensturen moeten door de werknemer worden geregistreerd op een door de werkgever te verstrekken urenverantwoordingsstaat. Een registratieplicht geldt eveneens voor de uren besteed aan rust, pauzes en de correcties.

(...)

2d. De werknemer ontvangt na controle door de werkgever een voor akkoord getekend exemplaar van de urenverantwoordingsstaat terug.

2e. De werknemer dient binnen drie maanden na ontvangst van de urenverantwoordingsstaat als bedoeld onder 2.d schriftelijk aan de werkgever eventuele bezwaren kenbaar te maken. Wanneer de werknemer van dat recht geen gebruik maakt, geldt de urenverantwoordingsstaat vanaf dat moment als bewijs.

(...)"

- 2.3. Op 13 juni 2020 heeft in een zalencentrum een bijeenkomst plaatsgevonden over de voorgenomen fusie van Pijtra dan wel Pijtra Logistics B.V. en FST Logistics B.V. Bij de bijeenkomst waren onder meer de toenmalige directeur van Pijtra, de heer [naam 1] (hierna: [naam 1]) en de huidige directeur van Pijtra, de heer [naam 2] (hierna: [naam 2]) aanwezig. [naam 2] is per datum fusie algemeen directeur (ad interim) van Pijtra geworden.
- 2.4. [verweerder] heeft op 23 juni 2020 zijn arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang opgezegd en dit vervolgens per e-mail bevestigd aan Pijtra. Na 26 juni 2020 is [verweerder] niet meer op het werk verschenen. Hij heeft op die dag zijn vrachtwagen leeggehaald en achtergelaten bij Pijtra.
- 2.5. Bij brief van 24 juni 2020 heeft Pijtra aan [verweerder] geschreven:
- "U heeft per WhatsApp van 23 juni 2020 uw arbeidscontract bij Pijtra BV opgezegd. Hierbij is door u geen rekening gehouden met de wettelijke opzegtermijn. Daarnaast meldt u (telefonisch) dat u meent dat u nog vakantiedagen tegoed heeft die u graag uitgekeerd wilt hebben.*
- Ik (...) heb geconstateerd dat in het verleden onjuiste registraties in (onder andere) de personeelsdossiers hebben plaats gevonden. Dit kan er toe leiden dat u meer of minder tegoed heeft van Pijtra BV dan u zegt of meent te hebben. Daarom heb ik besloten om de komende 3 a 4 weken de administratie opnieuw op te bouwen zodat we kunnen komen tot een juiste afronding van uw dienstbetrekking.*
- Ik stel voor dat u in de tussentijd uw 'vakantiedagen' opneemt. Mocht blijken dat u deze dagen onterecht vrij heeft genomen dan zullen we die dagen verrekenen. Laat onverlet, dat wij u aansprakelijk houden voor de kosten en schades die (eventueel) ontstaan als gevolg van uw plotselinge vertrek en het gegeven dat u geen opzegtermijn in acht heeft genomen.*
- (...)"
- 2.6. Op 1 juli 2020 schrijft [verweerder] per e-mail het volgende:
- "Beste [naam 2], ik heb gebruik gemaakt op basis van de vorige werkgever Opzegtermijn is 31 juli, graag overuren van mei en loon en overuren van juni en uitbetaling van de overige vrije dagen.*
- En dit graag in een termijn van 2 weken*
- Ik wil hier graag samen netjes uitkomen,*
- Als hier niet aan wordt voldaan ben ik genoodzaakt om de rechtsbijstand in te schakelen.*
- Met vriendelijke groet,*
- [verweerder]."*
- 2.7. Bij brief van 22 juli 2020 heeft Pijtra de eindafrekening aan [verweerder] gestuurd uitgaande van een beëindiging van het dienstverband op 26 juni 2020 en een opzegging per 23 juni 2020. Volgens opgave van Pijtra bedroeg het aantal vakantiedagen 14,89 en het aantal atv dagen 12,24 (in totaal 27,13 dagen) tot en met 31 mei 2020. Van de uren over juni zijn 160 uren op normale

wijze verloond, 71,5 uren van mei 2020 ad 130% en 14,25 uren overwerk ad 200%. Er zouden gelet op de cao 436 uur teveel zijn uitbetaald over de periode van week 32 in 2018 tot en met 22 juli 2020 (92 weken) omdat bij het invullen van de weekstaten geen rekening is gehouden met normatieve rusttijd en pauzes conform artikel 26a van de cao. Vervolgens beschrijft Pijtra dat de gefixeerde schadevergoeding is berekend aan de hand van het gemiddelde loon over de laatste 13 weken van het dienstverband, hetgeen resulteert in een bedrag van € 4.579,29.

3 Het verzoek en het verweer

- 3.1. Pijtra verzoekt [verweerder] te veroordelen om aan haar te betalen bedrag van € 1.469,78 te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de datum van het eindigen van de arbeidsovereenkomst met veroordeling van [verweerder] in de kosten van de procedure.
- 3.2. Aan haar verzoek legt Pijtra - samengevat - ten grondslag dat [verweerder] zijn arbeidsovereenkomst heeft opgezegd zonder de geldende opzegtermijn van een maand in acht te nemen. Pijtra vordert daarom de gefixeerde schadevergoeding van € 4.158,63, berekend over de periode van 26 juni 2020 tot en met 31 juli 2020 (25 dagen). Pijtra heeft op dit schadebedrag het (restant van het) aan [verweerder] toekomende loon van juni 2020 ter hoogte van € 939,72 netto in mindering gebracht. Daarom resteert ter zake van de gefixeerde schadevergoeding een bedrag van € 3.218,91, aldus Pijtra. Pijtra verzoekt echter om [verweerder] te veroordelen tot betaling van een bedrag van slechts € 1.469,78.
- 3.3. [verweerder] heeft gemotiveerd verweer gevoerd en - samengevat - verzocht, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad, primair om het verzoek inzake de gefixeerde schadevergoeding af te wijzen en subsidiair de vordering te verlagen met inachtneming van de contractuele arbeidsomvang, met veroordeling van Pijtra in de proceskosten.

4 Het tegenverzoek en het verweer

- 4.1. [verweerder] verzoekt, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad, Pijtra te veroordelen tot
 - betaling van het resterende vakantiedagensaldo ter hoogte van € 1.505,52 bruto en de wettelijke vakantietoeslag over het vakantiedagensaldo ter hoogte van € 120,44 bruto, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de datum van het eindigen van de arbeidsovereenkomst;
 - terugbetaling van de onterechte verrekening ter hoogte van € 8.365,97 bruto, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de datum van het eindigen van de arbeidsovereenkomst, te vermeerderen met de maximale (50%) wettelijke verhoging;
 - overlegging van een schriftelijke en deugdelijke netto/bruto specificatie;
 - betaling van de buitengerechterlijke incassokosten ad € 375,00;met veroordeling van Pijtra in de proceskosten.
- 4.2. Aan zijn verzoeken legt [verweerder] - samengevat - het volgende ten grondslag.
 - Via WhatsApp heeft [naam 1] [verweerder] voorzien van een vakantiedagenoverzicht per 30 april 2020. Daarin is zichtbaar dat [verweerder] nog 45,88 vakantiedagen zou hebben. Hij heeft er daarvan zes opgenomen dus het saldo zou 39,88 bij de eindafrekening moeten zijn. Nu er door Pijtra 27,13 vakantiedagen met de eindafrekening zijn uitbetaald, is Pijtra nog 12,75 vakantiedagen verschuldigd.

- Het bedrag voor het resterende vakantiedagensaldo berekent [verweerder] door uit te gaan van acht uur werken per dag x € 14,76 bruto per uur x 12,75 opgebouwde maar niet genoten vakantiedagen. Dan wordt uitgekomen op een bedrag van € 1.505,52 bruto. Daarbij komt dan een bedrag van € 120,44 bruto vanwege wettelijke vakantietoeslag over het vakantiedagensaldo (8%).
- Omdat de uitbetaling van de vakantiedagen en vakantietoeslag te laat is gebeurd, is over die bedragen de wettelijke rente verschuldigd.
- Met de eindafrekening van juni 2020 heeft Pijtra € 8.365,97 bruto ingehouden. Deze inhouding is onterecht. Over het loon (dat dus ten onrechte niet is uitbetaald) is wettelijke rente en wettelijke verhoging verschuldigd.
- De buitengerechtigde incassokosten zijn berekend conform de staffel buitengerechtigde incassokosten en [verweerder] is voor die kosten niet verzekerd.

4.3. Pijtra heeft verweer gevoerd.

5 De beoordeling van het verzoek

- 5.1. In geval van opzegging zonder inachtneming van een opzegtermijn (een onregelmatige opzegging) is de werknemer in beginsel de gefixeerde schadevergoeding verschuldigd (art. 7:672 lid 11 BW). [verweerder] betwist dat hij die verschuldigd is omdat van onregelmatig opzegging geen sprake is geweest. Feitelijk was er sprake van een beëindiging met wederzijds goedvinden. Indien de kantonrechter oordeelt dat daar geen sprake van is, stelt [verweerder] dat de redelijkheid en billijkheid (artikel 6:248 lid 2 BW) en alle omstandigheden van het geval tot gevolg hebben dat de vergoeding niet verschuldigd is.
- 5.2. [verweerder] onderbouwt zijn verweer - samengevat - als volgt. Tijdens de bijeenkomst op 13 juni 2020 hebben alle medewerkers de keuze gekregen om in dienst te blijven (optie 1) en voor wie dat niet wilde "daar is het gat van de deur" (optie 2), waarbij met een vinger naar de deur werd gewezen. [verweerder] heeft voor dat laatste gekozen en dat ook meteen tijdens die bijeenkomst aangegeven. Hij ging er daarbij, gelet op de verwijzing naar het gat van de deur, van uit dat hij niet aan de opzegtermijn zou worden gehouden. Ook vier andere (inmiddels) ex-werknemers zijn daar vanuit gegaan, aldus [verweerder]. De sfeer was grimmig en de werknemers werd niet veel keuze gelaten. Dat getuigt van slecht werkgeverschap. [verweerder] heeft ook gelijk zijn vrachtwagen leeg moeten halen, die meteen door andere werknemers in gebruik werd genomen. Hij kon dus niet eens meer werken. Tot slot wijst [verweerder] erop dat hij zich niet bewust is geweest van de gevolgen van zijn opzegging per direct en gelet op de gevolgen van een opzegging van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd, met onmiddellijke ingang, Pijtra die niet zonder zich er van te vergewissen of [verweerder] zich van de gevolgen bewust was, heeft mogen accepteren. Als hij zich daar wel bewust van was geweest, had hij niet gekozen voor uitbetaling van de vakantiedagen, maar voor het in acht nemen van de opzegtermijn (met het inzetten van vakantiedagen).
- 5.3. [naam 2] heeft, namens Pijtra, een andere weergave gegeven van het verloop van de bijeenkomst, al heeft hij ter zitting wel erkend dat hij tegen de werknemers heeft gezegd dat als ze niet mee over wilden, "daar het gat van de deur was". Chauffeurs mochten vertrekken, hij wilde niet werken met ongemotiveerde mensen, maar een vertrek moest wel volgens de regels verlopen. Niemand bij Pijtra heeft ingestemd met beëindiging per direct en dus is geen sprake van beëindiging van de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden. Volgens hem kunnen [naam 1] en [naam 3] (degene die de operatie leidt bij Pijtra) zijn weergave bevestigen.

5.4. Uit de stellingen van [verweerder], maar ook uit de door een viertal collega's in het geding gebrachte verklaringen blijkt dat [naam 2] tijdens de bijeenkomst van 13 juni 2020 meermaals voor werknemers die zich in de overname en/of nieuwe werkwijze niet konden vinden heeft - met handgebaar - verwezen naar 'het gat van de deur'. [naam 2] heeft dat tijdens de mondelinge behandeling ook niet betwist. Hij heeft evenwel gesteld dat opzegging dan natuurlijk wel met inachtneming van de opzegtermijn zou moeten plaatsvinden. [verweerder] heeft 10 dagen later, op 23 juni 2020 zijn arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang opgezegd. Gelet op de herhaaldelijk gedane uitlating en de grimmige sfeer zoals die uit de stellingen van [verweerder] en de verklaringen van zijn collega's blijkt, heeft [verweerder] de verwijzing naar het gat van de deur in redelijkheid mogen begrijpen als een aanbod om met onmiddellijke ingang te vertrekken, van welk aanbod [verweerder] gebruik heeft gemaakt. Dat aanbod om direct te mogen vertrekken heeft Pijtra feitelijk ook bevestigd op het moment van opzegging door, zo is onbetwist gebleven door [verweerder] gesteld, de opzegging direct en onvoorwaardelijk te accepteren en [verweerder] opdracht te geven gelijk zijn vrachtwagen leeg te halen. Onder die omstandigheden heeft [verweerder] mogen begrijpen dat sprake was van een beëindiging met wederzijds goedvinden. In de specifieke omstandigheden van deze casus had, als Pijtra met een onmiddellijke beëindiging niet instemde, verwacht mogen worden dat hij [verweerder] op de opzegtermijn en de gevolgen van het niet in acht nemen daarvan had gewezen, zoals door [verweerder] is gesteld en door Pijtra niet althans onvoldoende gemotiveerd is betwist. De vordering tot betaling van de gefixeerde schadevergoeding wordt afgewezen.

5.5. Pijtra wordt in het ongelijk gesteld en daarom in de proceskosten veroordeeld.

6 De beoordeling van het tegenverzoek

6.1. Pijtra en [verweerder] verschillen van mening over het aantal niet-genoten vakantiedagen (verlof- en ATV-dagen) dat [verweerder] bij einde dienstverband nog had en bij de eindafrekening uitbetaald had moeten worden. De werkgever houdt in beginsel een administratie bij van genoten en openstaande vakantiedagen (HR 21 juni 1991, NJ 1991/743 Tamme Wouda/Sape Wouda en artikel 7:641 BW). Blijkens deze administratie heeft [verweerder] recht op een saldo van 27,13 vakantiedagen. [verweerder] heeft dit saldo betwist. Pijtra heeft ter zitting gesteld dat het saldo waar [verweerder] vanuit is gegaan het saldo is waar [verweerder] recht op had gehad als hij het hele jaar 2020 zou hebben gewerkt. Nu hij echter niet het hele jaar heeft gewerkt, moeten de vakantiedagen evenredig worden verminderd. De gemachtigde van [verweerder] heeft ter zitting erkend dat de verlofdagen pro rato moeten worden berekend en nadien de juistheid van het door Pijtra berekende openstaande saldo niet langer betwist. Daarom zal het verzoek van [verweerder] om uitbetaling van een saldo aan vakantiedagen en om de wettelijke vakantietoeslag over het vakantiedagensaldo worden afgewezen.

6.2. [verweerder] vordert ook uitbetaling van het volledige loon over de maand juni 2020, derhalve zonder inhouding van een bedrag van € 8.365,97 bruto. Pijtra heeft de vordering betwist, omdat zij op juiste gronden tot verrekening is overgegaan. Ter onderbouwing heeft zij daartoe het volgende aangevoerd. Toen [naam 2] bij Pijtra betrokken raakte was de administratie een zootje. Het door [naam 1] gebruikte administratiekantoor was al langere tijd niet meer ingeschakeld. Toen de administratie helder(der) werd, kwam [naam 2] erachter dat nooit rekening was gehouden met de rij- en rusttijden volgens de cao. Structureel werden pauzes op de rittenlijsten/urenstaten niet in mindering gebracht op gewerkte uren. Op grond van artikel 26a van de cao en bijlage III hadden de chauffeurs dat wel moeten doen. Hij heeft daarom door een extern bureau herberekeningen laten maken aan de hand van rittentijden. Sinds medio 2018 zijn de wagens waarmee gereden wordt uitgerust met transponders, daarom zijn de herberekeningen vanaf week 32 van 2018 gemaakt. Uit de herberekening m.b.t. [verweerder] volgde dat aan [verweerder] een

bedrag van € 8.365,97 bruto teveel is betaald in de periode 2018-2020 en dat heeft Pijtra dus verrekend met hetgeen aan [verweerder] verschuldigd was op basis van de eindafrekening.

- 6.3. Volgens artikel 26a van de cao worden diensturen door de werknemer geregistreerd op een door de werkgever te verstrekken urenverantwoordingsstaat. Vaststaat dat [verweerder] zijn uren op die wijze heeft geregistreerd en dat voormalig directeur [naam 1] de urenstaten vervolgens steeds heeft geaccordeerd en [verweerder] op grond van die urenstaten heeft uitbetaald. Vooralsnog moet daarom van de juistheid van de urenstaten en het op grond daarvan uitbetaalde loon worden uitgegaan. Als die urenstaten onjuist zouden zijn en/of in strijd met cao/wetgeving, komt dat gelet op haar eigen stellingen voor rekening van Pijtra. Als er sprake zou zijn van malversaties aan de zijde van [verweerder] die tot terugbetaling zouden nopen, dan ligt het op de weg van Pijtra om die stelling te onderbouwen en, gelet op de betwisting door [verweerder], te bewijzen. Nu [naam 2] weliswaar ter zitting heeft gezegd over bewijsstukken te beschikken maar geen begin van een onderbouwing heeft gegeven, wordt zijn stelling gepasseerd en aan een bewijsopdracht niet toegekomen. Pijtra heeft nog gesteld dat hij zich niet goed heeft kunnen verweren doordat het verweerschrift van [verweerder] niet tijdig was ingediend en hij zijn aanvullende bewijs dus niet tijdig aan de kantonrechter kon toesturen. Deze stelling, mocht het juist zijn dat Pijtra het verweerschrift te laat heeft ontvangen, kan aan het voorgaande niet afdoen. De gemachtigde van [verweerder] heeft op 31 juli 2020 al aan Pijtra gevraagd om een onderbouwing van de verrekening. Vanaf die datum was Pijtra dus in ieder geval duidelijk dat hij met een nadere onderbouwing zou moeten komen. Het beroep van Pijtra op verrekening wordt dus verworpen. Dat betekent dat het bedrag van € 8.365,97 bruto zal worden toegewezen, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 30 juni 2020. Ook de wettelijke verhoging (50%) zal over dit bedrag worden toegewezen.
- 6.4. Pijtra zal ook, overeenkomstig het verzoek van [verweerder], veroordeeld worden om aan [verweerder] een schriftelijke en deugdelijke netto/bruto specificatie te verstrekken, waaruit blijkt dat geen verrekening heeft plaatsgevonden en/of waaruit blijkt dat het bedrag van € 8.365,97 bruto is nabetaald.
- 6.5. Het bedrag aan buitengerechtelijke incassokosten, waar [verweerder] om heeft verzocht, zal eveneens worden toegewezen. [verweerder] heeft gesteld dat hij buitengerechtelijke incassowerkzaamheden heeft laten verrichten en dat hiervoor kosten zijn gemaakt. Pijtra heeft dit ook niet betwist.
- 6.6. Pijtra wordt in het ongelijk gesteld en daarom in de proceskosten veroordeeld.

7 De beslissing

De kantonrechter,

in het verzoek

- 7.1. wijst het verzoek af;
- 7.2. veroordeelt Pijtra in de proceskosten, tot deze uitspraak aan de kant van [verweerder] begroot op € 480,00 aan salaris voor de gemachtigde;
- 7.3. verklaart de proceskostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad;

7.4. wijst af hetgeen meer of anders is verzocht;

in het tegenverzoek

7.5. veroordeelt Pijtra tot terugbetaling van de onterechte verrekening ter hoogte van € 8.365,97 bruto, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 30 juni 2020 en te vermeerderen met de wettelijke verhoging (50%);

7.6. veroordeelt Pijtra tot overlegging van een schriftelijke en deugdelijke netto/bruto specificatie;

7.7. veroordeelt Pijtra tot betaling van de buitengerechtelijke incassokosten ad € 375,00;

7.8. veroordeelt Pijtra in de proceskosten, tot deze uitspraak aan de kant van [verweerder] begroot op € 480,00 aan salaris voor de gemachtigde;

7.9. verklaart deze veroordelingen uitvoerbaar bij voorraad;

7.10. wijst af hetgeen meer of anders is verzocht.

Deze beschikking is gegeven door de kantonrechter mr. E.W. de Groot en bij haar afwezigheid in het openbaar uitgesproken door mr. A. Weerkamp-Beens op 23 november 2020.		
--	--	--
