

6.44. De proceskosten in eerste aanleg worden begroot op € 813,- (3 punten × tarief II).

6.45. De proceskosten in hoger beroep worden begroot op:

griffierecht € 349,-

salaris advocaat € 3.642,- (3 punten × tarief II)

nakosten € 178,- (plus de verhoging zoals vermeld in de beslissing)

Totaal € 4.169,-

### 7. Beslissing

Het hof:

vernietigt de bestreden beschikking voor zover daarin de tegenverzoeken van [verzoekster] zijn afgewezen en de proceskosten zijn gecompenseerd en in zoverre opnieuw rechtdoende:

– veroordeelt de Gemeente om aan [verzoekster] een billijke vergoeding te betalen van € 92.695,14 bruto;

– veroordeelt de Gemeente in de kosten van de procedure in eerste aanleg, aan de zijde van [verzoekster] begroot op € 813,-;

– bekrachtigt de bestreden beslissing voor het overige;

– veroordeelt de Gemeente in de kosten van de procedure in hoger beroep, aan de zijde van [verzoekster] begroot op € 4.169,-;

– bepaalt dat als de Gemeente niet binnen veertien dagen na aanschrijving aan de uitspraak heeft voldaan en deze beschikking vervolgens wordt betekend, de Gemeente de kosten van die betekening moet betalen, plus extra nakosten van € 92,-;

– verklaart deze beschikking uitvoerbaar bij voorraad;

– wijst af wat in hoger beroep meer of anders is gevraagd.

## 304

### **Werknemer met meerdere banen tijdens ziekte terecht ontslagen wegens wanprestatie**

Gerechtshof Den Haag

7 oktober 2025, nr. 200.331.033/01,

ECLI:NL:GHDHA:2025:2166

(mr. Mentink, mr. Van Coevorden, mr. Blom)

Noot mr. B.M.C. Stenden, mr. S.W. Kleijer

### **Ontbinding wegens wanprestatie. Terugwerkende kracht. Terugbetaling loon.**

[BW art. 7:686]

*De werknemer is per 1 november 2017 in dienst getreden bij de werkgever. In oktober 2019 meldt de werknemer zich ziek. Wanneer blijkt dat de werknemer twee andere dienstverbanden elders heeft en daardoor dus (drie)dubbel inkomen geniet, ontslaat de werkgever hem in juli 2020 op staande voet. De werknemer komt in rechte op tegen het ontslag op staande voet, maar zowel de kantonrechter als het hof oordelen dat het ontslag op staande voet rechtsgeldig is. Voorts staat in rechte vast dat de werknemer ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. Vervolgens start de werkgever een procedure ex art. 7:686 BW met het verzoek de arbeidsovereenkomst met terugwerkende kracht te ontbinden per oktober 2019 en de werknemer te veroordelen tot terugbetaling van ten onrechte ontvangen loon over de periode tot de datum van het ontslag op staande voet. De kantonrechter wijst de ontbinding van de arbeidsovereenkomst met terugwerkende kracht toe en veroordeelt de werknemer tot terugbetaling van een bedrag aan loon van € 43.766,50. De werknemer keert tegen dit oordeel in hoger beroep met als argument dat een reeds geëindigde arbeidsovereenkomst niet met terugwerkende kracht kan worden ontbonden.*

*Het hof oordeelt dat het feit dat een overeenkomst reeds is beëindigd op zichzelf genomen geen beletsel vormt voor de ontbinding van die overeenkomst. Te beoordelen is of er sprake is van een zodanig ernstige wanprestatie van de werknemer dat die een ontbinding van de arbeidsovereen-*

*komst op grond van 7:686 BW rechtvaardigt. Daarvan is in casu sprake. De werknemer heeft zowel tegen de werkgever als tegen de bedrijfszowel geen openheid van zaken gegeven, maar zelfs bewust onjuiste informatie verstrekt door te kennen te geven dat er een terugval was in zijn belastbaarheid, terwijl hij op dat moment fulltime elders werkzaam was. De werknemer heeft zijn recht op loon tijdens ziekte verspeeld door (ernstige en herhaalde) schending van de op hem rustende re-integratieverplichtingen. De prestatie van de werknemer heeft niet aan de overeenkomst beantwoord en vertegenwoordigt geen waarde in de zin van art. 6:272 BW. Op grond van art. 6:271 BW dient werknemer het door hem ontvangen loon over de periode vanaf zijn ziekmelding dan ook volledig terug te betalen. Dit betekent dat de kantonrechter het bedrag van € 43.766,50 bruto terecht heeft toegewezen.*

*NB. Onder verwijzing naar het Hoge Raad-arrest Van Bommel/Ruijgrok (HR 6 juni 1997, ECLI:NL:HR:1997:ZC2389) – dat ging over het met terugwerkende kracht ontbinden van een al geëindigde huurovereenkomst – oordeelt het hof dat ook een reeds geëindigde arbeidsovereenkomst nog met terugwerkende kracht kan worden ontbonden indien sprake is van ernstige wanprestatie. In dat geval ontstaat een terugbetalingsverplichting voor de werknemer van ten onrechte ontvangen loon. Zie voor de behandeling van de zaak van een andere werkgever in deze casus ECLI:NL:GHDHA:2025:2165.*

[Appellant] te [woonplaats],  
appellant in principaal appel,  
geïntimeerde in het incidenteel appel,  
advocaat: mr. A.T. Chinnoe, kantoorhoudend in Utrecht,  
tegen  
Stichting Wooncompas te Ridderkerk,  
geïntimeerde in principaal appel,  
appellante in het incidenteel appel,  
advocaat: mr. P.J. Huys, kantoorhoudend in Rotterdam.

### 1. De zaak in het kort

1.1. Wooncompas meent dat [appellant] ernstig is tekortgeschoten door tijdens zijn dienstverband met Wooncompas er twee andere dienstverbanden op na te houden. Wooncompas vordert ontbinding van de arbeidsovereenkomst en terugbe-

taling van het loon. De kantonrechter heeft Wooncompas in het gelijk gesteld, met dien verstande dat hij de vordering tot terugbetaling van het loon heeft toegewezen vanaf de ziekmelding per 4 oktober 2019. Het hof bekrachtigt het vonnis nagenoeg geheel.

### 2. Procesverloop in hoger beroep (...; red.)

#### 3. Feitelijke achtergrond

3.1. Het hof gaat in hoger beroep uit van de navolgende feiten.

3.2. Op 1 november 2017 is [appellant] voor de duur van één jaar in dienst getreden bij Wooncompas. De arbeidsovereenkomst is vervolgens per 1 november 2018 omgezet in een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd.

3.3. [appellant] heeft laatstelijk de – ambulante – functie van [functie 1] vervuld, met een arbeidsomvang van 36 uur per week, tegen een salaris van € 4.560,52 bruto per maand, te vermeerderen met 8% vakantietoeslag.

3.4. Op de arbeidsovereenkomst is de CAO Wooddiensten (hierna: de CAO) van toepassing verklaard.

Artikel 3.2 van de CAO luidt als volgt: “De normale werktijden van de onderneming worden van maandag tot en met vrijdag vastgesteld tussen 07.00 uur en 19.00 uur. Op één dag van de week kan de normale werktijd van de onderneming liggen tussen 07.00 uur en 21.00 uur.”

Artikel 2.5 van de CAO betreft een bepaling over nevenwerkzaamheden: “Nevenwerkzaamheden zijn werkzaamheden die een werknemer in loondienst voor anderen of voor eigen rekening verricht. Voor alle nevenwerkzaamheden moet een werknemer altijd vooraf schriftelijke toestemming vragen aan zijn werkgever. De werkgever geeft hiervoor toestemming, tenzij sprake is van concurrentie, overbelasting, strijdige belangen of een kennelijk nadelige invloed op het functioneren van de werknemer. (...)”

3.5. [appellant] heeft Wooncompas (bij indiensttreding) verzocht nevenwerkzaamheden te mogen verrichten als ‘Jeugd trainer/coach atletiek’ en ‘Personal Trainer’. Dit verzoek heeft Wooncompas gehonoreerd.

3.6. Met ingang van 1 juni 2019 is [appellant] voor de duur van één jaar in dienst getreden bij Stichting Mooiland (hierna: Mooiland) in de functie van [functie 2], met een arbeidsomvang van 32

uur per week. Deze arbeidsovereenkomst is van rechtswege beëindigd.

3.7. Op 4 oktober 2019 heeft [appellant] zich ziekgemeld bij Wooncompas.

3.8. [appellant] heeft van 14 april 2020 tot 1 juni 2020 gedurende 8 uur per week als zzp-er werkzaamheden verricht, danwel (deels) laten verrichten, voor Stichting Wooninvest (hierna: Wooninvest). Per 1 juni 2020 is [appellant] bij Wooninvest in dienst getreden, met een arbeidsomvang van 36 uur per week. De arbeidsovereenkomst tussen Wooninvest en [appellant] is door middel van een vaststellingsovereenkomst geëindigd.

3.9. Bij brief van 20 juli 2020 heeft Wooncompas [appellant] op staande voet ontslagen. In deze brief schrijft Wooncompas onder meer:

*“(…) Wij hebben geconstateerd dat u er naast uw voltijddienstverband met ons nog twee andere dienstverbanden op nahoudt, althans tot voor kort op nahield, met respectievelijk Stichting Wooninvest (...) en Stichting Mooiland (...). Beide zijn eveneens woningcorporaties. Bij Stichting Wooninvest bent u op 1 juni 2020 op voltijdbasis (36 uur per week) in vaste dienst getreden (nadat u voor deze woningcorporatie vanaf 14 april 2020 tot 1 juni 2020 op zzp-basis, voor acht uur per week, werkzaamheden had verricht), terwijl u bij Stichting Mooiland al vanaf 1 juni 2019, middels een arbeidsovereenkomst, op deeltijdbasis (32 uur per week) werkzaam bent (gewest). Bij beide woningcorporaties vervult, althans vervulde u een vergelijkbare, operationele functie (...) als die u bij ons vervult (...)*

*Op basis van de informatie die ons heeft bereikt, constateren wij dat:*

*a) u er sinds 1 juni 2019 twee dienstverbanden op nahoudt met ons en Stichting Mooiland (voor in totaal 68 uur per week en met vergelijkbare functies, waarvan de werkzaamheden (in beginsel) doordeweeks tijdens kantooruren (7.00-19.00 uur) moeten worden verricht, hetgeen feitelijk onmogelijk is) en sinds 1 juni 2020 zelfs drie dienstverbanden op nahoudt (voor in totaal 104 uur per week en met vergelijkbare functies, waarvan de werkzaamheden (in beginsel) doordeweeks tijdens kantooruren (7.00-19.00 uur) moeten worden verricht, hetgeen feitelijk onmogelijk is), inclusief uw dienstverband met Stichting Wooninvest;*

*b) u zich sinds 4 oktober 2019 vanwege gestelde ziekte niet in staat acht om uw overeengekomen werkzaamheden voor ons te verrichten – u hebt de bedrijfsarts dienovereenkomstig ook consequent*

*geïnformeerd (althans steeds in de waan gelaten) –, terwijl u (in de periode) vanaf 1 juni 2019 respectievelijk vanaf 14 april 2020 (althans 1 juni 2020) wel vergelijkbare werkzaamheden hebt verricht voor Stichting Mooiland en/of Stichting Wooninvest;*

*c) u het bestaan van deze twee andere dienstverbanden met voornoemde woningcorporaties en het feit dat u hieraan invulling gaf, c.q. hebt gegeven, voor ons hebt achtergehouden (en evenmin met onze bedrijfsarts hebt gedeeld, c.q. besproken) (...) U zult begrijpen dat het vorenstaande voor ons onacceptabel is. Door uw gedragingen en handelwijze hebt u in strijd gehandeld met goed werknemerschap en hebt u ons vertrouwen in u volledig en op onherstelbare wijze geschaad.*

*Op grond van dit alles ontslaan wij u bij deze op staande voet. Het behoeft verder geen betoog dat van ons niet langer kan worden gevegd het dienstverband met u voort te zetten. (...)”*

3.10. Wooncompas heeft vervolgens een verzoekschrift ingediend bij de kantonrechter, strekkende tot betaling van een gefixeerde schadevergoeding. Ter onderbouwing daarvan heeft Wooncompas – samengevat – gesteld dat omdat [appellant] zonder toestemming meerdere dienstverbanden naast elkaar heeft gehad wat zowel feitelijk als rekenkundig niet mogelijk is – hij door opzet danwel schuld een dringende reden aan Wooncompas heeft gegeven om de arbeidsovereenkomst onverwijld op te zeggen. Hierop heeft [appellant] een zelfstandig tegenverzoek ingediend, waarin hij onder meer om toekenning van een billijke vergoeding en betaling van de transitievergoeding heeft verzocht.

3.11. Bij beschikking van 15 januari 2021 heeft de kantonrechter (samengevat) geoordeeld dat het ontslag op staande voet rechtsgeldig is gegeven. In het verlengde hiervan is het verzoek van Wooncompas toegewezen en het zelfstandig tegenverzoek van [appellant] afgewezen.

3.12. [appellant] heeft hoger beroep ingesteld tegen de beschikking van de kantonrechter. Dit hof heeft op 30 november 2021 in die zaak beschikking gewezen waarin onder meer het volgende is overwogen:

*“5.3. (...) Het hof acht evident dat het naast elkaar verrichten van twee of meer (vrijwel) volledige functies gevolgen kan hebben voor (de inzetbaarheid van) de betrokken werknemer en de kwaliteit van het werk, zodat een werkgever er groot belang bij heeft dat een werknemer daar niet, en zeker niet*

zonder toestemming van de werkgever toe overgaat. Het behoeft geen nadere toelichting dat van [appellant] als goed werknemer en op grond van de toepasselijke cao verwacht had mogen worden dat hij zijn wens om in dienst te treden van dan wel werkzaamheden te verrichten voor Stichting Mooiland en Stichting Wooncompas had gemeld en daarvoor toestemming had gevraagd conform artikel 2.5 van de cao. Of [appellant] zijn werkzaamheden als zelfstandige bij Stichting Wooninvest al dan niet persoonlijk heeft uitgevoerd, kan daarbij in het midden blijven (...) [appellant] had bovendien bij de bedrijfsarts van Wooncompas open kaart behoren te spelen over zijn andere arbeidsovereenkomst(en) en nevenactiviteiten teneinde de bedrijfsarts in staat te stellen om zich een juist beeld te vormen van zijn belastbaarheid ten behoeve van zijn re-integratieproces. Het hof stelt hierbij vast dat uit zijn eigen stellingen en door hem zelf overgelegde producties volgt dat [appellant] nog gedurende een maand na zijn ziekmelding bij Wooncompas op 4 oktober 2019 heeft doorgewerkt bij Stichting Mooiland. (...)

5.11. (...) Ook is het hof van oordeel dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen door [appellant], gelet op de ernst van zijn gedragingen. Voor toekenning van (één van) de door [appellant] verzochte vergoedingen bestaat daarom geen grond. (...)"

#### 4. Procedure bij de kantonrechter

4.1. Wooncompas heeft [appellant] gedagvaard en – samengevat – gevorderd de arbeidsovereenkomst te ontbinden op grond van wanprestatie (7:686 BW) en [appellant] te veroordelen tot terugbetaling van het (bruto)loon ad € 63.954,- (vanaf 1 juni 2019 tot 1 juli 2020), althans € 43.766,50 (vanaf 4 oktober 2019 tot 1 juli 2020), althans € 20.187,50 (vanaf 1 juni 2019 tot 4 oktober 2019), vermeerderd met de wettelijke rente en de proceskosten, waaronder de beslagkosten.

4.2. [appellant] heeft de vorderingen gemotiveerd betwist. Hij heeft in een incident gevorderd Wooncompas te veroordelen tot het overleggen van zijn complete personeelsdossier, op straffe van een dwangsom en met veroordeling van Wooncompas in de kosten in het incident.

4.3. De kantonrechter heeft de ontbinding van de arbeidsovereenkomst toegewezen en [appellant] veroordeeld tot de terugbetaling van het loon ter hoogte van € 43.766,50, vermeerderd met wettelijke rente, de vordering in het incident afgewe-

zen. [appellant] in de beslagkosten en de proceskosten veroordeeld.

#### 5. Vorderingen in principaal hoger beroep

5.1. [appellant] is in hoger beroep gekomen omdat hij het niet eens is met het vonnis van de kantonrechter. Hij wil dat het hof de vorderingen van Wooncompas alsnog afwijst met veroordeling van Wooncompas in de volledige proceskosten in beide instanties, begroot op € 85.000,-.

5.2. Wooncompas heeft gemotiveerd verweer gevoerd en geconcludeerd tot verwerping van het beroep.

#### 6. De vorderingen in incidenteel hoger beroep

6.1. In *incidenteel appel* heeft Wooncompas betoogd dat de kantonrechter ten onrechte de terugbetaling van het salaris niet heeft toegewezen vanaf 1 juni 2019, te weten de datum waarop [appellant] bij Mooiland in dienst trad. Zij heeft geconcludeerd tot bekrachtiging van het vonnis van de kantonrechter voor het overige, met veroordeling van [appellant] in de kosten.

6.2. [appellant] heeft gemotiveerd verweer gevoerd en geconcludeerd tot verwerping van het incidenteel hoger beroep.

#### 7. Beoordeling in principaal en incidenteel hoger beroep

##### Ontbinding ex artikel 7:686 BW

7.1. Met de principale grief 2 betoogt [appellant] dat een al geëindigde arbeidsovereenkomst niet meer op grond van artikel 7:686 BW kan worden ontbonden. Deze grief faalt, om de volgende redenen.

7.2. De arbeidsovereenkomst tussen partijen was reeds op 20 juli 2020 geëindigd door het ontslag op staande voet toen de kantonrechter deze op vordering van Wooncompas bij vonnis van 15 maart 2023 ontbond. Partijen houdt primair verdeeld de vraag of een eenmaal beëindigde arbeidsovereenkomst nog op grond van artikel 7:686 BW kan worden ontbonden.

7.3. In het arrest Van Bommel/Ruijgrok<sup>1</sup> werd ontbinding gevorderd van een reeds geëindigde huurovereenkomst. De Hoge Raad overwoog dat het juist is dat ontbinding geen terugwerkende kracht heeft (artikel 6:269 BW). Het ontbreken

<sup>1</sup> HR 6 juni 1997, ECLI:NL:HR:1997:ZC2389

van terugwerkende kracht staat er volgens de Hoge Raad echter niet aan in de weg dat ontbinding van de huurovereenkomst de huurder kan bevrijden van zijn verplichting tot huurbetaling over een reeds afgelopen periode. Daarbij wijst de Hoge Raad op het bepaalde in art. 6:271, tweede zin BW. Hierin is bepaald dat voor zover de verbintenissen reeds zijn nagekomen, de rechtsgrond voor deze nakoming in stand blijft, maar voor partijen een verbintenis tot ongedaanmaking van de reeds door hen ontvangen prestaties ontstaat. Hoewel de Hoge Raad zich niet expliciet hierover heeft uitgelaten begrijpt het hof het oordeel van de Hoge Raad aldus dat het feit dat een overeenkomst reeds is beëindigd op zichzelf genomen geen beletsel vormt voor de ontbinding van die overeenkomst.

7.4. De Hoge Raad is nimmer op dit uitgangspunt teruggekomen. Ook in de lagere rechtspraak is dit uitgangspunt herhaaldelijk bevestigd.<sup>2</sup>

7.5. Er is geen grond om aan te nemen dat dit anders zou zijn voor een reeds geëindigde arbeidsovereenkomst. Wel is het zo dat de bijzondere rechtsverhouding tussen partijen vergt dat de ontbinding en de ongedaanmakingsverbintenissen niet in strijd mogen komen met dwingend recht en – indien de werkgever de ontbinding vordert – de eisen van goed werkgeverschap..

7.6. Kortom, de omstandigheid dat de arbeidsovereenkomst tussen [appellant] en Wooncompas reeds was beëindigd staat in beginsel niet in de weg aan de nadien gevorderde en door de kantonrechter uitgesproken ontbinding.

7.7. Te beoordelen is dan of er sprake is van een wanprestatie van [appellant] die een ontbinding van de arbeidsovereenkomst op grond van 7:686 BW rechtvaardigt. Gezien de beschermingsgedachte van het arbeidsrecht is ontbinding van de arbeidsovereenkomst op deze grondslag alleen aan de orde in het geval van een *ernstige* wanprestatie. Daarvan is naar het oordeel van het hof in dit geval sprake. Grief 3, waarmee wordt betoogd dat dit niet het geval is, faalt. Hierna wordt uitgelegd hoe het hof tot dit oordeel komt.

[Appellant] heeft tijdens zijn dienstverband zzp-werkzaamheden verricht voor Wooninvest

7.8. Een van de verwijten die Wooncompas [appellant] maakt is dat hij tijdens zijn arbeidsongeschiktheid vanaf 14 april 2020 tot 1 juni 2020 in opdracht van Wooninvest 8 uur per week werkzaamheden is gaan verrichten. [appellant] heeft betwist dat hij deze opdracht zelf heeft uitgevoerd. Grief 1 richt zicht tegen de feitenvaststelling terzake door de kantonrechter. Deze grief faalt om de navolgende redenen.

7.9. [appellant] heeft niet betwist dat hij deze overeenkomst met Wooninvest heeft gesloten, dat deze opdracht is uitgevoerd en evenmin dat hij hierover geen mededelingen heeft gedaan aan Wooncompas of aan de bedrijfsarts, maar hij betoogt dat hij deze werkzaamheden grotendeels aan een derde heeft uitbesteed. [appellant] heeft dit onvoldoende onderbouwd, anders dan door overlegging van een e-mail van 6 mei 2022 waarin ene 'Y' inzake 'Project [...]' [appellant] concept 1' aangeeft: "*Hierbij de eerste versie. Laat even weten wat je ervan vindt. Definitieve versie lever ik je naar verwachting in de laatste week van juni, na mijn vakantie dus.*" Deze e-mail roept vragen op, niet alleen naar de identiteit van 'Y', waarover [appellant] geen details geeft, maar ook naar de aard en omvang van de werkzaamheden die Y dan zou hebben verricht. De opdracht voor Wooninvest liep immers in de periode van 14 april 2020 tot 1 juni 2020, zodat kennelijk na deze eerste versie – waarvan precies is overigens onduidelijk – en vanaf de verzending van de e-mail op 6 mei 2020 deze Y in elk geval niet meer aan het project zal hebben gewerkt, laat staan gedurende 8 uur per week. Dit betekent dat [appellant] de stelling van Wooncompas dat [appellant] zelf werkzaamheden heeft verricht voor Wooninvest terwijl hij ziek was gemeld bij Wooncompas onvoldoende heeft weersproken. Het hof gaat daarom uit van de juistheid van deze stelling van Wooncompas. De principale grief 1 faalt.

7.10. Naar het oordeel van het hof is deze handelwijze een ernstige wanprestatie van [appellant].

[Appellant] had andere dienstverbanden naast zijn dienstverband bij Wooncompas

7.11. [appellant] werkte van 1 juni 2019 tot 4 november 2019 zowel bij Wooncompas als bij Mooiland, op basis van een arbeidsovereenkomst van respectievelijk 36 uur en 32 uur per week in vrijwel gelijke functies. Weliswaar had [appellant]

2 Zie bijvoorbeeld Hof Arnhem-Leeuwarden 18 juni 2019, ECLI:NL:GHARL:2019:5060, Hof Den Haag 10 december 2024 (ongepubliceerd, zaaknummer: 200.319.926/01), Rechtbank Amsterdam 8 januari 2014, ECLI:NL:RBAMS:2014:490 en (in een arbeidzaak) Rechtbank Den Haag 8 mei 1996, ECLI:NL:RBSGR:1996:AL8932.

toestemming van Wooncompas voor het verrichten van nevenwerkzaamheden, maar dit betrof werk als personal trainer en Jeugd trainer/coach atletiek, niet een nagenoeg fulltime functie bij een andere woningbouwvereniging. Vast staat dat [appellant] Wooncompas hierover niet heeft ingelicht, laat staan dat hij daarvoor toestemming heeft gekregen.

7.12. [appellant] heeft zich achtereenvolgens bij Wooncompas en daarna bij Mooiland ziek gemeld. Zoals hiervoor reeds vastgesteld, heeft [appellant] tijdens zijn ziekte per 14 april 2020 zzp-werkzaamheden voor Wooninvest verricht. Vervolgens heeft hij bij Wooninvest gesolliciteerd en is hij – toen hij nog steeds arbeidsongeschikt was gemeld bij zowel Wooncompas als Mooiland – per 1 juni 2020 bij Wooninvest in dienst getreden, eveneens in een vergelijkbare functie, voor 36 uur per week. [appellant] heeft Wooncompas noch van de sollicitatie, noch van de parttime werkzaamheden noch van het aangaan van een fulltime dienstverband met Wooninvest op de hoogte gesteld.

7.13. Dit hof oordeelde in het tussen partijen gewezen arrest van 30 november 2021 (ro. 3.12) dat het evident is dat het naast elkaar verrichten van twee of meer vrijwel volledige functies gevolgen kan hebben voor de inzetbaarheid van de betrokken werknemer en de kwaliteit van het werk, zodat een werkgever er groot belang bij heeft dat een werknemer daar niet, en zeker niet zonder toestemming van de werkgever, toe overgaat. *“Het behoeft geen nadere toelichting dat van [appellant] als goed werknemer en op grond van de toepasselijke cao verwacht had mogen worden dat hij zijn wens om in dienst te treden van dan wel werkzaamheden te verrichten voor Stichting Mooiland en Stichting Wooninvest spontaan, volledig en tijdig aan Wooncompas had gemeld en daarvoor toestemming had gevraagd conform artikel 2.5 van de cao. (...) [appellant] had bovendien bij de bedrijfsarts van Wooncompas open kaart behoren te spelen over zijn andere arbeidsovereenkomst(en) en nevenactiviteiten teneinde de bedrijfsarts in staat te stellen om zich een juist beeld te vormen van zijn belastbaarheid ten behoeve van zijn re-integratieproces.”*

7.14. Zoals Wooncompas terecht heeft aangevoerd is genoemd arrest in kracht van gewijsde gegaan en heeft het gezag van gewijsde in deze procedure (artikel 236 lid 1 Rv.). In voornoemd arrest heeft het hof geoordeeld dat [appellant] je-

gens Wooncompas ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. Dit oordeel geldt derhalve als uitgangspunt in de onderhavige procedure. Naar het oordeel van het hof is deze ernstige verwijtbaarheid – hoewel juridisch een ander begrip dan wanprestatie – in dit geval tevens een ernstige wanprestatie in de zin van art. 7:686 BW.

7.15. Het hof neemt het [appellant] verder bijzonder kwalijk dat hij niet alleen geen openheid heeft gegeven aan de bedrijfsarts, maar dat hij deze zelfs bewust onjuiste informatie heeft verstrekt door op 10 juni 2020 te kennen te geven dat er *een terugval* was in zijn belastbaarheid, terwijl hij nota bene op dat moment zijn fulltime werkzaamheden was gestart bij Wooninvest.

7.16. Ook deze handelswijze van [appellant] ten aanzien van Wooncompas is aan te merken als een ernstige wanprestatie.

#### *Ontbinding op grond van ernstige wanprestaties*

7.17. De slotsom is dat de kantonrechter terecht op grond van artikel 7:686 BW de arbeidsovereenkomst heeft ontbonden.

#### *Ongedaanmakingsverbintenissen*

7.18. De ontbinding van de arbeidsovereenkomst tussen partijen leidt tot ongedaanmakingsverbintenissen vanaf de periode van de tekortkoming(en) tot aan het moment van de ontbinding.

#### *Periode 1 juni 2019 tot 4 oktober 2019*

7.19. De kantonrechter heeft de gevorderde terugbetaling van loon toegewezen vanaf het moment van de ziekmelding op 4 oktober 2019. Met de incidentele grief betoogt Wooncompas dat [appellant] al vanaf het moment van zijn indiensttreding bij Mooiland niet een arbeidsprestatie heeft geleverd die aan de overeenkomst heeft beantwoord. [appellant] had immers, zo redeneert Wooncompas, een dienstverband van 36 uur, zodat er maar 4 uur per week over was voor het verrichten van andere werkzaamheden. Volgens Wooncompas dient [appellant] daarom ook het loon over de periode van 1 juni 2019 tot 4 oktober 2019 – in eerste aanleg als Tijdvak A aangeduid – terug te betalen. Daartoe voert Wooncompas in incidenteel appel aan dat de arbeidsprestatie van [appellant] in die periode voor Wooncompas waardeloos is geweest.

7.20. De incidentele grief faalt om de volgende redenen.

7.21. Op grond van artikel 6:272 lid 2 BW moet bij een ondeugdelijke prestatie worden bepaald welke waarde deze heeft gehad. Ook in hoger beroep heeft Wooncompas onvoldoende aangevoerd om aan te kunnen nemen dat de waarde van de arbeidsprestatie van [appellant] nihil is geweest. Het hof overweegt daartoe het volgende.

7.22. Ter onderbouwing van de gestelde omstandigheid dat de arbeidsprestatie van [appellant] onderwerp was van gesprek en dat Wooncompas hem hier ook op heeft aangesproken, heeft Wooncompas onder meer verwezen naar een e-mail aan [appellant] afkomstig van diens leidinggevende, [leidinggevende], van 17 mei 2019. Hierin geeft [leidinggevende] aan: *“Ik zie in de agenda dat je deze week van je 36 uur er 24 thuis werkt. Ik vind het belangrijk dat er een goede balans is tussen thuis werken en op kantoor. Kunnen we het hier volgende week eens over hebben?”* Dit bericht daateert echter van een datum voorafgaand aan de indienstreding van [appellant] bij Mooiland en is reeds daarom niet ter zake doende. Ditzelfde geldt voor de afspraken die Wooncompas met [appellant] heeft gemaakt over het, volgens Wooncompas, ongebruikelijke werkrooster; deze afspraken dateren van bijna anderhalf jaar voordat [appellant] in dienst trad bij Mooiland.

7.23. Voorts heeft Wooncompas ter onderbouwing van haar standpunt gewezen op een opmerking van [appellant] zoals deze is opgenomen op pagina 3 van het proces-verbaal van de mondelinge behandeling in eerste aanleg: *“U vraagt mij waarom ik niet aan Mooiland heb verteld wat de omvang van de arbeidsovereenkomst was met Wooncompas. (...) Ik dacht dat ik deze functies kon combineren. (...) Mijn uitgangspunt was juist om hard te werken. Het is wel juist dat ik dacht dat ik het werk in 20 uur kon doen, terwijl ik voor 36 uur een contract had. Mooiland heeft geaccepteerd dat ik wel 36 uur betaald zou krijgen als ik het in 20 uur kon doen. Het enige moment dat we het over die uren hebben gehad, was tijdens het intakegesprek. Het voorstel was 32 uur en we hebben het niet meer gehad over de uren bij Wooncompas.”* De mondelinge behandeling vond gelijktijdig plaats met de mondelinge behandeling in de procedure tussen Mooiland en [appellant]. Tijdens de zitting werd – zo volgt ook uit het proces-verbaal – eerst de zaak van Mooiland besproken. Blijkens het kopje in het proces-verbaal (p. 2 bovenaan) ziet de onderhavige passage op die procedure en der-

halve niet op de arbeidsrelatie met Wooncompas en is dan ook niet ter zake doende.

7.24. Wooncompas heeft daarnaast aan de hand van overgelegde stukken voorbeelden gegeven waaruit volgens haar blijkt dat [appellant] onvoldoende bereikbaar was of onvoldoende presteerde, omdat hij op die momenten bij Mooiland werkte. [appellant] heeft dit gemotiveerd weersproken. Het betreft het navolgende:

- Op 24 juni 2019 heeft [appellant] gemeld dat hij wegens een ICT-probleem niet kon inloggen. Vast staat dat hij diezelfde dag voor Mooiland in Pijnacker aan het werk was, getuige de door hem gedeclareerde kilometers. Zoals [appellant] terecht heeft aangevoerd is niet gebleken dat hij geen inlogproblemen had en rechtvaardigt de omstandigheid dat hij die dag voor Mooiland op en neer reed naar Pijnacker, niet de conclusie dat hij zijn werkzaamheden voor Wooncompas niet heeft verricht.

- Een e-mail van een huurder van Wooncompas van 16 augustus 2019 die aangeeft dat [appellant] niet reageert. [appellant] heeft daartegen ingebracht dat de eerdere e-mails waaraan de huurder refereert dateren uit de vakantieperiode van [appellant]. Uit het niet direct beantwoorden van twee e-mails blijkt niet dat [appellant] zijn werk niet goed verrichtte, laat staan dat zijn arbeidsprestatie geen enkele waarde had.

- Ditzelfde geldt voor de e-mail van [leidinggevende], de leidinggevende van [appellant], van vrijdag 6 september 2019 aan [appellant], waarin deze aangeeft dat hij die week zes meldingen had gekregen, waarvan er maar één op tijd was afgehandeld. [appellant] stelt hier naar het oordeel van het hof terecht tegenover dat de omstandigheid dat hij in één week de Iris-meldingen niet op tijd afhandelde niet laat zien dat dit gebeurde omdat hij bij Mooiland werkte.

- Bij e-mail van 19 december 2019, derhalve na de ziekmelding van [appellant], berichtte de vier leden van de Bewonerscommissie Drievliet aan [naam]: *“(...) hebben wij met ons vieren over een aantal zaken nagedacht, waaronder het niet laten doorgaan van de avond met de bewoners en het niet optimaal communiceren vanuit [appellant] en jou manier van communiceren naar ons toe.”* Zonder nadere toelichting, die ontbreekt, valt hieruit niet op te maken op welke periode deze klacht ziet – [appellant] was per 4 oktober 2019 ziek gemeld – en in hoeverre deze slechte communicatie het gevolg is van de functie die [appellant] is gaan

bekleden bij Mooiland. Dit geldt te meer nu de communicatieklachten kennelijk ook zien op [naam].

– De e-mail van een van de Woonconsulenten aan [leidinggevende] van 24 september 2019: *“Ik heb om 10 uur een afspraak bij deze bewoner maar ik krijg met geen mogelijkheid [appellant] ([appellant], red. hof) te pakken.”* De e-mail van de woonconsulente aan [appellant] dateert van de dag ervoor. [appellant] heeft aangegeven dat hij die dag niet werkzaam was voor Mooiland maar voor Wooncompas en dat er geen urgentie uit deze e-mail bleek.

7.25. Naar het oordeel van het hof kan op basis van deze incidenten niet geoordeeld worden dat [appellant] (1) op die momenten voor Mooiland werkte én (2) een arbeidsprestatie heeft geleverd die geen enkele waarde had, zoals Wooncompas betoogt. Ditzelfde geldt voor de door Wooncompas aangevoerde omstandigheid dat [appellant] in die periode veel kilometers heeft gereden voor Mooiland. In dit kader is van belang dat gesteld noch gebleken is dat [appellant] op een enig moment ná zijn indiensttreding bij Mooiland is aangesproken op zijn – gestelde – tekortschietende arbeidsprestatie.

7.26. Dit ligt anders ten aanzien van de ziekmelding door [appellant] op 13 juni 2019. [appellant] heeft niet betwist dat hij die dag een inwerkprogramma volgde bij Mooiland terwijl hij zich had ziekgemeld bij Wooncompas. De waarde van zijn arbeidsprestatie was voor Wooncompas die dag dus nihil. Hieraan doet het recht op loonbetaling tijdens ziekte niet af omdat bij deze gang van zaken niet kan worden geoordeeld dat [appellant] die dag door arbeidsongeschiktheid niet in staat was zijn werkzaamheden te verrichten. Het salaris dat hij over die dag betaald heeft gekregen zal hij in het kader van de ongedaanmakingsverbintenissen aan Wooncompas dienen terug te betalen. Het hof gaat daarbij uit van het door Wooncompas genoemde – en niet door [appellant] bestreden – bruto dagloon van € 160,50, als gevorderd te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf na te melden ingangsdatum (zie ro. 7.33).

7.27. Wooncompas biedt getuigenbewijs aan door het horen van haar medewerkers die kunnen verklaren ‘over de werkzaamheden van [appellant], in het bijzonder in de periode waarin zij te lijden hebben gehad onder [appellant]’s dubbelrol bij Mooiland.’ Dit bewijsaanbod wordt gepasseerd omdat niet is onderbouwd waarom het ter zake

doende is; Wooncompas dient immers te bewijzen dat [appellant] niet alleen tekortschoot, maar ook dat dit het gevolg was van zijn dienstverband bij Mooiland én dat de waarde van zijn arbeidsprestatie in deze periode nihil was. Niet is onderbouwd in welke zin het horen van de getuigen aan het bewijs daarvan kan bijdragen.

7.28. De conclusie is dat het incidenteel appel – nagenoeg geheel – wordt verworpen.

#### *Periode vanaf 4 oktober 2019 tot aan het ontslag*

7.29. [appellant] heeft betoogd dat hij recht heeft op loondoorbetaling tijdens ziekte, dus vanaf 4 oktober 2019. [appellant] miskent daarmee dat een zieke moet meewerken aan zijn herstel en eerlijk moet zijn en openheid moet geven over zijn capaciteiten en zijn activiteiten in plaats van – zoals [appellant] heeft gedaan – daarover te liegen. [appellant] heeft zijn recht op loon tijdens ziekte verspeeld door (ernstige en herhaalde) schending van de op hem rustende re-integratieverplichtingen (artikel 7:629 lid 1 jo. lid 3 aanhef en sub b BW). De prestatie van [appellant] heeft dus geenszins aan de overeenkomst beantwoord en vertegenwoordigt geen waarde in de zin van 6:272 BW. Op grond van artikel 6:271 BW dient [appellant] het door hem ontvangen loon over de periode vanaf zijn ziekmelding dan ook volledig terug te betalen. Dit betekent dat de kantonrechter het bedrag van € 43.766,50 bruto terecht heeft toegewezen.

7.30. [appellant] heeft aangevoerd, in zijn vijfde grief, dat niet duidelijk is hoe de ongedaanmakingsverbintenissen berekend moeten worden. Voor zover hij daarmee heeft bedoeld te betogen dat de berekeningswijze onjuist zou zijn, wordt hij hierin niet gevolgd. De kantonrechter is blijken zijn vonnis uitgegaan van het uitbetaalde bruto salaris over voornoemd tijdvak.

7.31. In voornoemd arrest van het hof van 30 november 2021 is [appellant] veroordeeld tot betaling van de gefixeerde schadevergoeding. Deze vergoeding is niet aan te merken als een verbintenis uit hoofde van de arbeidsovereenkomst, maar betreft een verbintenis uit hoofde van een rechterlijke veroordeling. Ter zake van de gefixeerde schadevergoeding geldt dan ook geen ongedaanmakingsverbintenis ex artikel 6:271 BW.

7.32. Het voorgaande betekent dat de principale grieven 4 en 5 falen.

7.33. Gezien voornoemd laakbaar gedrag van [appellant] heeft hij het salaris van Wooncompas te

kwader trouw ontvangen. Op grond van het bepaald in artikel 6:274 BW wordt hij na ontbinding geacht vanaf het moment van het ontvangst van de prestatie in verzuim te zijn. Vanaf dat moment was dus wettelijke rente verschuldigd over de ten onrechte ontvangen bedragen. De kantonrechter heeft dan ook op goede gronden dienovereenkomstig beslist. Dit betekent dat dit gedeelte van grief 9 faalt.

7.34. Omdat [appellant] in het ongelijk wordt gesteld, is hij terecht in de proceskosten veroordeeld. De hiertegen gerichte (onderdeel van) grief 7 faalt.

7.35. Grief 9 is – tevens – een zogenoemde veeg-grief, die gezien voorgaande overwegingen zal worden verworpen.

#### *Afgifte personeeldossier*

7.36. Met zijn grieven 8 en 10 betoogt [appellant] dat hij op grond van artikel 843a (oud) Rv. recht had en heeft op afgifte van het volledige personeelsdossiers. Deze grieven falen.

7.37. [appellant] heeft bij memorie van grieven verzuimd te benoemen welke stukken er volgens hem thans nog ontbreken. Wooncompas heeft vervolgens – en ook reeds in eerste aanleg – aangegeven dat [appellant] alle stukken waarom hij had verzocht al op 7 juni 2021 in zijn bezit had en dat hij niet eerder om deze stukken had gevraagd. Dit is niet door [appellant] weersproken.

7.38. Wooncompas is dan ook terecht door de kantonrechter in het gelijk gesteld en [appellant] is terecht ter zake in de proceskosten veroordeeld.

#### *Bewijsaanbod [appellant]*

7.39. Het algemene bewijsaanbod van [appellant] is onvoldoende gespecificeerd en wordt daarom gepasseerd.

#### *Conclusie en proceskosten*

7.40. De conclusie is dat het principale hoger beroep van [appellant] niet slaagt en evenmin zijn hoger beroep in het incident en dat het incidentele hoger beroep van Wooncompas grotendeels niet slaagt. Het hof zal daarom het vonnis bekrachtigen, met dien verstande dat [appellant] tevens wordt veroordeeld in de terugbetaling van het ontvangen salaris over 13 juni 2020.

7.41. Het hof zal [appellant] als de in het ongelijk gestelde partij veroordelen in de kosten van het principale hoger beroep en het incident en Wooncompas als de grotendeels in het ongelijk gestelde

partijen veroordelen in de kosten van het incidentele hoger beroep. Het hof ziet geen grond tot veroordeling van Wooncompas in de daadwerkelijke proceskosten van [appellant]. Dit zou ten hoogste betrekking kunnen hebben op de proceskosten in het incidentele appel. Er is alleen recht op volledige vergoeding van de proceskosten indien sprake is van onrechtmatig procederen danwel misbruik van procesrecht. Hiervan is naar het oordeel van het hof geenszins sprake.

7.42. De proceskosten aan de zijde van [appellant] worden begroot op:

griffierecht € 2.135,-

salaris advocaat € 4.426,- (2 punten × tarief IV)

nakosten € 178,- (plus de verhoging zoals vermeld in de beslissing)

totaal € 6.739,-

en de proceskosten aan de zijde van Wooncompas worden begroot op:

salaris advocaat € 2.213,- (2 punten × half tarief IV)

nakosten € 178,- (plus de verhoging zoals vermeld in de beslissing)

totaal € 2.319,-

#### *8. De beslissing*

Het hof:

8.1. vernietigt het vonnis van de kantonrechter Den Haag van 15 maart 2023 voor zover daarbij is afgewezen de terugbetaling van het salaris over 13 juni 2019;

en in zoverre opnieuw rechtdoende:

8.2. veroordeelt [appellant] tot betaling van een bedrag van € 160,50 (bruto), te vermeerderen met de wettelijke rente hierover als bedoeld in artikel 6:119 BW over dit bedrag vanaf de dag dat deze loonbetaling is gedaan tot aan de dag van de volledige betaling;

8.3. bekrachtigt het vonnis voor het overige;

8.4. veroordeelt [appellant] in de kosten van de procedure in het principale hoger beroep en het hoger beroep in het incident, aan de zijde van Wooncompas begroot op € 6.739,00 en bepaalt dat als [appellant] niet binnen veertien dagen na aanschrijving aan de uitspraak heeft voldaan en dit arrest vervolgens wordt betekend, [appellant] de kosten van de betekening moet betalen, plus extra nakosten van € 92,00;

8.5. veroordeelt Wooncompas in de kosten van de procedure in het incidentele hoger beroep, aan de zijde van [appellant] begroot op € 2.391,00 en bepaalt dat als Wooncompas niet binnen veertien

dagen na aanschrijving aan de uitspraak heeft voldaan en dit arrest vervolgens wordt betekend, Wooncompas de kosten van de betekening moet betalen, plus extra nakosten van € 92,00;

8.6. wijst het meer of anders gevorderde af;

8.7. verklaart dit arrest ten aanzien van de kostenveroordelingen uitvoerbaar bij voorraad.

## NOOT

### Historie

(Zie ook onze annotatie bij hof 's-Hertogenbosch, «JAR» 2025/306). In 1907 is art. 1639x (oud) in het Burgerlijk Wetboek (BW) opgenomen. In dat artikel stond dat arbeidsrechtelijke bepalingen over de beëindiging van een arbeidsovereenkomst zich niet verzetten tegen ontbinding wegens een tekortkoming in de nakoming van de overeenkomst en schadevergoeding. In 1990 oordeelde de Hoge Raad dat ontbinding van de arbeidsovereenkomst gelet op de bijzondere bescherming die de wet ter zake van die beëindiging aan de werknemer beoogt te bieden, slechts toegestaan is in geval van ernstige wanprestatie (HR 20 april 1990, *NJ* 1990/702). Het moest gaan om een wanprestatie van zodanige aard dat zij het ingrijpende gevolg van een ontbinding van de overeenkomst, in beginsel met terugwerkende kracht tot de dag van de wanprestatie, kan rechtvaardigen.

Met de invoering van het nieuwe BW per 1 januari 1992 is art. 1639x BW gewijzigd in art.

7A:1639x BW (per besluit van 10 januari 1997 verworpen tot het huidige art. 7:686 BW). Voorts is in art. 6:269 BW opgenomen dat ontbinding met terugwerkende kracht niet meer mogelijk is. In art. 6:271 BW is opgenomen dat de rechtsgrond van reeds nagekomen verbintenissen in stand blijft, maar voor partijen een verbintenis tot ongedaanmaking ontstaat van de reeds door hen ontvangen prestaties.

### Onderzoek en conclusie

In 2023 hebben wij 107 uitspraken over de periode van 2015 tot juli 2023 geanalyseerd waarin een beroep is gedaan op ernstige wanprestatie. Onze conclusie was dat een beroep op ernstige wanprestatie een serieuze kans van slagen heeft indien (i) de werknemer zonder gegronde reden verzuimt om zijn/haar kernprestatie te verrichten, (ii) de werknemer structureel re-integratiever-

plichtingen schendt of (iii) het gaat om een werknemer waarvoor een hoge integriteitsmaatstaf geldt, zoals dat bij ambtenaren het geval is (B.M.C. Stenden & S.W. Kleijer, 'Ontbinding van de arbeidsovereenkomst op verzoek van de werkgever wegens ernstige wanprestatie: waar staan we?', *TAP* 2023/182).

### De uitspraak

In onderhavige zaak had werknemer op enig moment, naast zijn voltijdse dienstverband van 36 uur bij Wooncompas een tweede dienstverband bij Mooiland voor 32 uur per week en zelfs enige tijd een derde dienstverband bij Wooninvest voor 36 uur per week.

Op 4 oktober 2019 meldde werknemer zich ziek bij Wooncompas en op 4 november 2019 bij Mooiland. Wooncompas ontsloeg werknemer op staande voet.

De kantonrechter ontbond de (reeds beëindigde) arbeidsovereenkomst en veroordeelde werknemer het loon vanaf de datum van zijn ziekmelding (4 oktober 2019) aan Wooncompas terug te betalen. Het hof heeft de uitspraak van de kantonrechter grotendeels in stand gelaten.

Zo ook het(zelfde) hof in de zaak tussen Mooiland en werknemer (ECLI:NL:GHDHA:2025:2165).

### Analyse

Deze uitspraken sluiten aan bij onze conclusie dat een beroep op ernstige wanprestatie een serieuze kans van slagen heeft indien de werknemer verzuimt om zijn/haar kernprestatie te verrichten en/of structureel

re-integratieverplichtingen schendt. Beide categorieën komen in onderhavige zaak samen.

Een meer technisch onderdeel betreft de vraag of het sinds de invoering van het nieuwe BW (nog) mogelijk is om een (arbeids)overeenkomst, die reeds is geëindigd, te ontbinden. Luttmer-Kat stelt dat dat niet mogelijk is, omdat ontbinding terugwerkende kracht ontbeert (A.M. Luttmer-Kat, 'Einde van de arbeidsovereenkomst', art. 7:686 BW, aant. 7, p. 9-10, in: G.J.J. Heerma van Voss (red.), *Arbeidsovereenkomst* (losbl.), Deventer: Kluwer). Zie in gelijke zin de uitspraak van de rb. Rotterdam 12 december 2018, ECLI:NL:RBROT:2018:11044.

Jansen en Loonstra denken daar anders over omdat de wetgever het verbintenisrechtelijk effect van de ontbinding niet heeft willen aantasten door de invoering van ongedaanmakingsverbin-

tenissen die teruggaan tot het moment van de (ernstige) tekortkoming (C.J.H. Jansen & C.J. Loonstra, 'Ontbinding van de arbeidsovereenkomst op grond van wanprestatie', *SR* 2004, 8). Zie in gelijke zin rb. 's-Gravenhage 31 augustus 1994, «JAR» 1994/196 en rb. 's-Gravenhage 8 mei 1996, *Prg.* 1996, 4609.

Het hof Den Haag volgt in onderhavige zaak deze laatste lijn en wijst op een uitspraak van de Hoge Raad uit 1997 (HR 6 juni 1997, ECLI:NL:HR:1997:ZC2389 (*Van Bommel/Ruijgrok*)). In deze zaak stond de vraag centraal of een huurder bevrijd kon worden van de betaling van de huurpenningen vanwege gebreken in het gehuurde door een reeds beëindigde huur-overeenkomst te ontbinden. De Hoge Raad overwoog dat dit mogelijk was als de huurder de verhuurder van het gebrek op de hoogte heeft gesteld (r.o. 3.4): '(...) levert dit enkele feit een tekortkoming in de nakoming van deze, op de verhuurder rustende verplichting op, die, aangenomen dat zij ernstig genoeg is, de huurder de bevoegdheid geeft om de overeenkomst op de voet van art. 6:265 BW in dier voege gedeeltelijk te ontbinden dat hij met toepassing van art. 6:270 en 271 geheel of ten dele van zijn verplichting tot huurbetaling wordt bevrijd.'

Het hof past de *Van Bommel/Ruijgrok*-leer naar analogie toe op een arbeidsovereenkomst. Gelet op de overeenkomsten tussen het huurrecht en het arbeidsrecht is die brug snel gemaakt. Indien de beschermingsgedachte van de zwakkere partij ten grondslag zou liggen aan dat oordeel, dan moet onderkend worden dat de huurder in de zaak *Van Bommel/Ruijgrok* met succes werd bevrijd van een verbintenis als gevolg van de ontbinding, terwijl bij Wooncompas juist de werkgever (als sterkere partij) een verbintenis tot ongedaanmaking instelde. Wat ons betreft zou dit geen verschil moeten maken. Wij zien voorts niet in waarom de conclusie beperkt zou zijn tot het huurrecht en het arbeidsrecht. De conclusie zou wat ons betreft ook doorgetrokken moeten kunnen worden naar het algemeen verbintenissenrecht c.q. andere (duur)overeenkomsten. Een andere conclusie zou ertoe leiden dat de wetgever het verbintenissenrechtelijk effect met de wijzingen en de invoering van de ongedaanmakingsverbintenis in 1992 toch heeft aangetast.

Er lijkt overigens een discrepantie te bestaan tussen de uitspraak van het hof en de uitspraak van de Hoge Raad. Het hof lijkt een algehele ontbin-

ding van de kantonrechter te bekrachtigen. De Hoge Raad heeft het in de uitspraak *Van Bommel/Ruijgrok* over het *gedeeltelijk* ontbinden van een (reeds) beëindigde overeenkomst. Dat zou ervoor kunnen pleiten om de (arbeids)overeenkomst partieel te ontbinden en wel voor het gedeelte dat ziet op de verplichting tot betaling van loon vanaf de datum van de (ernstige) tekortkoming, zodat een verbintenis tot ongedaanmaking ontstaat van het vanaf dát moment door haar betaalde loon.

Het hof gaat niet in op de vraag of de werknemer op de hoogte moet zijn (gesteld) van de tekortkoming en/of er reeds in voldoende mate mee bekend was. Wij kunnen ons voorstellen dat deze nuance bij een arbeidsovereenkomst niet of minder relevant is, omdat een werknemer in (veel) gevallen op de hoogte zal zijn dat hij (ernstig) tekortschiet, terwijl een verhuurder niet op de hoogte hoeft te zijn van gebreken aan het gehuurde. Het was zuiverder geweest indien het hof hier ook op was ingegaan.

Een laatste gedachte die bij ons opkwam, is of Wooncompas niet hetzelfde had kunnen bereiken door in te zetten op een schadevergoeding wegens (ernstige) wanprestatie. De schade kan onder omstandigheden begroot c.q. geschat worden op de loonwaarde van de arbeid die de werknemer zou hebben verricht indien hij zijn arbeid zou hebben uitgevoerd, met als ondergrens het betaalde loon over de periode na de (ernstige) wanprestatie. Wij kunnen ons voorstellen dat Wooncompas deze route niet heeft willen bewandelen, omdat het niet-melden bij de bedrijfsarts onderdeel was van de ernstige wanprestatie en Wooncompas mogelijk niet hard kon maken dat de werknemer wel arbeid zou hebben verricht, als de werknemer (wel) open zou zijn geweest. Een andere (mogelijke) hobbels zou kunnen zijn, als wordt uitgegaan van schade in uitoefening van de werkzaamheden, dat een dergelijk verzoek dan tevens beheerst wordt door art. 7:661 BW, dat opzet of bewuste roekeloosheid vereist.

mr. B.M.C. Stenden  
advocaat-partner bij Law&Pepper Advocaten

mr. S.W. Kleijer  
advocaat bij Dirkszwager N.V.

## 305

**Intrekken van toestemming vakantieverlof leidt niet tot ongeoorloofde afwezigheid**

Gerechtshof 's-Hertogenbosch  
19 juni 2025, nr. 200.347.767/01,  
ECLI:NL:GHSHE:2025:1737  
(mr. Van Rijkom, mr. Rousseau,  
mr. De Graauw)

**Ontslag op staande voet. Dringende reden. Re-integratie.**

[BW art. 7:638 lid 5, 7:671, 7:677, 7:678]

*De werknemer treedt in 2021 in dienst bij de werkgever. Op 16 januari 2023 meldt de werknemer zich ziek. Op 17 maart 2023 vraagt de werknemer verlof aan voor de periode van 1 januari 2024 tot en met 8 maart 2024. Deze aanvraag wordt goedgekeurd. De werknemer boekt een vliegticket naar Eritrea van 2 januari 2024 tot 8 maart 2024. Na een gesprek krijgt de werknemer op 21 december 2023 een brief met daarin onder meer de mededeling dat het toch niet mogelijk is de hele verlof-aanvraag goed te keuren wegens zijn re-integratieverplichtingen, en dat hij op 22 januari 2024 weer terug wordt verwacht. De werknemer verschijnt niet op deze datum en laat ook niets weten. De werkgever bericht hierop de werknemer dat het loon zal worden stopgezet als de werknemer wegblijft. Enige tijd later neemt een kennis van de werknemer telefonisch contact op met de werkgever, die meldt dat de werknemer ziek is. Er volgt een periode waarin de werkgever meermaals tevergeefs de werknemer probeert te bereiken. De werknemer komt op 11 maart 2024 terug in Nederland. Bij brief van 13 maart 2024 ontslaat de werkgever de werknemer op staande voet wegens ongeoorloofde afwezigheid. De kantonrechter laat dat ontslag in stand. De werknemer keert zich in hoger beroep tegen dat oordeel. Het hof vernietigt de bestreden beschikking en herstelt de arbeidsovereenkomst tussen partijen met ingang van de datum van het ontslag op staande voet. Vast staat dat de werknemer toestemming had om in de periode van 1 januari 2024 tot en met 8 maart 2024 op vakantie te gaan.*

*Dat deze toestemming later is ingetrokken en de werknemer niet aanwezig was, betekent echter nog niet zonder meer dat hij vanaf 22 januari 2024 ongeoorloofd afwezig was. Op grond van de wet kan een eenmaal vastgestelde vakantie niet zonder gewichtige redenen door de werkgever worden ingetrokken (art. 7:638 lid 5 BW). Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat het hierbij moet gaan om situaties die tot een ernstige verstoring van de bedrijfsvoering leiden. Dat was hier niet het geval, nu de werknemer in het kader van zijn re-integratie slechts beperkt werkte. Ook is het onaannemelijk dat de werkgever eventuele financiële gevolgen niet kon dragen, nu zij onderdeel uitmaakt van een internationaal concern. Daarnaast heeft de werkgever niet bewezen dat de vakantie de re-integratie van de werknemer zou belemmeren. Wel valt de werknemer te verwijten dat hij drie dagen later dan de aanvankelijk overeengekomen datum weer op het werk verscheen, zonder geloofwaardige verklaring. Dat levert echter geen dringende reden op.*

*NB. De werkgever verzoekt ook nog de arbeids-overeenkomst te ontbinden op de e- dan wel de g-grond. Wat de e-grond betreft voert hij hiertoe dezelfde redenen aan als voor het ontslag op staande voet. Nu reeds was beoordeeld dat de werknemer slechts enkele dagen ongeoorloofd afwezig en onbereikbaar was, is het aan de werknemer te maken verwijt naar het oordeel van het hof ook niet zodanig dat dit een ontbinding op de e-grond rechtvaardigt. Van een verstoring van de verhouding vóór de vakantie is geenszins gebleken, waardoor ook dat verzoek niet kan slagen. Zie voor een vergelijkbare zaak over het intrekken van een (aanvankelijk goedgekeurde) verlofaanvraag en een daardoor onrecht ontslag op staande voet hof 's-Hertogenbosch 19 juni 2025, ECLI:NL:GHSHE:2025:1736. In die zaak wordt ook nog een beroep op de klachtplicht gehonoreerd, nu de werknemer in kwestie een te laag loon jarenlang erbij 'heeft laten zitten', na eerder wel te hebben gevraagd 'hoe dit zit'.*

*[De werknemer] te [woonplaats],  
appellant,  
hierna aan te duiden als [de werknemer],  
advocaat: mr. M. Cankaya te Lent,  
tegen  
[B.V.] B.V. te [vestigingsplaats],  
verweerster,*