



Koninklijke Nederlandse Voetbalbond
College van Arbiters

ARBITRAAL VONNIS

nr. 1478

d.d. 18 juli 2018

inzake

Sunday Oliseh,

wonende te Baelen, België,

verzoeker,

advocaat: mr. S.L. Emons

tegen:

de besloten vennootschap met beperkte
aansprakelijkheid

Fortuna Sittard B.V.,

gevestigd te Sittard,

verweerder,

advocaat: mr. F.M. de Weger

knvb.nl

ARBITRAAL VONNIS NR. 1478

De Arbitragecommissie van de Koninklijke Nederlandse Voetbalbond (KNVB), bestaande uit prof. mr. A.I.M. van Mierlo, wonend te Oegstgeest, voorzitter, mr. J.W. Dop, wonend te Zeist, arbiter, mr. D.A. Hulshuizen, wonend te Malden, arbiter, en mr. drs. G.B.M. Zuidgeest, secretaris, heeft vonnis gewezen in de navolgende zaak:

Sunday Oliseh,

wonend te Baelen, België,
verzoeker,
advocaat: mr. S.L. Emons

tegen:

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

Fortuna Sittard B.V.,

gevestigd te Enschede,
verweerster,
advocaaten: mr. F.M. de Weger

Partijen zullen hierna worden aangeduid als "**Oliseh**" respectievelijk "**Fortuna**".

Het verloop van de procedure

1. Bij verzoekschrift met 6 producties d.d. 28 mei 2018, heeft Oliseh de Arbitragecommissie verzocht Fortuna te veroordelen tot betaling aan Oliseh van € 100.000,-- bruto, te vermeerderen met de wettelijke rente, met veroordeling van Fortuna in de kosten van de procedure.
2. Bij verweerschrift met zeven producties d.d. 18 juni 2018 heeft Fortuna de Arbitragecommissie verzocht de vorderingen van Oliseh af te wijzen, althans te matigen en Oliseh te veroordelen in de kosten van de procedure.
3. De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 4 juli 2018.

4. Oliseh is niet in persoon verschenen, maar heeft zich laten vertegenwoordigen door zijn zaakwaarnemer, de heer Carlos Barros en zijn gemachtigde, mr. S.L. Emons.
5. Fortuna is vertegenwoordigd door de heren J.W. Creemers (algemeen directeur) en I. Gün (voorzitter van de Raad van Commissarissen). Mr. F.M. de Weger heeft als gemachtigde opgetreden.
6. Partijen hebben gepleit aan de hand van pleitaantekeningen, welke aan het procesdossier zijn toegevoegd.

Bevoegdheid

7. De bevoegdheid van de Arbitragecommissie is tussen partijen niet in geschil. Deze vloeit tevens voort uit het bepaalde in artikel 1 lid 1 sub c en e Arbitragereglement.

Samenvatting van het geschil

8. Partijen strijden over de vraag of aan Oliseh een vergoeding toekomt ad € 100.000,-- bruto als gevolg van het behalen door Fortuna van de promotie naar de eredivisie.

Feiten en omstandigheden

9. De Arbitragecommissie gaat van onderstaande feiten en omstandigheden, die naar het oordeel van de Arbitragecommissie voldoende zijn komen vast te staan, uit:

- a. In de arbeidsovereenkomst tussen Fortuna en Oliseh is (onder meer) de navolgende bepaling opgenomen:

“3.2.2 In the event that the A Level Professional Football Team of Fortuna ends the Jupiler League as the champion or promotion to the Eredivisie at the end of the 2017/2018 season, the Head Coach shall be entitled to an additional bonus compensation of 100.000,-- (one hundred thousand Euros).”

- b. Fortuna is in aan het einde van het seizoen 2017/2018 gepromoveerd naar de Eredivisie.
- c. Fortuna heeft Oliseh op 14 februari 2018 op non-actief gesteld. Bij verzoekschrift d.d. 18 februari 2018 heeft Oliseh de Arbitragecommissie verzocht Oliseh weer tot het werk toe te laten. Bij verweerschrift d.d. 15 maart 2018 heeft Fortuna zich daartegen verzet en de Arbitragecommissie verzocht de arbeidsovereenkomst tussen Oliseh en Fortuna te ontbinden.
- d. Op 19 maart 2018 heeft Oliseh – ten behoeve van de behandeling van het door hem ingediende verzoekschrift, alsmede behandeling van het door Fortuna ingediende ontbindingsverzoek – een eiswijziging ingediend. Oliseh vorderde ten aanzien van het reconventionele ontbindingsverzoek:

“In reconventie

8. Tot afwijzing van de verzoeken van Fortuna;

9. Voor het geval uw commissie de arbeidsovereenkomst tussen Oliseh en Fortuna toch zou ontbinden, verzoekt Oliseh tevens Fortuna te veroordelen tot het betalen van een billijke vergoeding, welke vergoeding als volgt is opgebouwd:

- € 100.000,-- bruto als compensatie voor het mislopen van de bonus voor promotie naar de eredivisie in seizoen 2017/2018;

- € 114.000,-- netto ter zake het aan hem toekomende salaris over de maanden tot het einde van het seizoen 2018/2019;

onder veroordeling van Fortuna in de kosten van deze procedure in conventie en reconventie.”

- e. Tijdens de mondelinge behandeling op 20 maart 2018 heeft Oliseh middels zijn pleitaantekeningen onder meer het volgende opgemerkt:

“Ontbinding van de arbeidsovereenkomst heeft immers een grote impact op de verdere carrière van Oliseh. Zijn reputatie is besmet door toedoen van Fortuna. Het zal zeer moeilijk worden om op korte termijn een nieuwe

club te vinden. Zeker gelet op zijn bijzondere functie als trainer van een professioneel voetbalteam. De voetbalclubs liggen niet voor het oprapen. Als zijn harde werken is in enkele weken tenietgedaan. Daarvoor dient hij een financiële compensatie te ontvangen.

Daarnaast maakt Oliseh aanspraak op een vergoeding van de aan hem toekomende bonus van € 100.000,-- bruto in het geval Fortuna zou promoveren naar de eredivisie. Oliseh stelt zich op het standpunt dat, gelet op de prestaties van de club, het zeker in de lijn der verwachting lag dat Fortuna zou promoveren naar de eredivisie. Dat behoort overigens nog steeds tot de mogelijkheden, aangezien de achterstand op nummer 2 nog slechts minimaal is. Indien Fortuna hem niet zou hebben verhinderd zijn werkzaamheden uit te voeren, dan, dan zou er zeker een promotie naar de eredivisie zijn gevolgd en zou Oliseh een bonus van € 100.000,-- bruto hebben gekregen. Door toedoen van Fortuna is Oliseh die mogelijkheid ontnomen. Om die reden maakt Oliseh ook aanspraak op de vergoeding van dit bedrag.”

- f. Bij arbitraal vonnis van 5 april 2018 heeft de Arbitragecommissie de vorderingen van Oliseh in conventie, onder meer strekkende tot terugkeer op de werkvloer, afgewezen en heeft de Arbitragecommissie partijen in kennis gesteld van het voornemen de arbeidsovereenkomst met ingang van 1 mei 2018 te ontbinden, onder toekenning van een vergoeding van € 90.000,-- bruto aan Oliseh. Fortuna heeft van de door de Arbitragecommissie geboden mogelijkheid het ontbindingsverzoek in te trekken, geen gebruik gemaakt, als gevolg waarvan de arbeidsovereenkomst tussen partijen met ingang van 1 mei 2018 door de Arbitragecommissie is ontbonden. Daartoe heeft de Arbitragecommissie onder meer als volgt overwogen:

“48. Bij het bepalen van de hoogte van de vergoeding gaat de Arbitragecommissie uit van een bruto maandsalaris van € 11.543,00 bruto (€ 6.000,-- netto). Rekening houdend met alle omstandigheden van het geval stelt de Arbitragecommissie deze vergoeding ex aequo et bono vast

op een bruto bedrag van € 90.000,--. De Arbitragecommissie houdt bij het bepalen van de hoogte van deze vergoeding geen rekening met de eventuele bonussen waar Oliseh recht op zou krijgen als Fortuna Sittard kampioen wordt of promoveert. Dat zijn te onzekere factoren om rekening mee te houden, terwijl ook Oliseh een aandeel heeft gehad in het ontstaan van de verstoorde verhoudingen en dus aan de ontbinding. Voor toekenning daarnaast van een billijke vergoeding als bedoeld onder sub 'b' van het negende lid van artikel 7:671b BW ziet de Arbitragecommissie geen aanleiding. Een dergelijke vergoeding kan naast de vergoeding onder 'a' van lid 9 van artikel 7:671b BW worden toegekend als de ontbinding het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever. Daarvoor is het aandeel van Oliseh in het ontstaan van de verstoorde arbeidsverhouding te groot."

Voorts heeft de Arbitragecommissie bepaald:

"54. Het in conventie en reconventie anders gevorderde zal worden afgewezen en de proceskosten tussen partijen zullen, nu beide partijen over en weer in het ongelijk zijn gesteld, worden gecompenseerd in die zin dat ieder der partijen de eigen kosten draagt met uitzondering van de kosten aan de zijde van de KNVB en met uitzondering in geval Fortuna Sittard gebruik maakt van haar bevoegdheid het verzoek tot ontbinding in te trekken."

Beoordeling van het geschil

10. Oliseh stelt dat in zijn arbeidsovereenkomst ongeclausuleerd is vermeld dat hij recht heeft op een bonus van € 100.000,-- bruto wanneer Fortuna in het seizoen 2017/2018 promoveert. De Arbitragecommissie stelt met Oliseh vast dat die promotie zich heeft verwezenlijkt. Oliseh stelt dat hij derhalve recht heeft op uitbetaling van bedoelde bonus.
11. Het meest vergaande verweer van Fortuna luidt dat de Arbitragecommissie met het eerdere arbitraal vonnis van 5 april 2018 reeds heeft geoordeeld over de

vordering van Oliseh tot betaling van bedoelde bonus en dat die betaling niet nogmaals in een opvolgende procedure door Oliseh aan de orde kan worden gesteld.

12. De Arbitragecommissie onderschrijft dit standpunt van Fortuna en zal derhalve de vordering van Oliseh afwijzen.
13. In artikel 1059 Rv is bepaald dat beslissingen die de rechtsbetrekking in een geschil betreffen en zijn vervat in een kracht van gewijsde gegaan arbitraal vonnis, in een ander geding tussen dezelfde partijen gezag van gewijsde hebben, met ingang van de dag waarop ze zijn gegeven.
14. In casu heeft Oliseh met de eiswijziging van 19 maart 2018 de vordering tot toekenning van betaling van de bonus aan Oliseh uitdrukkelijk aan de beoordeling van de Arbitragecommissie voorgelegd. Oliseh heeft er daarmee voor gekozen die vordering destijds onderdeel te maken van de destijds aan de orde zijnde rechtsstrijd. Oliseh had er ook voor kunnen kiezen bedoelde vordering op een later moment (in een aparte procedure) aan de Arbitragecommissie voor te leggen.

De Arbitragecommissie heeft in randnummer 23 van het eerdere arbitraal vonnis verwoord dat zij de vordering van Oliseh zo heeft begrepen:

“Oliseh maakt bij ontbinding aanspraak op een vergoeding van € 114.000,00 netto en daarnaast op een vergoeding van € 100.000,00 bruto zijnde de bonus in het geval Fortuna Sittard zou promoveren. Voorts dient de Arbitragecommissie bij ontbinding rekening te houden met de opzegtermijn. Oliseh zou het redelijk vinden als zijn contract dan pas per einde van seizoen 2017/2018 zou worden beëindigd en subsidiair vindt Oliseh dat er rekening gehouden moet worden met een opzegtermijn van één maand.”

15. De Arbitragecommissie heeft vervolgens in randnummer 48 (zie hiervoor onder randnummer 9f) over het verzoek van Oliseh geoordeeld, aan Oliseh bij de ontbinding van de arbeidsovereenkomst een vergoeding toegekend en het

meer of anders gevorderde afgewezen.

16. Dat de Arbitragecommissie bij de bepaling van de hoogte van de toe te kennen ontbindingsvergoeding geen rekening heeft gehouden met de bonus nu dat een te onzekere factor was en Oliseh bovendien met betrekking tot de gang van zaken verwijten werden gemaakt (net als de Arbitragecommissie overigens Fortuna verwijten heeft gemaakt) maakt zulks niet anders. De Arbitragecommissie heeft immers niet onmiskenbaar – na het verzoek van Oliseh bedoelde bonusvordering in de rechtsstrijd te betrekken – die vordering buiten de rechtsstrijd gelaten, zodat daarover separaat in een latere procedure zou kunnen worden geoordeeld. De Arbitragecommissie heeft al met al destijds geen extra waarde toegekend aan de bonus, zulks gelet op de destijds aan de orde zijnde onzekerheden en verwijten aan Oliseh.
17. Het bepaalde in artikel 1059 Rv. alsmede artikel 74 Arbitragereglement staat – nu dat oordeel van de Arbitragecommissie tussen partijen gezag van gewijsde heeft - een nieuwe beoordeling door de Arbitragecommissie in de weg.
18. Hierop stuit de vordering van Oliseh af; de nadere argumenten en stellingen van Oliseh en Fortuna behoeven dan ook geen nadere bespreking.
19. Gelet op het vorenstaande wordt Oliseh in de kosten van de procedure veroordeeld.

Rechtdoende als goede personen naar billijkheid

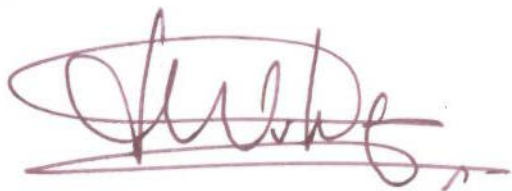
Wijst de vorderingen van Oliseh af en veroordeelt Oliseh in de kosten van de procedure, aan de zijde van de KNVB bepaald op € 950,-- en aan de zijde van Fortuna op € 750,--, inclusief kosten gemachtigde.

Wijst het meer of anders gevorderde af.

Aldus gewezen te Zeist op 18 juli 2018.



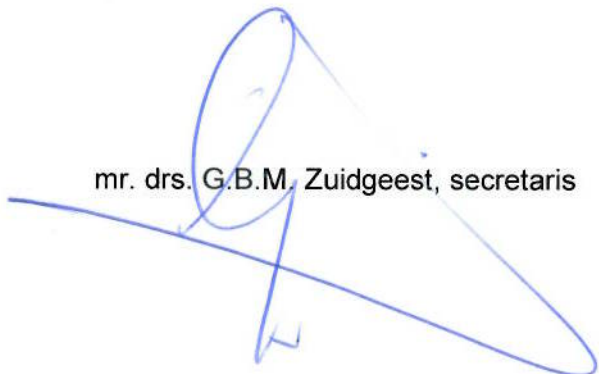
prof. mr. A.I.M. van Mierlo, voorzitter



J.W. van Dop, arbiter



mr. D.A. Hulshuizen, arbiter



mr. drs. G.B.M. Zuidgeest, secretaris