



Koninklijke Nederlandse Voetbalbond

College van Arbiters

ARBITRAAL VONNIS

Nr. 1529

d.d. 30 oktober 2020

inzake:

Stefan Maletic,

wonende te Kleve, Duitsland,

verzoeker in conventie,

verweerder in reconventie,

gemachtigde: mr. G.W.J.M. van Mierlo

tegen:

De naamloze vennootschap **PSV N.V.**,

gevestigd te Eindhoven,

verweerster in conventie,

verzoekster in reconventie,

gemachtigde: mr. W.A.T. Thijssen

ARBITRAAL VONNIS NR. 1529

De Arbitragecommissie van de Koninklijke Nederlandse Voetbalbond (KNVB) bestaande uit Prof. mr. A.I.M. van Mierlo, voorzitter, wonende te Oegstgeest, mr. J. Soet, wonende te Eelde, arbiter, C.F. Hollestelle, wonende te Roosendaal, arbiter, en mr. N.A. de Leeuw, secretaris, heeft vonnis gewezen in de navolgende zaak:

Stefan Maletic, wonende te Kleve, Duitsland,
verzoeker in conventie,
verweerder in reconventie,
gemachtigde: mr. G.W.J.M. van Mierlo

tegen:

De naamloze vennootschap **PSV N.V.**, gevestigd te Eindhoven,
verweerster in conventie,
verzoekster in reconventie,
gemachtigde: mr. W.A.T. Thijssen

Het verloop van de procedure

1. Bij verzoekschrift gedateerd 30 juni 2020 en binnengekomen bij het secretariaat van de KNVB eveneens op 30 juni 2020 heeft verzoeker, hierna te noemen: "**Maletic**" vorderingen ingesteld tegen verweerster, hierna te noemen: "**PSV**", strekkende tot:
 - a. een verklaring voor recht dat de opzegging van de arbeidsovereenkomst tussen partijen door PSV op 1 mei 2020 in strijd is met artikel 7:671 BW;
 - b. veroordeling van PSV om tegen behoorlijk bewijs van kwijting aan Maletic te betalen:
 1. de vergoeding ex artikel 7:677 lid 4 BW ten bedrage van € 40.590,00 bruto, althans een zodanig bedrag als de Arbitragecommissie in goede justitie zal

- bepalen, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 1 mei 2020 tot aan de dag der algehele voldoening;
2. de transitievergoeding ten bedrage van € 762,50 bruto, te vermeerderen met de wettelijke rente hierover vanaf 1 juni 2020 tot aan de dag der algehele voldoening;
 3. een billijke vergoeding van € 8.235,00 bruto, althans een zodanig bedrag als de Arbitragecommissie in goede justitie bepaalt, te vermeerderen met de wettelijke rente hierover vanaf de dag van indiening van het verzoekschrift tot aan de dag der algehele voldoening;
 4. een bedrag van € 2.322,22 bruto wegens 18,33 opgebouwde doch niet genoten of uitbetaalde vakantiedagen, te vermeerderen met de wettelijke verhoging ex artikel 7:625 BW, alsmede de wettelijke rente vanaf 1 mei 2020 tot aan de dag der algehele voldoening;
- c. veroordeling van PSV om binnen twee dagen na betekening van het in deze te wijzen vonnis een deugdelijke specificatie te verstrekken ter zake de vergoeding, de ex artikel 7:677 lid 4 BW, de transitievergoeding, de billijke vergoeding alsmede de vergoeding wegens opgebouwde doch niet genoten vakantiedagen, een en ander op straffe van verbeurte van een dwangsom van € 250,00 per dag voor iedere dag, een gedeelte van een dag daaronder begrepen, dat PSV niet integraal en tijdig aan de veroordeling voldoet;
- d. veroordeling van PSV in de kosten van de arbitrageprocedure, daaronder begrepen het salaris van de gemachtigde van verzoeker.
2. PSV heeft op 24 juli 2020 een verweerschrift in conventie ingesteld, ertoe strekkende dat de vorderingen van Maletic hem worden ontzegd. Tevens heeft PSV de Arbitragecommissie verzocht om Maletic te veroordelen in de kosten van de procedure, te vermeerderen met nakosten en de wettelijke rente.
 3. In reconventie vordert PSV een verklaring voor recht dat PSV de arbeidsovereenkomst onverwijld wegens een dringende reden als bedoeld in artikel 6:677 lid 1 BW heeft

opgezegd op 1 mei 2020, althans op 3 mei 2020, althans op een datum door de Arbitragecommissie in goede justitie te bepalen. Voorts vordert PSV in dit verband veroordeling van Maletic om een bedrag van € 40.590,00 aan PSV te betalen in het kader van de gefixeerde schadevergoeding. Ook in reconventie vordert PSV veroordeling van Maletic in de kosten van de arbitrageprocedure.

4. Vooruitlopend op de mondelinge behandeling heeft Maletic nog een tweetal producties in het geding gebracht, door hem (abusievelijk) genummerd productie 11 respectievelijk 12. De Arbitragecommissie nummert deze producties ambtshalve als 10 respectievelijk 11.
5. De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 15 oktober 2020. Maletic is in persoon verschenen, bijgestaan door zijn advocaat mr. G.W.J.M. van Mierlo. Namens PSV zijn verschenen de heer P. Fossen, bijgestaan door mr. W.A.T. Thijssen. Beide partijen hebben hun zaak nader toegelicht aan de hand van pleitaantekeningen, welke pleitaantekeningen onderdeel uitmaken van de gedingstukken. Bij akte van 15 oktober 2020, ingediend ter gelegenheid en bij aanvang van de mondelinge behandeling heeft Maletic zijn vordering met betrekking tot de toekenning van de transitievergoeding verhoogd tot € 1.950,00 bruto in plaats van de hiervoor genoemde € 762,50. PSV heeft hiertegen geen bezwaar aangetekend.
6. Ter zitting heeft PSV haar reconventionele vordering ingetrokken. Maletic heeft daarmee ingestemd onder de aantekening dat hij wel een kostenveroordeling wenst, omdat hij werkzaamheden heeft verricht met betrekking tot het opstellen van het reconventionele verweer.

Bevoegdheid

7. Beide partijen zijn lid van de KNVB. Ingevolge artikel 8 van de statuten juncto artikel 1 van het Arbitragereglement is de Arbitragecommissie bevoegd van het onderhavige geschil kennis te nemen.

Vaststaande feiten

8. Tussen partijen staat als niet of onvoldoende weersproken het volgende vast.
9. Maletic is met ingang van 1 juli 2019 voor de duur van twee jaar in dienst getreden bij PSV in de functie van jeugdtrainer. Het salaris bedroeg € 30.500,00 bruto per jaar, exclusief vakantietoeslag en zou met ingang van 1 juli 2020 worden verhoogd tot € 32.500,00 bruto per jaar, exclusief vakantietoeslag. Dit op basis van een 40-urige werkweek. Het betreft een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd die niet tussentijds kan worden opgezegd (hierna: de "Arbeidsovereenkomst"). Op de Arbeidsovereenkomst is de CAO Trainer/Coaches betaald voetbal van toepassing verklaard.
10. In de Arbeidsovereenkomst is onder meer het volgende bepaald:

Artikel 10.1

De Werknemer zal zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van PSV niet tijdens de looptijd van deze Overeenkomst, direct of indirect, voor zichzelf of voor anderen, tegen vergoeding of om niet, in enigerlei vorm werkzaam zijn in of voor, of betrokken zijn of belang hebben bij enige persoon of organisatie die activiteiten ontplooit, die vergelijkbaar zijn en/of concurreren met activiteiten van PSV, waaronder doch niet uitsluitend de activiteiten van intermediairs en tussenpersonen.

Artikel 11.6

Het is de Werknemer gedurende de looptijd van deze Overeenkomst niet toegestaan zakelijke relaties te onderhouden met intermediairs dan wel daarmee vergelijkbare tussenpersonen anders dan over hun eigen arbeidsovereenkomst. Overtreding van dit verbod levert ten opzichte van de betreffende werknemer een dringende reden op als bedoeld in artikel 7:677 en 7:678 BW en/of 7:671b BW.

Op 1 mei 2020 heeft er een gesprek plaatsgevonden tussen Maletic en de heren J. de Jong en E. Faber van PSV met betrekking tot whatsappberichten die Maletic heeft verzonden aan een speler van PSV, te weten Mauro jr. Door zowel PSV als Maletic zijn deze whatsappberichten in het geding gebracht. Voor zover relevant gaat de commissie van de

hier onderstaande berichten uit.

15-04-2020 15:50:59] Mauro Jr: Berichten en gesprekken in deze chat zijn nu beveiligd metenend- to-end versleuteling.

[15-04-2020 15:50:59] Mauro Jr: Hi, who are you?

[15-04-2020 15:51:40] S.Maletic: Hallo Mauro ,

I am a youth trainer coach at PSV Eindhoven. Stefan Maletic.

[15-04-2020 15:53:48] S.Maletic: There is a management company how are looking for players your profile for a serious club in the Emirates.

I have recommended you.

And they are interested.

[15-04-2020 15:54:22] S.Maletic: Can we talk on the phone so I can explain you a little bit ?

[15-04-2020 15:56:00] Mauro Jr: Hallo Stefan. Ok that's nice. I can give you the contact of my agent and then you can talk to him...if that's ok for you

[15-04-2020 15:59:48] S.Maletic: I don't think these people want to talk to other agents... they would like to you directly, then you can talk to your agent if you want, no problem.

These are very serious people. They have more candidates/ players.

I am very good with them/company. hopefully when they chose you to bring to that club, you don't have to work anymore...

[15-04-2020 16:14:23] Mauro Jr: Looks nice

[15-04-2020 16:14:38] Mauro Jr: Which club in emirates?

[15-04-2020 16:14:51] Mauro Jr: What is the

[15-04-2020 16:16:09] Mauro Jr: Tell me more about that

[15-04-2020 16:19:40] S.Maletic: I recommend, that I make a appointment with these people and you.

They will tell you everything, you can ask everything.

Believe me please, it is very serious and this can ensure your life and of your family.

[15-04-2020 16:20:34] Mauro Jr: That's fine. But they have to talk with my agent as well

[15-04-2020 16:23:40] S.Maletic: No problem, let's make the first step.

You can meet with them first, to see if it will match and so you see it is very serious.

Then it will be easy with manager. Important that you both talk and it gets started. Life time opportunity.

[15-04-2020 16:24:33] Mauro Jr: I believe on you! But they need to know (my agents)

[15-04-2020 16:27:33] S.Maletic: I understand, they will know as well, No problem. But first you please meet and have a coffee, doesn't cost anything. From then you can involve your managers.

I know from own experience, that it can have problems if managers talk first.

[15-04-2020 16:28:01] S.Maletic: Trust me, it is like that.. unfortunately.

[15-04-2020 16:30:43] Mauro Jr: I can't have a coffee now, because I'm Brazil

[15-04-2020 16:31:26] S.Maletic: Haha oké, when will you be back you think ?

[15-04-2020 16:31:44] Mauro Jr: I don't know yet

[15-04-2020 16:34:40] S.Maletic: Why I am telling you this is because; it is important that YOU know first EXACTLY what is the situation/offer , club, monduration etc. After that you decide and your managers can be involved. No problem.

But first YOU must know everything!

[15-04-2020 16:35:33] Mauro Jr: Say to them call me than or tell me you about.

[15-04-2020 16:38:39] S.Maletic: Oké , they will call you

[15-04-2020 16:38:46] Mauro Jr: Ok

[15-04-2020 16:38:57] S.Maletic: Have a nice time in Brazil !

[15-04-2020 16:39:12] Mauro Jr: Thankyou!!

[15-04-2020 16:39:13] S.Maletic: Come back healthy and fit...

[15-04-2020 16:39:20] Mauro Jr:

[15-04-2020 16:39:26] S.Maletic:

[17-04-2020 19:59:04] Mauro Jr: Yes,

[17-04-2020 19:59:06] Mauro Jr: ?

[17-04-2020 20:04:40] S.Maletic: Hé Mauro,

I pushed you for the club in the Emirates, to my friend !

This man would like to call you.

- He played for Manchester City but also in the Emirates.*
- He was Coach in the Emirates.*
- He brought coaches en players as a manager to the Emirates.*
- He had TOP connections there!*

Know he probably wants to bring you. No EREDIVISIE CLUB can make such a offer...

When is the best time he can call you. So you know what this is about...

[18-04-2020 18:06:33] S.Maletic: Hallo Mauro, is it possible the manager call you , to give you information ? Your manager is no problem, he will be also in the deal !

[18-04-2020 18:21:47] Mauro Jr: Hallo Stefan

[18-04-2020 18:21:57] Mauro Jr: Yesss he can always call me my friend.

Standpunten en stellingen van partijen

11. Maletic stelt samengevat en voor zover voor de beoordeling van deze zaak van belang dat hij op 25 april 2020 is uitgenodigd voor een gesprek met de heren J. de Jong en E. Faber namens PSV. Het gesprek vond plaats op 1 mei 2020. Tijdens dit gesprek is hij ervan beschuldigd dat hij een betaald voetballer van PSV (Mauro jr.), op dat moment verhuurd aan Heracles, zou hebben aangeboden om ten behoeve van deze voetballer een transfer te realiseren naar een club in de Verenigde Arabische Emiraten (hierna: "VAE"). Maletic wordt er door PSV van beschuldigd dat hij voor zakelijk gewin een werknemer van PSV zou hebben bewogen om de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden te beëindigen, terwijl hij als jeugdtrainer in dienst was van PSV.
12. Maletic heeft tijdens het bewuste gesprek op 1 mei 2020 deze beschuldiging direct ontkend. Hij verleende slechts een (vrienden-)dienst voor zijn vader, die de Engelse noch de Portugese taal machtig is. Hij heeft contact gelegd met Mauro jr. teneinde hem contact te laten opnemen met (het bureau van) zijn vader, een *agency*, in verband met een mogelijke transfer naar een club in de VAE. Maletic heeft dit verzoek van zijn vader ingewilligd. Hij zag daar niets kwaads in. Voor hem was een financieel belang niet aan de orde.
13. De heren De Jong en Faber namen geen genoegen met deze uitleg, waarop Maletic zijn excuses heeft aangeboden en heeft meegedeeld dat dit nooit meer zou voorkomen. De Jong en Faber lieten echter weten daaraan geen geloof te hechten. Zij gaven te kennen het vertrouwen in Maletic verloren te hebben en dat de arbeidsovereenkomst daarom beëindigd zou moeten worden. In dat verband werd in de loop van de dag aan Maletic een concept-beëindigingsovereenkomst gezonden die hij diezelfde dag voor 23.00 uur zou moeten tekenen. Maletic heeft na ontvangst hiervan laten weten niet akkoord te gaan met de aangeboden overeenkomst. Op 3 mei 2020 ontving Maletic een e-mail van mr. Thijssen met de daarbij een brief, waarin hem werd meegedeeld dat PSV de arbeidsovereenkomst met ingang van 1 mei 2020 wegens een dringende reden had opgezegd. PSV heeft de dringende reden als volgt geformuleerd:

" PSV heeft geconstateerd dat jij — terwijl je in dienst bent als jeugdtrainer van PSV — een betaald voetballer van PSV hebt benaderd en — als, of namens een intermediair — hebt aangeboden om een transfer ten behoeve van deze betaald voetballer te realiseren. Dit wil kort en goed zeggen dat jij voor zakelijk gewin de werknemer van PSV hebt bewogen om de arbeidsovereenkomst met PSV te beëindigen. PSV heeft jou vervolgens verzocht om een gesprek, en de voornoemde lezing is door jou bevestigd.

Het voornoemd handelen kwalificeert als ernstig verwijtbaar handelen en wij zijn in art. 11.6 van de arbeidsovereenkomst overeengekomen dat dergelijk handelen een dringende reden oplevert als bepaald in art. 7:677 BW. Vrijdag 1 mei 2020 te 13.00 uur hebben de heren John de Jong en Ernest Faber je dan ook medegedeeld dat de arbeidsovereenkomst door PSV is opgezegd wegens een dringende reden."

14. Maletic betwist dat in het gesprek op 1 mei 2020 door De Jong en/of Faber de arbeidsovereenkomst wegens een dringende reden is opgezegd. Maletic heeft bij e-mail van 4 mei 2020 geprotesteerd tegen het ontslag op staande voet en zich beschikbaar gesteld de werkzaamheden te hervatten en om een gesprek gevraagd. Nadien heeft dit gesprek plaatsgevonden. Dit heeft niet geleid tot een oplossing in der minne tussen partijen.
15. Maletic stelt dat het ontslag op staande voet formele gebreken kent. Op 1 mei 2020 is noch door De Jong, noch door Faber de arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang opgezegd. Evenmin is Maletic op 1 mei 2020 erop gewezen dat hij alsnog op staande voet zou worden ontslagen als hij niet zou instemmen met de beëindigingsovereenkomst. Nu de arbeidsovereenkomst niet op 1 mei 2020 is opgezegd, kan ook nimmer een beëindiging per deze datum hebben plaatsgevonden.
16. De brief van mr. Thijssen van 3 mei 2020, waarin het ontslag op staande voet wordt bevestigd, kan naar het oordeel van Maletic evenmin worden opgevat als een opzegging van de arbeidsovereenkomst per 3 mei 2020. Ten eerste wordt dat in deze brief niet gesteld en ten tweede zou een dergelijke redenering in strijd zijn met het gesloten stelsel van een ontslagrecht. Ook is niet voldaan aan het onverwijldheids criterium. Tevens dienen bij de beoordeling van de vraag of door PSV een terecht op-staande-voet-ontslag is gegeven alle omstandigheden van het geval te worden betrokken. Ook de persoonlijke omstandigheden

van een werknemer moeten een rol spelen. De persoonlijke omstandigheden van Maletic zijn door PSV in het geheel niet betrokken bij de afweging. Ook ontbeert het ontslag op staande voet de subjectieve dringendheid van de dringende reden.

17. Afgezien hiervan stelt Maletic bovendien dat de opzegging ook om inhoudelijke redenen niet deugt. De verwijten zijn namelijk goeddeels onjuist, dan wel van onvoldoende gewicht om een dringende reden in de zin der wet op te leveren. Voor de beoordeling van de vraag of de reden voor opzegging gekwalificeerd kan worden als een dringende reden dient naar het oordeel van Maletic te worden uitgegaan van de brief van PSV van 3 mei 2020. PSV dient te bewijzen dat een en ander zich zo heeft voorgedaan als door haar gesteld.
18. Met betrekking tot de onderbouwing van zijn vordering tot toekenning van een billijke vergoeding wijst Maletic erop dat de omvang van die vergoeding afhankelijk is van alle omstandigheden van het geval. Maletic is van oordeel dat de billijke vergoeding dient te worden gesteld op een bedrag ter grootte van 3 maandsalarissen oftewel € 8.235,00 bruto. Hij neemt hierbij in aanmerking dat de opzegging ernstig verwijtbaar is. Hij wijst daarbij op de wetsartikelen bij de totstandkoming van artikel 7:681 BW. Bovendien meent Maletic dat hij in zijn eer en goede naam is aangetast.
19. PSV stelt daar, zakelijk samengevat, tegenover dat zij had vernomen dat Maletic een speler van het eerste elftal via whatsapp had benaderd voor een transfer naar een andere betaald voetbal organisatie. PSV wijst op de (overgelegde) whatsappcorrespondentie en wijst erop dat Maletic zichzelf nadrukkelijk als werknemer/jeugdtrainer van PSV heeft geïntroduceerd. Door zichzelf te profileren als jeugdtrainer en werknemer van PSV heeft Maletic naar het oordeel van PSV gepoogd een zekere autoriteit bij een jonge speler van PSV te laten ontstaan. Hoewel de speler te kennen geeft dat Maletic contact kan opnemen met zijn zaakwaarnemer, reageert Maletic daar naar het oordeel van PSV afwijzend op en stelt Maletic Mauro jr. in het vooruitzicht dat hij noch zijn familie ooit nog zouden hoeven te werken omdat de nieuwe club in de VAE de speler bergen met geld zal betalen. Maletic passeerde daarmee de zaakwaarnemer van Mauro jr. Naar het oordeel van PSV heeft

Maletic de betrokkenheid van de zaakwaarnemer van Mauro jr. willen voorkomen met het oog op zakelijk en financieel gewin.

20. Tijdens het gesprek op vrijdagmiddag 1 mei 2020 is door Maletic betwist dat hij een misstap zou hebben begaan en meer specifiek heeft hij ontkend dat hij de speler van PSV zou hebben bewogen om de arbeidsovereenkomst met PSV te beëindigen. Maletic heeft, aldus nog altijd PSV, geen spijt betuigd of zelfreflectie getoond. Voor PSV was daarmee het vertrouwen weg en heeft zij aan Maletic te kennen gegeven deze kwestie hoog op te nemen. Door PSV is aan Maletic de ruimte geboden voor zelfreflectie en tijdens het gesprek op 1 mei 2020 is voorgesteld om de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden te beëindigen. Dit was naar het oordeel van PSV in het belang van Maletic. Zijn carrière zou dan geen verdere schade oplopen. PSV stelt verder dat in het bewuste gesprek op 1 mei 2020 aan Maletic te kennen is gegeven dat mocht Maletic niet instemmen met de beëindiging van de arbeidsovereenkomst, PSV nadere juridische stappen zou ondernemen om de Arbeidsovereenkomst per 1 mei 2020 te beëindigen. Nadat Maletic niet-akkoord is gegaan met de beëindiging van de Arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden, heeft PSV de opzeggingsbrief van 3 mei 2020 geschreven en verzonden. PSV kwalificeert het handelen van Maletic als ernstig verwijtbaar wat voor PSV een dringende reden oplevert. In de opzeggingsbrief bevestigt PSV dat zij de Arbeidsovereenkomst met ingang van 1 mei 2020 heeft opgezegd wegens een dringende reden. In deze brief geeft PSV een nadere toelichting en wijst zij onder meer op artikel 10.1 van de Arbeidsovereenkomst. In de opzeggingsbrief concludeert PSV dat Maletic gedurende de looptijd van de Arbeidsovereenkomst aantoonbaar werkzaamheden als intermediair heeft uitgevoerd die concurreren met de activiteiten van PSV. Ook als Maletic daarvoor niet gehonoreerd zou zijn, overtreedt hij de verbodsbepaling die partijen in artikel 10.1 van de Arbeidsovereenkomst zijn overeengekomen. Daarnaast wijst PSV op artikel 11.6 van de Arbeidsovereenkomst waarbij partijen zijn overeengekomen dat het Maletic gedurende de looptijd van de overeenkomst niet is toegestaan zakelijke relaties te onderhouden met intermediairs. PSV verzoekt de Arbitragecommissie bij de beoordeling van het ontslag op staande voet rekening te houden met het bepaalde in artikel 11.6 van de Arbeidsovereenkomst.

21. Verder wijst PSV nog op schending van de waarheidsplicht van artikel 21 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering doordat Maletic niet, althans niet-tijdig de Arbitragecommissie (en PSV) zou hebben geïnformeerd dat hij een dienstbetrekking had aanvaard bij een andere betaald voetbal organisatie.
22. PSV meent dat zij onverwijld de Arbeidsovereenkomst heeft opgezegd. Tijdens het gesprek op 1 mei 2020 aan Maletic is te kennen gegeven dat mocht Maletic niet instemmen met de beëindiging van de Arbeidsovereenkomst, PSV nadere juridische stappen zou ondernemen om de Arbeidsovereenkomst per 1 mei 2020 te beëindigen.
23. Met betrekking tot de vorderingen stelt PSV nog dat de transitievergoeding niet verschuldigd is omdat PSV de Arbeidsovereenkomst heeft opgezegd met een terechte en juist meegedeelde dringende reden. Ook een billijke vergoeding komt dan niet aan de orde. Die billijke vergoeding mag slechts in uitzonderlijke gevallen worden toegekend. PSV stelt dat zij niet ernstig verwijtbaar heeft gehandeld omdat het ontslag vanwege een ernstige reden onafwendbaar was. De vordering ter zake van uitbetaling vakantiedagen is niet toewijsbaar omdat Maletic vakantie heeft genoten. Gedurende de periode rondom de Kerst zijn immers alle werknemers vrij en is de PSV-campus "De Herdang" gesloten. Voorts is door de Afdeling Human Resources van PSV geconstateerd dat door werknemers van PSV niet alle vakantiedagen daadwerkelijk worden ingepland. In dat verband heeft PSV op 11 december 2019 een nieuwsbrief op haar website gepubliceerd, waarin aandacht is gevraagd voor het inplannen van vakantiedagen.
24. Maletic heeft, aldus PSV, een reden gegeven de Arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang op grond van een dringende reden te beëindigen. Daardoor is Maletic schadeplichtig geworden. Dientengevolge heeft PSV recht op de gefixeerde schadevergoeding, gelijk aan het bedrag van het in geld vastgesteld loon over de termijn dat de arbeidsovereenkomst geduurd zou hebben indien deze van rechtswege zou zijn geëindigd. PSV vordert in dit kader dan ook in reconventie een bedrag van € 40.590,00 bruto.

Beoordeling van het geschil

25. Bij de beoordeling van de zaak zal de Arbitragecommissie zo veel als nodig terugkomen op de standpunten en stellingen van partijen, zoals hiervoor samengevat weergegeven en integraal neergelegd in de stukken van partijen.
26. Een ontslag op staande voet is in het arbeidsrecht een ultimatum remedium en is door de wetgever met veel waarborgen omkleed. De partij die de arbeidsovereenkomst op grond van een dringende reden met onmiddellijke ingang wenst op te zeggen moet dat onverwijld doen onder onverwijld mededeling van de reden aan de andere partij. Vast is komen te staan dat PSV Maletic niet op 1 mei tijdens of kort na het gesprek met de heren de Jong en Faber (namens PSV) heeft opgezegd wegens een dringende reden. PSV geeft in haar verweer op diverse momenten te kennen dat zij op 1 mei 2020 met Maletic heeft gesproken en dat als Maletic niet mocht instemmen met een beëindiging van de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden, PSV nadere juridische stappen zou ondernemen om de arbeidsovereenkomst per 1 mei 2020 te beëindigen. Dit laat geen andere conclusie toe dan dat PSV Maletic in ieder geval niet op 1 mei 2020 met onmiddellijke ingang op grond van een dringende reden heeft ontslagen.
27. Maletic heeft niet ingestemd met de aangeboden beëindigingsovereenkomst, waarna PSV op 3 mei 2020 de *“opzeggingsbrief”* heeft gezonden. Deze brief heeft als aanhef *“Bevestiging opzegging arbeidsovereenkomst wegens dringende reden”*. In deze brief staat onder andere dat de heren De Jong en Faber op vrijdag 1 mei 2020 aan Maletic hebben meegedeeld dat de Arbeidsovereenkomst door PSV is opgezegd wegens een dringende reden. Zoals hiervoor in r.o. 26 reeds is vastgesteld is hiervan geen sprake geweest. Immers, in het verweerschrift (4.4.) laat PSV optekenen dat in het gesprek op 1 mei 2020 aan Maletic te kennen is gegeven dat mocht Maletic niet instemmen met de beëindiging PSV nadere juridische stappen zou ondernemen om de Arbeidsovereenkomst per 1 mei 2020 te beëindigen. Ook heeft PSV ter zake geen verklaringen overgelegd van de heren De Jong en Faber waarin deze bevestigen dat de Arbeidsovereenkomst wel op 1 mei 2020 met onmiddellijke ingang is opgezegd. De Arbitragecommissie stelt vast dat op 1 mei 2020 hooguit het voornemen is besproken om te streven naar een beëindiging van de

Arbeidsovereenkomst als Maletic niet akkoord zou gaan met een beëindiging met wederzijds goedvinden, maar dat bij die gelegenheid de Arbeidsovereenkomst niet daadwerkelijk is opgezegd.

28. De bevestiging in de brief van 3 mei 2020 dat de Arbeidsovereenkomst is opgezegd per 1 mei 2020 respectievelijk op 3 mei 2020 ontbeert dan ook rechtsgevolg, nu de Arbitragecommissie heeft vastgesteld dat op 1 mei 2020 geen opzegging heeft plaatsgevonden. Voor nadere bewijslevering is, gelet op de erkenning door PSV in haar verweerschrift, geen aanleiding.
29. PSV kan de Arbeidsovereenkomst ook niet op 3 mei 2020 met terugwerkende kracht (tot of met ingang van 1 mei 2020) met onmiddellijke ingang beëindigd hebben, ook niet als sprake zou zijn van een dringende reden. Een dergelijk ontslag kan immers niet met terugwerkende kracht gegeven worden.
30. Om al deze redenen wordt vastgesteld dat de beëindiging van de arbeidsovereenkomst met ingang van 1 mei 2020 respectievelijk 3 mei 2020 met onmiddellijke ingang niet rechtsgeldig heeft plaatsgevonden; de door Maletic gevraagde verklaring voor recht als hierna te melden ligt dan ook voor toewijzing gereed. Het vorenstaande betekent ook dat PSV schadeplichtig is, omdat de overeenkomst in strijd met het bepaalde in artikel 7:677 lid 1 BW is opgezegd.
31. Het vorenstaande laat onverlet dat de Arbitragecommissie van mening is dat de handelwijze van Maletic afgezet tegen de achtergrond van de in de Arbeidsovereenkomst gemaakte afspraken niet was zoals van een goed werknemer had kunnen en mogen worden verwacht. Mede met het oog op artikel 10.1 van de Arbeidsovereenkomst had Maletic moeten begrijpen dat zijn handelen niet toelaatbaar was. Zo staat op grond van de door partijen overgelegde whatsappcorrespondentie tussen Maletic en Mauro jr. vast dat Maletic niet slechts op verzoek van zijn vader contact heeft gelegd met Mauro jr. teneinde hem contact te laten opnemen met (het bureau van) zijn vader in verband met een mogelijke transfer naar de VAE, maar dat hij op vrij indringende wijze onder de aandacht van Mauro jr. heeft

gebracht dat hij (Maletic), Mauro jr., bij de zaakwaarnemer (de vader van Maletic), had aanbevolen en dat hij contact met de zaakwaarnemer van Mauro jr. heeft ontmoedigd. Maletic heeft ook geschreven dat hij zeer dicht bij deze zaakwaarnemer stond en dat als deze Mauro jr. zou kunnen onderbrengen bij de club in de VAE, Mauro jr. noch zijn familie ooit nog zouden hoeven te werken. Mauro en zijn familie zouden verzekerd zijn van een comfortabel leven.

32. In het bijzonder wijst de Arbitragecommissie op de navolgende passages in de whatsappberichten:

I am a youth trainer coach at PSV Eindhoven. There is a management company how are looking for players your profile for a serious club in the Emirates. I have recommended you. And they are interested.

I don't think these people want to talk to other agents. They would like to you directly, then you can talk to your agent if you want, no problem.

These are very serious people. They have more candidates/players I am very good with them/company. Hopefully when they chose you to bring to that club, you don't have to work anymore

Believe me please, it is very serious and this can ensure your life and of your family.

I know from own experience, that it can have problems if managers talk first.

I pushed you for the club in the Emirates, to my friend!

This man would like to call you.

- He played for Manchester City but also in the Emirates.

- He was coach in the Emirates.

- He brought coaches and players as a manager to the Emirates.

- He had TOP- connections there!

Know he probably wants to bring you. No Eredivisie club can make such a offer.

33. Deze citaten schetsen een wezenlijk ander beeld van de gang van zaken dan door Maletic gesteld.

34. Met het vorenstaande is niet gezegd dat de Arbitragecommissie van oordeel is dat het handelen van Maletic – weliswaar ontoelaatbaar – zonder meer een dringende reden voor een onmiddellijke beëindiging van de Arbeidsovereenkomst is. In dat verband acht de Arbitragecommissie van belang dat onvoldoende is komen vast te staan dat Maletic te kwader trouw heeft gehandeld, aldus dat hij zich heeft beseft dat zijn handelen ontoelaatbaar was en/of dat hij hiermee de belangen van PSV schaadde of kon schaden. In het licht van de omstandigheden had, naar het oordeel van de Arbitragecommissie, in dit geval ook een minder zwaar middel dan een ontslag op staande voet – bijvoorbeeld een fikse reprimande – voor de hand gelegen.
35. De partij die een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd in strijd met artikel 7:677 lid 1 BW heeft opgezegd, is op de voet van artikel 7:677 lid 4 BW aan de wederpartij (in casu: Maletic) een vergoeding verschuldigd gelijk aan het bedrag van het in geld vastgestelde loon over de termijn dat de arbeidsovereenkomst geduurd zou hebben indien deze van rechtswege zou zijn geëindigd. De rechter kan de vergoeding echter indien hem dit met het oog op de omstandigheden billijk voorkomt, matigen maar niet tot minder dan het in het geld vastgesteld loon voor drie maanden.
36. Matiging acht de Arbitragecommissie in dit geval op zijn plaats, omdat Maletic niet heeft gehandeld zoals van een goed werknemer had mogen worden verwacht. Zoals hiervoor uiteengezet, gaan de whatsappberichten veel verder dan alleen Mauro jr. te vragen contact op te nemen met (het bureau van) Maletic's vader in verband met een mogelijke transfer. Een en ander leidt ertoe dat de Arbitragecommissie de vergoeding ex artikel 7:677 lid 4 BW matigt tot € 16.000,00 bruto. De transitievergoeding ligt voor toewijzing gereed. Bij akte van 15 oktober 2020, die ter gelegenheid van de mondelinge behandeling is ingediend (maar reeds in eerder verband per e-mail aan het secretariaat van de KNVB en de raadsman van PSV was toegezonden), is de vordering ter zake van de hoogte van de transitievergoeding vermeerderd tot een bedrag van € 1.950,00. PSV heeft tegen het indienen van deze akte noch tegen de hoogte van de berekende transitievergoeding bezwaar gemaakt of verweer gevoerd, zodat een bedrag wordt toegewezen van € 1.950,00 bruto.

37. PSV heeft nog gewezen op schending van de waarheidsplicht van artikel 21 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering doordat Maletic, de Arbitragecommissie en PSV niet, althans niet-tijdig zou hebben geïnformeerd dat hij een dienstbetrekking had aanvaard bij NEC. Maletic heeft dit gemotiveerd weersproken. Hij heeft uiteengezet dat hij eerst op 15 juli 2020, dus na indiening van het verzoek bij de Arbitragecommissie een arbeidsovereenkomst met NEC heeft gesloten. Tijdens de mondelinge behandeling heeft Maletic dit gestaafd door – met toestemming van de raadsman van PSV – de desbetreffende arbeidsovereenkomst ter inzage te geven aan de voorzitter van de Arbitragecommissie. De voorzitter heeft geconstateerd dat de dagtekening hiervan 15 juli 2020 is en dat het salaris van Maletic het door hem in de stukken genoemde bedrag betreft voor een werkweek van 28 uren. Bovendien voert Maletic – terecht – aan dat het aanvaarden van een nieuwe betrekking geen omstandigheid is waarmee bij de vergoeding ex artikel 7:677 BW rekening behoeft te worden gehouden.
38. Met betrekking tot het toekennen van een billijke vergoeding als bedoeld in artikel 7:681 BW overweegt de Arbitragecommissie dat op verzoek van de werknemer de rechter, in dit geval de Arbitragecommissie, de opzegging van de arbeidsovereenkomst kan vernietigen of op zijn verzoek aan hem ten laste van de werkgever een billijke vergoeding kan toekennen.
39. De Arbitragecommissie is van oordeel dat het toekennen van een billijke vergoeding boven op de toegekende vergoeding krachtens lid 4 van 7:677 BW in dit geval bovenmatig is. Hierbij houdt de Arbitragecommissie rekening met de omstandigheid dat Maletic, zoals hiervoor uitgezet, zich niet gedragen zoals een goed werknemer betaamt, alsmede dat hij in zijn whatsappcontacten met Mauro jr. veel verder is gegaan dan door hem gesteld. Hij heeft naar het oordeel van de Arbitragecommissie Mauro jr. getracht over te halen met de vader van Maletic te gaan praten om een overstap naar een betaald voetbal organisatie in de VAE te bespreken, met als argument dat Mauro jr. en zijn familie zich geen financiële zorgen meer zouden hoeven te maken in de toekomst. De bewoordingen die Maletic heeft gebruikt, gaan veel verder dan een simpel verzoek contact op te nemen met de vader van Maletic. Ook houdt de Arbitragecommissie er rekening mee dat Maletic zeer snel na het ontslag bij PSV een andere werkkring heeft gevonden bij NEC te Nijmegen. Weliswaar is komen vast te staan dat het salaris daar aanmerkelijk lager ligt dan het salaris dat hij genoot bij PSV, maar

de Arbitragecommissie heeft bij het bepalen van de hoogte van de vergoeding van artikel 7:677 lid 4 BW daar al rekening mee gehouden. Alle omstandigheden van het geval afwegende, meent de Arbitragecommissie dan ook dat de billijke vergoeding als bedoeld in artikel 7:681 BW moet worden gesteld op nihil.

De overige nevenvorderingen worden toegewezen als zijnde niet of onvoldoende weersproken.

40. Wat betreft de door Maletic gevorderde vergoeding van opgebouwde maar niet-genoten vakantiedagen overweegt de Arbitragecommissie als volgt. Voor een werkgever geldt de plicht om een deugdelijke administratie van – kort gezegd – de vakantiedagen bij te houden. Als PSV de dagen dat “De Herdgang” is gesloten, aanmerkt als vakantiedagen, dient zij dat deugdelijk te communiceren en overeen te komen met haar werknemers. Gesteld noch gebleken is dat PSV dat heeft gedaan. Het bericht op de intranet-website kan niet als zodanig worden gekwalificeerd. Bovendien heeft Maletic onweersproken gesteld dat hij tijdens de periode dat de Herdgang was gesloten andere werkzaamheden heeft verricht verband houdende met zijn functie als jeugdtrainer. De vordering tot betaling van een bedrag van € 2.322,00 bruto wordt derhalve toegewezen.
41. Evenmin heeft PSV verweer gevoerd tegen de vordering met betrekking tot de wettelijke verhoging ex artikel 7:625 BW. De arbitragecommissie stelt deze als goede mensen naar billijkheid op 10 % van het gevorderde bedrag. Eveneens zal het verzoek worden toegewezen om PSV te veroordelen om na betekening van het in dezen te wijzen vonnis een gespecificeerde loonstrook ter zake de vergoeding en overige toegewezen bedragen, nu PSV hiertegen geen verweer heeft gevoerd. De termijn van twee dagen acht de Arbitragecommissie wat kort en stelt zij in redelijkheid op zeven werkdagen. De Arbitragecommissie acht geen termen aanwezig om aan deze veroordeling, zoals door Maletic gevorderd, een dwangsom te verbinden, ervan uitgaande dat PSV vrijwillig aan deze veroordeling zal voldoen. Mocht zulks niet het geval blijken te zijn, dan staat het Maletic vrij alsnog in rechte een dwangsom te vorderen.
Ook zal PSV worden veroordeeld in de kosten van de arbitrageprocedure, in conventie en in reconventie begroot op € 950,00 kosten KNVB en op € 1250,00 kosten raadsman van

Maletic. Bij het bepalen van de hoogte van deze vergoeding heeft de Arbitragecommissie rekening gehouden met de extra werkzaamheden van de raadsman van Maletic met betrekking tot het opstellen van een verweer in reconventie.

Rechtdoende als goede mensen naar billijkheid

42. Verklaart de Arbitragecommissie voor recht dat de opzegging van de arbeidsovereenkomst tussen partijen door PSV op 1 respectievelijk 3 mei 2020 in strijd was met artikel 7:671 BW. Veroordeelt PSV voorts bij vonnis tot betaling van:

1. een vergoeding van € 16.000,00 bruto, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf datum vonnis tot aan datum algehele voldoening;
2. een transitievergoeding ad € 1.950,00 bruto, te vermeerderen met de wettelijke rente hierover vanaf 1 juli 2020 tot aan de dag der algehele voldoening;
3. een bedrag van € 2.322,00 bruto, te vermeerderen met 10% wettelijke verhoging (€ 232,20), als bedoeld in artikel 7:625 BW, alsmede de wettelijke rente over vanaf 1 mei 2020 over € 2554,20 tot aan de dag der algehele voldoening.

Veroordeelt PSV om binnen zeven werkdagen na betekening van het in dezen te wijze vonnis een gespecificeerde loonstrook over te leggen aan Maletic ter zake de vergoeding, de transitievergoeding en de vergoeding wegens opgebouwde, doch niet genoten vakantiedagen.

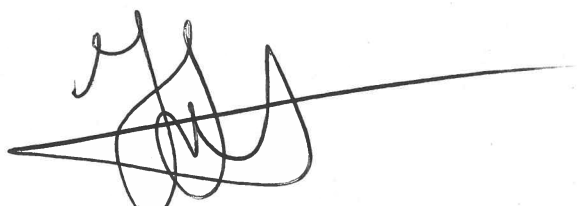
Veroordeelt PSV in de kosten van deze procedure, begroot in conventie en in reconventie tezamen op € 950,00 kosten KNVB en op € 1250,00 salaris gemachtigde Maletic.

Wijst af het meer of anders gevorderde.

Aldus gewezen te Zeist op 30 oktober 2020.



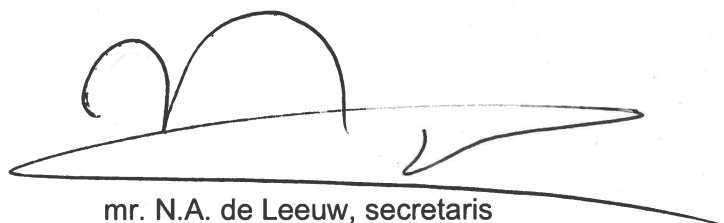
Prof. mr. A.I.M. van Mierlo, voorzitter



mr. J. Soet, arbiter



C.F. Hollestelle, arbiter



mr. N.A. de Leeuw, secretaris