



Koninklijke Nederlandse Voetbalbond

College van Arbiters

ARBITRAAL VONNIS

nr. 1618

d.d. 16 december 2024

in de zaak van:

de heer **RICHARD WITSCHGE**,
wonende te Amsterdam,
verzoeker,
gemachtigde: mr. A. Brantjes en mr. Z. Jaarsma

tegen:

de naamloze vennootschap **AFC AJAX N.V.**,
gevestigd te Amsterdam,
verweester,
gemachtigden: mr. C.C. Oberman en
mr. N.M. Cuppen,



ARBITRAAL VONNIS NR. 1618

De Arbitragecommissie van de Koninklijke Nederlandse Voetbalbond (KNVB) bestaande uit mr. A.A. van Rossum, voorzitter, wonende te Utrecht, mr. A.J. Hendriks, wonende te Lent, arbiter, mr. F.A.A.C. Traa, wonende te Utrecht, arbiter, en mr. drs. G. Barendregt, secretaris, heeft vonnis gewezen in de navolgende zaak:

de heer **RICHARD WITSCHGE**,
wonende te Amsterdam,
verzoeker,
gemachtigde: mr. A. Brantjes en mr. Z. Jaarsma

tegen:

de naamloze vennootschap **AFC AJAX N.V.**,
gevestigd te Amsterdam,
verweerster,
gemachtigden: mr. C.C. Oberman en mr. N.M. Cuppen,

Het verloop van de procedure

1. Verzoeker, hierna te noemen: "**Witschge**", heeft op 22 augustus 2024 een verzoekschrift met 3 producties bij de KNVB ingediend tegen verweerster, hierna te noemen "**Ajax**", strekkende tot het gelasten van een voorlopig getuigenverhoor met benoeming van een Arbitragecommissie voor wie dit verhoor zal worden gehouden en op de kortst mogelijke termijn een datum te bepalen waarop een voorlopig getuigenverhoor zal plaatsvinden, met oproeping van 5 getuigen:
 - De heer Sven Mislintat
 - De heer Richard Witschge



- De heer Rob Witschge
 - De heer Hedwidges Maduro
 - De heer Anton Witschge.
2. Ajax heeft op 3 oktober 2024 een verweerschrift ingediend met één productie, tevens houdende exceptie van onbevoegdheid. Ajax verzoekt in het verweerschrift aan de Arbitragecommissie zich onbevoegd te verklaren, althans het verzoek van Witschge af te wijzen, met veroordeling van Witschge in de kosten van de procedure.
 3. Witschge heeft op 8 oktober 2024 schriftelijk gereageerd op het door Ajax opgeworpen incident ten aanzien van de bevoegdheid van de Arbitragecommissie. Op 7 november 2024 heeft Witschge twee aanvullende producties ingediend.
 4. Ajax heeft op 24 oktober 2024 een aanvullende productie ingediend.
 5. De algemeen voorzitter van de Arbitragecommissie heeft, nadat partijen daarover zijn gehoord, bepaald dat de onderhavige zaak samengevoegd wordt behandeld met zaak 1618 tussen enerzijds de heer Richard Witschge (hierna te noemen "**Witschge**") en anderzijds Ajax (artikel 63 Arbitragereglement).
 6. De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 11 november 2024. Witschge is in persoon verschenen, vergezeld van zijn gemachtigden mr. A. Brantjes en mr. Z. Jaarsma.
Ajax is vertegenwoordigd door mevrouw mr. B. Stork (Head of Legal Ajax) en de heer B. Bollen (jurist), vergezeld door mr. C.C. Oberman en mr. N.M. Cuppen
 7. Partijen hebben gebruik gemaakt van de gelegenheid om het verzoekschrift respectievelijk het verweerschrift toe te lichten. Partijen hebben daarbij gepleit aan de hand van een schriftelijke pleitnota.



Vervolgens hebben partijen gebruik gemaakt van de mogelijkheid te re- en dupliceren, waarbij zij over en weer hebben kunnen reageren op hetgeen door de wederpartij en de leden van de Arbitragecommissie tijdens de mondelinge behandeling naar voren is gebracht.

Kern van het geschil

8. Witschge verzoekt een voorlopig getuigenverhoor om zijn bewijspositie in een eventuele toekomstige arbitrageprocedure te kunnen bepalen. Het geschil in deze procedure spitst zich allereerst toe op de vraag of de Arbitragecommissie bevoegd is om een voorlopig getuigenverhoor te gelasten. Indien zulks het geval is, dient de vraag te worden beantwoord of Witschge voldoende belang heeft bij het verzoek tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor.

Feiten en omstandigheden

9. Witschge is op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd per 1 juli 2019 in dienst getreden bij Ajax. Witschge vervult de functie van individueel trainer A-selectie en skills trainer. De laatste arbeidsovereenkomst tussen partijen is aangegaan voor bepaalde tijd voor de periode van 1 januari 2022 t/m 30 juni 2024.
10. Op 27 maart 2024 heeft de heer Kroes, algemeen directeur van Ajax, namens Ajax een brief verzonden aan Witschge, waarin onder meer is opgenomen dat Ajax de arbeidsovereenkomst met Witschge niet zal verlengen en aan de dienstbetrekking tussen Ajax en Witschge per 30 juni 2024 een einde komt:

“Jouw arbeidsovereenkomst met Ajax loopt per 30 juni 2024 af. Op deze arbeidsovereenkomst is de CAO Trainer/Coaches Betaald Voetbal (hierna: “CAO”) van toepassing.



Zoals medegedeeld, zal Ajax jouw arbeidsovereenkomst niet verlengen. Aan de dienstbetrekking tussen jou en Ajax komt daarmee per 30 juni 2024 een einde.

Op grond van artikel 6 lid 5 sub b. van de CAO eindigt de verlengde arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd door de mededeling van de werkgever conform artikel 6 lid 6 van de CAO of door de mededeling van de werknemer conform artikel 6 lid 7 van de CAO. De werkgever dient deze mededeling uiterlijk op 31 maart van het jaar waarin de arbeidsovereenkomst afloopt per aangetekend schrijven aan de werknemer te doen. Middels deze brief heeft Ajax aan de CAO voorwaarden voldaan.

Deze brief moet tevens worden beschouwd als een aanzegging als bedoeld in artikel 7:668 van het Burgerlijk Wetboek.

Je zult tijdig informatie ontvangen met betrekking tot een aantal praktische zaken aangaande jouw uitdiensttreding, zoals het inleveren van zaken en het verstrekken van een eindafrekening.

We willen je bedanken voor jouw inzet voor de club en wensen je veel succes in de toekomst."

11. Op 4 juni 2024 heeft de heer Guido Albers aan Alex Kroes namens Witschge een e-mail gezonden, waarin onder meer het navolgende is opgenomen:

"Bedankt voor de mail en na overleg met Richard hierbij onze feedback.

- 1. AFC Ajax (lees Sven Mislintat) heeft hem gedurende het seizoen een mondelinge contractverlenging van 2 jaar aangeboden. Met meerdere werknemers als getuige.*
- 2. AFC Ajax heeft hem gevraagd om mee te helpen met het verzamelen van informatie voor het ontslag van Sven Mislintat.*



3. *AFC Ajax heeft nog nooit een functioneringsgesprek met Richard Witschge gehad of een beoordeling gegeven.*
4. *AFC Ajax heeft hem een korter dienstverband (1jaar) aangeboden tegen 40% van zijn huidige arbeidsvoorwaarden.*

Hij gaat daarom niet akkoord met alleen de onderstaande transitievergoeding en wil een financiële compensatie ter afronding van zijn dienstverband.

Mocht AFC Ajax daartoe niet bereid zijn dan sluit hij juridische stappen niet uit, want hij heeft hier een zeer slecht gevoel aan overgehouden.”

12. Op 16 juni 2024 heeft de heer Alex Kroes geantwoord:

“Dank voor onderstaand bericht naar aanleiding waarvan ik intern overleg heb gevoerd.

Ten aanzien van de afwikkeling van het dienstverband van Richard volgen wij de lijn zoals uiteengezet in mijn eerdere mail.

Wij vinden dat wij coulant naar hem zijn, gelet op het feit dat wij bereid zijn de transitievergoeding te betalen terwijl wij ook een andere functie aan hem hebben aangeboden. Daarom zijn wij niet bereid tot verder financiële compensatie.”

13. Op 9 augustus 2024 heeft communicatie plaatsgevonden tussen mevrouw Susan Lenderink enerzijds en de heer Sven Mislintat anderzijds. In deze communicatie is onder meer het navolgende opgenomen:

“Hi Sven,

Hope you and your family are well! I am reaching out to you because we have a legal dispute with both Richard Witsche and Anton Scheuntjes. We did not extend their current contracts. They both say that a 2-years extension was initially offered by Maurice and confirmed by you. We’ve also asked Jan van Halst and he can’t remember that this was promised to them.



Could you please let me know if this was promised by you? Thanks! Best Susan

Dear Susan, I hope you and your beloved ones are fine. Neither I had the power to do so as a non statutory director nor I have done things on my own without discussing it with my colleagues including yourself. Feel free to call me. Best Sven"

Bevoegdheid

14. De Arbitragecommissie stelt vast dat beide partijen lid zijn van de KNVB. Ingevolge artikel 8 van de statuten juncto artikel 1 van het Arbitragereglement is de Arbitragecommissie bevoegd om van geschillen (ten principale) kennis te nemen. Voorts is in artikel 15.3 van de arbeidsovereenkomst opgenomen dat alle geschillen die naar aanleiding van of in verband met de arbeidsovereenkomst tussen partijen ontstaan met uitsluiting van de gewone rechter ter beslechting zullen worden voorgelegd aan de Arbitragecommissie.
15. Witschge stelt, kort samengevat, dat de Arbitragecommissie bevoegd is om kennis te nemen van een verzoek tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor. Witschge verwijst naar artikel 45 lid 1 Arbitragereglement, waarin is opgenomen dat een getuigenverhoor in elke stand van het geding kan worden bepaald. Daaronder valt ook de situatie dat Witschge zijn bewijspositie wil bepalen. Witschge wijst voorts op de artikelen 1022b en 1022c Rv, wetgeschiedenis en rechtspraak waaruit volgt dat een rechter zich onbevoegd verklaart om van een verzoek tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor kennis te nemen als er een arbitragebeding is. Het verdient de voorkeur dat voorlopige bewijsmaatregelen zoveel mogelijk in handen liggen bij het ten principale bevoegde scheidsrecht.
16. Ajax stelt daar, kort samengevat, tegenover dat de Arbitragecommissie niet bevoegd is, omdat het Arbitragereglement geen mogelijkheid kent van een voorlopig getuigenverhoor. Het horen van getuigen is enkel mogelijk als een hoofdzaak (ten principale) aanhangig is. Ajax verwijst naar andere arbitrageregelingen waarin de mogelijkheid van een voorlopig getuigenverhoor (wel) is opgenomen.



Dat getuigen kunnen worden gehoord in “elke stand van het geding” kan niet zo breed worden geïnterpreteerd dat ook voorafgaand aan een geding getuigen kunnen worden gehoord. Tenslotte merkt Ajax op dat in de door Witschge genoemde uitspraken waarin de rechter zich onbevoegd verklaarde al een hoofdzaak in arbitrage was gestart.

17. De Arbitragecommissie stelt voorop dat artikel 45 van het Arbitragereglement als volgt luidt:

“Artikel 45 – Getuigen

- 1. De arbitragecommissie kan in elke stand van het geding aan de partij die dit verzoekt toestaan getuigen te doen horen. De arbitragecommissie kan voorts ambtshalve bevelen dat bepaalde getuigen zullen worden gehoord.*
- 2. Ingeval een partij getuigen doet horen, kan de wederpartij harerzijds over dezelfde onderwerpen getuigen doen horen.*
- 3. Tenzij de arbitragecommissie anders bepaalt, kan een partij ten hoogste vier getuigen doen horen.”*

18. Zoals hierboven reeds overwogen, staat tussen partijen vast dat de overeenkomst van arbitrage bij de KNVB van toepassing is op de arbeidsovereenkomst en de daaruit voortvloeiende geschillen. Dit betekent dat tevens de artikelen 1022b en 1022c Rv voor de beoordeling relevant zijn. Deze artikelen luiden als volgt:

Artikel 1022b Rv:

“Een overeenkomst tot arbitrage belet niet dat een partij de gewone rechter verzoekt een voorlopig getuigenverhoor, een voorlopig deskundigenbericht, een voorlopige plaatsopneming en bezichtiging, of inzage, afschrift of uittreksel van bepaalde bescheiden te bevelen.”



Artikel 1022c RV:

“Indien in de gevallen, genoemd in de artikelen 1022a en 1022b, een partij zich voor alle weren beroept op het bestaan van een overeenkomst tot arbitrage, verklaart de rechter zich uitsluitend bevoegd, indien de gevraagde beslissing niet of niet tijdig in arbitrage kan worden gekregen.”

19. In de memorie van toelichting (Kamerstukken II 2012-2013, 33611, nr. 3) is over deze wetsartikelen onder meer het volgende opgenomen:

“Op de regel dat de rechter zich onbevoegd verklaart, wordt een thans uniform vormgegeven uitzondering voorgesteld. Blijkens artikel 1022c kan de rechter namelijk bevoegd zijn, ook al heeft een partij zich voor alle weren op het bestaan van een overeenkomst tot arbitrage beroepen, wanneer de gevraagde voorziening niet of niet tijdig in arbitrage kan worden verkregen. Aan de regeling ligt de gedachte ten grondslag dat het de voorkeur verdient dat de beslissingen over middelen tot bewaring van recht, voorlopige voorzieningen en voorlopige bewijsmaatregelen zoveel mogelijk in handen liggen bij het ten principale bevoegde scheidsgerecht. Een exacte invulling van het criterium wordt evenwel nadrukkelijk overgelaten aan de rechtspraak die daarbij rekening kan houden met de omstandigheden van het geval, waaronder, maar niet beperkt tot, de inhoud van de overeenkomst tot arbitrage. Wel zal de rechter moeten toetsen of het al dan niet mogelijk is om de gevraagde voorziening tijdig in arbitrage te verkrijgen. Het zal evident zijn dat men naar de overheidsrechter moet kunnen gaan om een verlot tot beslaglegging te verkrijgen om de simpele reden dat zon maatregel tot bewaring van recht niet in arbitrage kan worden verkregen. Ook moet een overheidsrechter een beslissing kunnen nemen wanneer er nog geen arbiters zijn benoemd, tenzij dit op korte termijn zal plaatsvinden. Daarbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan een situatie waarbij de arbiters eerder zullen worden benoemd dan dat de overheidsrechter tot behandeling van de zaak kan overgaan.”



20. In deze passage wordt een specifieke uitzondering toegelicht op de hoofdregel dat een rechter zich onbevoegd moet verklaren wanneer tussen partijen een overeenkomst van arbitrage van toepassing. Artikel 1022c stelt dat, hoewel één van de partijen zich beroept op een arbitrageovereenkomst, de rechter soms alsnog bevoegd kan zijn om een beslissing te nemen. Dit kan het geval zijn wanneer de voorziening (zoals een voorlopige bewijsmaatregel) niet tijdig via arbitrage kan worden verkregen.
21. De gedachte van de wetgever achter deze uitzondering is dat beslissingen over voorlopige maatregelen en bewaring van rechten bij voorkeur door het scheidsgerecht worden genomen, omdat dit scheidsgerecht bevoegd is de zaak inhoudelijk te behandelen. Echter, in situaties waarin arbitrage geen snelle of passende oplossing biedt kan de overheidsrechter wel beslissen. De rechter dient te beoordelen of het realistisch is om de gevraagde maatregel tijdig via een arbitrage te verkrijgen.
22. In deze zaak is niet in geschil dat de Arbitragecommissie ten principale het bevoegde scheidsgerecht is. Het verdient aldus de voorkeur dat de beslissing over een voorlopige bewijsmaatregel inhoudelijk wordt genomen door de Arbitragecommissie.
23. Het Arbitragereglement kent de bevoegdheid om in elke stand van het geding aan een partij die dit verzoekt toe te staan getuigen te verhoren. De arbitrage is aanhangig zodra een verzoekschrift is ingediend (artikel 34 Arbitragereglement). In het Arbitragereglement is niet uitgesloten dat een verzoekschrift een verzoek kan zijn tot het gelasten van een voorlopig getuigenverhoor.
24. Daarnaast is het van belang voor partijen en arbiters dat arbiters de getuigen zelf kunnen horen en hetgeen getuigen verklaren uit eerste hand kunnen waarnemen. In geval een voorlopig getuigenverhoor zou plaatsvinden ten overstaan van de rechter zou daarvan geen sprake zijn. De Arbitragecommissie dient het in dat geval te doen met een proces-verbaal of mogelijke geluidsopname.



25. Voorts acht de Arbitragecommissie het van belang dat partijen bij de Arbitragecommissie tijdig een beslissing kunnen krijgen op het verzoek tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor. De doorlooptijd bij de Arbitragecommissie is in de regel kort in vergelijking met de gewone civiele rechter, zodat aan de voorwaarde voor een tijdige beslissing wordt voldaan.
26. Gelet op het vorenstaande is de Arbitragecommissie van oordeel dat zij bevoegd is om kennis te nemen van het verzoek van Witschge tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor.

Toetsingskader beoordeling verzoek voorlopig getuigenverhoor

27. Een voorlopig getuigenverhoor strekt ertoe Witschge in staat te stellen duidelijkheid te verkrijgen over bepaalde feiten waarvan hij in een eventuele opvolgende procedure de bewijslast zal hebben en aldus zijn proceskansen beter te kunnen inschatten. Bij de beoordeling van een verzoek tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor geldt als hoofdregel dat een dergelijk verzoek toewijsbaar is in de gevallen waarin het bewijs door getuigen is toegelaten. Het uitgangspunt daarbij is dat de feiten die de verzoeker wil bewijzen betwist moeten zijn en tot de beslissing van de zaak kunnen leiden. In het verzoekschrift tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor moeten worden vermeld wat de aard en het beloop van de vordering alsmede de feiten of rechten zijn die Witschge wil bewijzen. Daarbij is niet vereist dat Witschge al in het verzoekschrift nauwkeurig vermeldt welke feiten en stellingen hij aan zijn voorgenomen vordering ten grondslag wil leggen en omtrent welke feiten hij getuigen wil horen, maar de genoemde bepalingen brengen wel mee dat de verzoeker het feitelijk gebeuren waarover hij getuigen wil doen horen zodanig dient te omschrijven dat het voor de Arbitragecommissie die op het verzoek moet beslissen en voor de Arbitragecommissie voor wie het verhoor zal worden gehouden en voor de wederpartij voldoende duidelijk is op welk feitelijk gebeuren het verhoor betrekking zal hebben (vergelijk HR 19 februari 1993, ECLI:NL:HR:1993:ZC0878).



28. Volgens vaste rechtspraak (onder meer HR 11 februari 2005, ECLI:NL:HR:2005:AR6809) kan een verzoek tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor, dat voldoet aan de hierboven genoemde eisen voor toewijzing, worden afgewezen als de Arbitragecommissie van oordeel is dat de bevoegdheid tot het bezigen van dit middel misbruik wordt gemaakt (artikel 3:13 BW), op de grond dat het verzoek strijdig is met een goede procesorde en op de grond dat het verzoek afstuit op een ander, door de Arbitragecommissie zwaarwichtig geoordeeld bezwaar. Voorts bestaat geen bevoegdheid tot het verzoeken van een voorlopig getuigenverhoor indien de verzoeker bij toewijzing daarvan onvoldoende belang heeft (artikel 3:303 BW). In de procedure tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor ligt evenwel niet de toewijsbaarheid van de in het verzoekschrift aangeduide vordering ter toetsing voor (HR 19 maart 2010:ECLI:NL:HR:2010:BK8146). Over de eventuele toewijzing van ingestelde vorderingen ten principale dient de Arbitragecommissie in het kader van de onderhavige beoordeling terughoudend te zijn.
29. Ajax stelt, kort samengevat, dat Witschge geen belang heeft bij zijn verzoek tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor. Ajax stelt daartoe allereerst dat de vervalltermijn om toekenning van een (billijke) vergoeding na opzegging van de arbeidsovereenkomst is verstreken (artikel 7:681 juncto 7:686a lid 4 sub a BW). Daarnaast stelt Ajax dat een nieuwe arbeidsovereenkomst enkel schriftelijk kan worden overeengekomen. Evenmin is er een mondelinge arbeidsovereenkomst tot stand gekomen. Tenslotte stelt Ajax dat Witschge niet gerechtvaardigd mocht vertrouwen op enige toezegging vanuit Ajax, voor zover al een toezegging heeft plaatsgevonden.
30. Witschge heeft gemotiveerd verweer gevoerd tegen bovengenoemde stellingen van Ajax.



Beoordeling verzoek voorlopig getuigenverhoor

31. Witschge wil met het horen van getuigen bewijzen dat Ajax toezeggingen aan hem heeft gedaan die zij niet is nagekomen en waardoor Witschge een loonvordering heeft op Ajax, dan wel schade heeft geleden. De (mogelijke) vorderingen van Witschge vallen uiteen in een vordering tot nakoming van verplichtingen uit een (nieuwe) arbeidsovereenkomst enerzijds en vorderingen tot schadevergoeding na beëindiging van de arbeidsovereenkomst van rechtswege of door opzegging anderzijds.
32. Ten aanzien van de vordering tot schadevergoeding heeft Ajax, zoals hierboven weergegeven, gesteld dat de vervalltermijn om toekenning van een (billijke) vergoeding na opzegging van de arbeidsovereenkomst is verstreken (artikel 7:681 juncto artikel 7:686a lid 4 sub a BW). Witschge heeft in dit kader onder meer gesteld dat Ajax de arbeidsovereenkomst niet heeft opgezegd, maar middels de brief van 27 maart 2024 het einde van rechtswege heeft aangezegd (artikel 7:668 BW). De Arbitragecommissie dient het belang bij een verzoek tot voorlopig getuigenverhoor ook te toetsen aan de grondslag voor toekenning een (billijke) vergoeding na een einde van rechtswege van de arbeidsovereenkomst. De grondslag voor toekenning van deze vergoeding is artikel 7:673 lid 9 BW.
33. De Arbitragecommissie is van oordeel dat aanstonds duidelijk is dat Witschge geen belang heeft bij een vordering tot vergoeding van schade als gevolg van een opzegging van de arbeidsovereenkomst, dan wel een aanzegging dat de arbeidsovereenkomst van rechtswege eindigt tegen 30 juni 2024. De respectievelijke vervalltermijnen van artikel 7:681 BW juncto artikel 7:686a lid 4 sub a BW en artikel 7:673 lid 9 BW juncto artikel 7:686a lid 4 sub b BW zijn verstreken. De Arbitragecommissie is van oordeel dat de schadevorderingen geen grondslag hebben, die buiten het bereik van de werking van artikel 7:681 BW en artikel 7:673 lid 9 BW vallen. Ten aanzien van de vordering tot schadevergoeding heeft Witschge geen belang bij het verzoek tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor.



De Arbitragecommissie is van oordeel dat Witschge wel (mogelijk) belang heeft bij zijn vordering tot nakoming van verplichtingen uit een verlengde arbeidsovereenkomst, dan wel een nieuwe arbeidsovereenkomst. De daaruit voortvloeiende (mogelijke) loonvordering valt niet onder het exclusief karakter van de artikelen 7:681 BW en 7:673 lid 9 BW en de daaraan gekoppelde vervaltermijnen als bedoeld in artikel 7:686a lid 4 sub a en b BW. Witschge heeft hiermee een belang bij zijn verzoek tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor. De Arbitragecommissie wijst het verzoek van Witschge tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor toe, zoals weergegeven in het dictum. De Arbitragecommissie licht haar oordeel als volgt toe.

Vordering tot schadevergoeding

34. Indien de arbeidsovereenkomst is opgezegd door een werkgever, geldt dat op grond van artikel 7:681 BW een werknemer om toekenning van een billijke vergoeding (of vernietiging) kan verzoeken, indien de arbeidsovereenkomst naar zijn oordeel niet rechtsgeldig is opgezegd.
35. Op grond van artikel 7:686a lid 4 onder a BW vervalt de bevoegdheid van een werknemer om een verzoekschrift in te dienen bij de Arbitragecommissie voor toewijzing van een vergoeding op grond van artikel 7:681 BW, twee maanden nadat de arbeidsovereenkomst is geëindigd.
36. Op grond van artikel 7:673 lid 9 BW kan de Arbitragecommissie, na een einde van rechtswege van de arbeidsovereenkomst, aan een werknemer een billijke vergoeding toekennen, indien het niet voortzetten van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever. Artikel 7:673 lid 9 onder a BW voorziet derhalve in een speciale regeling voor toekenning van aanspraken, op grond van de handelwijze van de werkgever in verband met het niet voortzetten van de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd die van rechtswege is beëindigd.



37. Op grond van artikel 7:686a lid 4 onder b BW vervalt de bevoegdheid van een werknemer om een verzoekschrift in te dienen bij de Arbitragecommissie tot toewijzing van een vergoeding op grond van artikel 7:673, drie maanden nadat de arbeidsovereenkomst is geëindigd.
38. De Arbitragecommissie gaat uit van de hoofdregel dat het ontslagstelsel van de afdeling 7.10.9 BW een in beginsel gesloten stelsel is (zie ook het oordeel van de Arbitragecommissie in zaak 1590 Ben-David dos Santos/Feijenoord).
39. Dit brengt naar het oordeel van de Arbitragecommissie mee dat de billijke vergoeding van artikel 7:681 BW in beginsel exclusief is, in die zin dat er naast deze specifieke vergoeding geen ruimte is voor een andere vergoeding wegens schending van eisen van redelijkheid en billijkheid en/of de norm van goed werkgeverschap in verband met niet rechtsgeldig opzeggen van de arbeidsovereenkomst, zulks ongeacht of de werknemer zich ter verkrijging van de vergoeding baseert op artikel 7:611 of artikel 6:162 BW.
- Dit geldt eveneens ten aanzien van de billijke vergoeding van artikel 7:673 lid 9 onder a BW wegens het niet voortzetten van de arbeidsovereenkomst als gevolg van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever. Zoals ook uitgewerkt in het oordeel van de Arbitragecommissie in de hierboven aangehaalde zaak 1590 Ben-David dos Santos/Feijenoord, is de vergoeding van artikel 7:673 lid 9 de exclusiviteit niet absoluut. De exclusiviteit geldt niet voor aanspraken die geen verband houden met het niet voortzetten van de arbeidsovereenkomst en de gevolgen daarvan. Ook voor de werking van artikel 7:681 BW is van belang dat die exclusiviteit niet geldt voor aanspraken die geen verband houden met de niet rechtsgeldige opzegging van de arbeidsovereenkomst en de gevolgen daarvan.
40. De vordering tot schadevergoeding van Witschge is in het verzoekschrift aldus geformuleerd dat Ajax toezeggingen heeft gedaan, die zij had moeten nakomen. Doordat Ajax dit niet heeft gedaan en het dienstverband in strijd met de toezegging, volgens Witschge, niet is verlengd, heeft hij schade geleden.



Dit betekent, dat gegeven het hiervoor geschetste beoordelingskader voor vorderingen als gevolg van een niet rechtsgeldige opzegging dan wel dat Ajax ten aanzien van het niet verlengen van de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd verwijtbaar heeft gehandeld, er geen ruimte bestaat voor vorderingen op grond van artikel 7:611 BW, dan wel 6:162 BW.

41. Ten aanzien van de schadevorderingen moet ervan worden uitgegaan dat de arbeidsovereenkomst is geëindigd op 30 juni 2024.
- Afhankelijk van de wijze van beëindiging (opzegging dan wel aanzegging en beëindiging van rechtswege) had Witschge, gelet op het bepaalde in artikel 7:686a lid 4 onder a en b BW binnen twee respectievelijk drie maanden na het einde van de arbeidsovereenkomst een verzoekschrift moeten indienen om de werking van de vervaltermijn te voorkomen. Een daartoe strekkend verzoekschrift is niet bij de Arbitragecommissie ingediend. De Arbitragecommissie is daarom van oordeel dat Witschge geen belang heeft bij vorderingen ter vergoeding van schade zoals door hem geformuleerd in het verzoekschrift.

Loonvordering

42. Ten aanzien van de loonvordering is de Arbitragecommissie van oordeel dat hetgeen Ajax naar voren heeft gebracht inhoudelijke verweren zijn tegen de door Witschge te bewijzen loonvordering. Deze verweren zien, zoals hiervoor overwogen, op door Witschge te bewijzen stellingen ten aanzien van (i) de uitleg van de CAO en het door Ajax gestelde schriftelijkheidsvereiste, (ii) het al dan niet tot stand komen van een mondelinge overeenkomst en (iii) al dan niet gedane toezeggingen en het vertrouwen daarop. Voor de Arbitragecommissie is niet aanstonds duidelijk dat daarvan geen sprake is en Witschge daarmee geen vordering kan hebben op Ajax.
43. Bij de beoordeling van dit verzoek tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor gaat het er slechts om of er sprake is van een grond waarop het verzoek moet worden afgewezen.



Daarvan zou sprake kunnen zijn als aanstonds duidelijk is dat Witschge geen belang heeft bij zijn loonvordering. De mogelijkheid om een loonvordering in te stellen is niet vervallen (of verjaard).

44. De slotsom is dat de Arbitragecommissie het verzoek tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor toewijst.

Aantal getuigen

45. In artikel 45 van het Arbitragereglement is bepaald dat een partij ten hoogste 4 getuigen kan doen horen, tenzij de Arbitragecommissie anders bepaalt. Het verzoek tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor in de zaak 1617 zal worden toegewezen evenals het verzoek in deze zaak. De zaken zijn samengevoegd, zodat het verhoor in beide zaken ook samengevoegd zal plaatsvinden.
46. De Arbitragecommissie zal Witschge (en Scheutjens) toestaan dat in deze samengevoegde zaken (maximaal) 5 getuigen kunnen worden gehoord over de door Witschge en Scheutjens te bewijzen feiten.
De Arbitragecommissie zal Witschge en Scheutjens toelaten deze door hen genoemde 5 getuigen op te roepen.

Proceskosten

47. Ajax zal als de in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de kosten van de procedure. Deze proceskosten worden aan de zijde van de KNVB begroot op € 950,00 en aan de zijde van Witschge begroot op € 950,00.



De beslissing

Rechtdoende als goede personen naar billijkheid:

De Arbitragecommissie:

- a. beveelt een voorlopig getuigenverhoor;
- b. verzoekt Witschge om binnen 14 dagen na dagtekening van deze beslissing op te geven aan het secretariaat van de KNVB welke van de 5 door hem genoemde getuigen hij wil horen en de verhinderdata van de op te roepen getuigen en hemzelf voor de maanden februari t/m april 2025 door te geven, één en ander in overleg en afstemming met Scheutjens ten aanzien van de getuigen en verhinderdata, waarna een datum voor verhoor zal worden bepaald;
- c. verzoekt Ajax om binnen 14 dagen na dagtekening van deze beslissing op te geven aan het secretariaat van de KNVB haar verhinderdata voor de maanden februari t/m april 2025;
- d. bepaalt dat indien een tolk ten behoeve van een opgeroepen getuige ter zitting noodzakelijk is, Witschge zorgdraagt voor de aanwezigheid van de tolk (artikel 31 Arbitragereglement);
- e. bepaalt dat een getuigenverhoor zal plaatsvinden ten overstaan van de voorzitter van de Arbitragecommissie, vergezeld van de secretaris;
- f. veroordeelt Ajax in de kosten van het geding, aan de zijde van de KNVB begroot op € 950,00 en aan de zijde van Witschge begroot op € 950,00.

Wijst af het meer of anders gevorderde.

Aldus gewezen te Zeist op 16 december 2024.