

Koninklijke Nederlandse Voetbalbond

College van Arbiters



ARBITRAAL VONNIS

nr. 1298

d.d. 17 februari 2011

in de zaak van:

JOHANNES VERGEER, wonende te Venlo;
verzoeker;
gemachtigde: mr. E.J.A. Vilé;

tegen:

**de stichting met volledige
rechtsbevoegdheid STICHTING MVV**,
gevestigd en kantoorhoudend te Maastricht;
verweerster,
gemachtigde: mr. R.J. Kramer

ARBITRAAL VONNIS NR. 1298

De arbitragecommissie van de Koninklijke Nederlandse Voetbalbond (KNVB) bestaande uit mr. J.P. Mulder, voorzitter, wonende te Rijnsaterwoude, F.Th. Bayings, arbiter, wonende te Meerle (België) en A.J.W. Westen, arbiter, wonende te Almelo en mr. drs. G.B.M. Zuidgeest, secretaris, heeft vonnis gewezen in de navolgende zaak:

Johannes Vergeer, wonende te Venlo;

verzoeker;

gemachtigde: mr. E.J.A. Vilé;

tegen:

de stichting met volledige rechtsbevoegdheid STICHTING MVV, gevestigd en kantoorhoudend te Maastricht;

verweerster;

gemachtigde: mr. R.J. Kramer.

Het verloop van de procedure

1. Bij verzoekschrift, door de arbitragecommissie ontvangen op 30 november 2010, heeft verzoeker, hierna te noemen: "Vergeer", de arbitragecommissie verzocht verweerster, hierna te noemen: "MVV", te veroordelen om aan Vergeer een bedrag van € 162.327,50 inclusief BTW te voldoen, een en ander te vermeerderen met de wettelijke rente alsmede MVV te veroordelen in de kosten van de arbitrageprocedure.
2. Bij verweerschrift d.d. 3 december 2010 heeft MVV primair gesteld dat de arbitragecommissie onbevoegd is van het geschil tussen partijen kennis te nemen en subsidiair verzocht de vordering van Vergeer af te wijzen, althans – meer subsidiair - deze Vergeer slechts gedeeltelijk toe te wijzen, een en ander onder veroordeling van Vergeer in de kosten van de arbitrageprocedure. Partijen hebben voor de mondelinge behandeling ieder nog een aantal producties in het geding gebracht.

3. De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 28 januari 2011. Vergeer is in persoon verschenen vergezeld van zijn gemachtigde mr. E.J.A. Vilé. Namens MVV zijn de heren P.M.E. Thijssen en M. Lodewick verschenen, beiden lid van de initiatiefgroep MVV; zij hebben aan de arbitragecommissie een schriftelijke volmacht overgelegd. Als gemachtigde van MVV is opgetreden mr. R.J. Kramer.
4. Mr. Vilé en mr. Kramer hebben gepleit conform de aan de arbitragecommissie overgelegde pleitaantekeningen welke aan het dossier zijn toegevoegd.

Bevoegdheid

5. MVV heeft het beroep op de onbevoegdheid van de arbitragecommissie ter zitting ingetrokken. Daarnaast geldt dat beide partijen lid zijn van de KNVB. In gevolge artikel 8 van de statuten juncto artikel 1 van het arbitragereglement is de arbitragecommissie bevoegd van het onderhavige geschil kennis te nemen.

Kern van het geschil

6. Partijen verschillen van mening over de vraag of Vergeer voor MVV op basis van een overeenkomst van opdracht voor onbepaalde duur werkzaam was, dan wel dat tussen partijen een overeenkomst van opdracht voor de duur van drie jaren (1 juli 2009 tot en met 30 juni 2012) geldt. Voorts zijn partijen verdeeld over de vraag welke betalingsverplichting van MVV aan Vergeer voortvloeit over de periode gelegen vóór de opzegging van de overeenkomst van opdracht per 8 augustus 2010 alsmede over de vraag of aan Vergeer over de periode daarna nog een vordering op MVV toekomt.

Ten aanzien van de feiten

7. De arbitragecommissie neemt bij haar beoordeling de navolgende feiten en omstandigheden als voldoende vaststaand in aanmerking:
 - a. Vergeer heeft over de periode 1 november 2007 tot en met 30 juni 2008 een schriftelijke overeenkomst van opdracht met MVV gesloten. Op grond van deze overeenkomst verrichtte Vergeer voor MVV scoutingwerkzaamheden, stuurde hij andere scouts van MVV aan, adviseerde hij het bestuur van MVV over eventueel aan te trekken contractspelers en rapporteerde hij over scouting in het algemeen.

- b. Na deze contractperiode is Vergeer voor MVV scoutingswerkzaamheden blijven verrichten en heeft hij ook activiteiten als assistent trainer voor MVV verricht. Vergeer zond maandelijks facturen aan MVV ad € 4.500,00 exclusief BTW per maand, welke door MVV tot en met oktober 2009 zijn betaald.
- c. Vergeer heeft na een aanvaring met de toenmalige hoofdtrainer van MVV, de heer Çapa, vanaf september 2009 geen trainingswerkzaamheden verricht maar is wel scoutingactiviteiten blijven vervullen.
- d. MVV heeft de betalingen aan Vergeer per 1 november 2009 in verband met haar slechte financiële situatie gestaakt. Vergeer heeft op 21 juni 2010 per e-mail aan de algemeen manager van MVV, mevrouw Menten, ondermeer bericht:

"5 juli begint de eerste training en ik heb nog steeds niets gehoord van het nieuwe bestuur. Ik zou graag willen weten wie aanspreekbaar c.q. wie waar verantwoordelijk voor is.

Wij hebben als staf steeds overleg gehad betreffende technische zaken en ik heb deze ook geïnventariseerd, daarom vind ik het vreemd dat er met mij geen contact wordt opgenomen.

Ook heb ik nog steeds geen betaling ontvangen en naar ik begrepen heb andere leden van de staf wel. Na contact te hebben gehad met het (oude) bestuur is mij verzekerd:

- 1. mijn overeenkomst met MVV 2009-2012 wordt nagekomen.*
- 2. mijn achterstallige betalingen zouden worden overgemaakt.*

Ik heb dinsdag 15 juni contact gehad met John Smeets en deze vertelde mij dat hij geen bevoegdheid had over betalingen, daar er een nieuwe financiële man was aangesteld. Hij zou mijn telefoonnummer doorgeven aan de betreffende persoon om met mij contact op te nemen. Tot vandaag nog niets vernomen. Ik zou je dringend willen vragen om deze e-mail te bezorgen bij dhr. P. Rinkens Initiatief groep MVV Maastricht."

- e. Mevrouw Menten heeft Vergeer daarop bericht dat zij de e-mail heeft doorgestuurd aan de heer Rinkens.
- f. Per e-mail d.d. 24 juni 2010 heeft Vergeer Menten opnieuw per e-mail benaderd ter bevestiging van een telefonische onderhoud met de heer Rinkens.
- g. Op 5 juli 2010 heeft Vergeer met ondermeer de heer Rinkens overlegd. Aan Vergeer werd in dat gesprek medegedeeld dat MVV van zijn diensten geen gebruik meer zou maken. Vergeer heeft aangegeven dat hij de bestaande verhouding wenste voort te zetten en zo nodig ook open stond voor extra of andere activiteiten voor MVV.
- h. Middels e-mail d.d. 5 augustus 2010 heeft de toenmalige gemachtigde van MVV Vergeer bericht als volgt:

"Namens MVV hebben wij inmiddels telefonisch contact gehad met de heer Marsman. Van de heer Marsman begrepen wij dat Stichting Scouting op Maat de overeenkomst met MVV in principe wenst voort te zetten. Namens MVV hebben wij de heer Marsman bericht dat daar vanuit MVV geen financiële ruimte voor bestaat. Om onduidelijkheden en onzekerheid over de rol van Scouting op Maat binnen MVV te voorkomen, berichten wij u namens MVV als volgt.

De overeenkomst van opdracht zoals deze bestaat tussen Scouting op Maat en MVV wordt hierbij met onmiddellijke ingang opgezegd. Een en ander conform het bepaalde in artikel 7:408 BW. MVV is hiertoe genoodzaakt omdat zij geen financiële middelen bezit om van de diensten van Scouting op Maat gebruik te maken, alsmede om mogelijke vorderingen niet verder te laten oplopen.

Met betrekking tot de afwikkeling van eventuele vorderingen uit het verleden hebben wij de heer Marsman een voorstel gedaan. Hij zal hierover met u contact opnemen. Hopelijk kunnen partijen er op korte termijn op een goede manier uitkomen."

- i. Vergeer heeft tegen de opzegging geprotesteerd.

- j. Op 1 juli 2010 heeft MVV aan Vergeer een bedrag betaald van € 10.817,50 inclusief BTW, zulks op basis van een algemene regeling die MVV al haar crediteuren heeft aangeboden, zulks in een poging te komen tot buitengerechtelijke schuldsanering. Vergeer heeft met die regeling niet ingestemd.
- k. Vergeer had ten tijde van de opzegging van de overeenkomst door MVV per 5 augustus 2010 geen andere werkzaamheden of opdrachten en is na 5 augustus 2010 actief op zoek gegaan naar andere opdrachtgevers. Voor het seizoen 2010-2011 heeft Vergeer een overeenkomst met BVO De Graafschap kunnen sluiten tegen een vergoeding van € 7.500,00 exclusief BTW voor dat seizoen. Voorts heeft hij een overeenkomst gesloten met de Marokkaanse voetbalbond; voor het lopende voetbalseizoen wordt een vergoeding van € 4.000,00 per maand verkregen; de overeenkomst is met een termijn van twee maanden opzegbaar.

Standpunten van partijen

- 8. Vergeer stelt zich op het standpunt dat tussen hem en MVV een overeenkomst van opdracht is gesloten voor de duur van drie jaar en lopende van 1 juli 2009 tot en met 30 juni 2012. In het kader van die overeenkomst maakt Vergeer aanspraak op betaling van € 4.500,00 exclusief BTW per maand.
- 9. MVV stelt dat partijen na het eerste contract dat liep tot juni 2008 deels een overeenkomst van opdracht zijn aangegaan voor onbepaalde duur. MVV stelt dat zij door de opzegging per 5 augustus 2010 over de periode daarna niets meer aan Vergeer verschuldigd is en over de periode van 1 november 2009 tot 5 augustus 2010 met de betaling van € 10.817,50 jegens Vergeer finaal gekweten is. MVV stelt in dat kader dat Vergeer op basis van dezelfde regeling is betaald als waarmee het overgrote deel (meer dan 95%) van de crediteuren van MVV heeft ingestemd en ook omdat Vergeer na het conflict met hoofdtrainer Çapa in september 2009 nauwelijks, althans veel minder, werkzaamheden dan overeengekomen heeft verricht.

Beoordeling van het geschil

- 10. Tussen partijen staat vast dat de overeenkomst van opdracht in ieder geval is doorgelopen tot 5 augustus 2010. De arbitragecommissie meent dat de vordering van Vergeer over de periode 1 november 2009 tot 5 augustus 2010 voor toewijzing gereed ligt. MVV heeft in deze

procedure niet gevorderd dat Vergeer gehouden zou zijn het gestelde buitengerechtelijk akkoord te accepteren. Uit jurisprudentie van de Hoge Raad (JOR 2005/257 (Payroll Arrest)) volgt dat het een schuldeiser in beginsel ook vrijstaat het door de schuldenaar aangeboden akkoord te weigeren. Dat kan tot uitzondering leiden als de uitoefening van die bevoegdheid wordt misbruikt maar daarbij is grote terughoudendheid geboden. Slechts onder zeer bijzondere omstandigheden kan plaats zijn voor een bevel aan een schuldeiser om aan de uitvoering van een hem aangeboden akkoord mee te werken. Dergelijke bijzondere omstandigheden zijn niet gesteld, noch is daarvan gebleken.

11. De stelling van MVV dat Vergeer in de periode tot de opzegging minder werkzaamheden heeft verricht dan partijen waren overeengekomen en zulks met zich zou brengen dat Vergeer geen of slechts ten dele recht heeft op de overeengekomen vergoeding, wordt door de arbitragecommissie verworpen. Niet alleen heeft MVV ten tijde van de opzegging zich niet op het standpunt gesteld dat Vergeer toerekenbaar tekort is geschoten in de nakoming van de overeenkomst, MVV heeft Vergeer ook niet in gebreke gesteld. MVV heeft blijkens de e-mail d.d. 5 augustus 2010 de overeenkomst met Vergeer uitsluitend opgezegd wegens haar slechte financiële positie. Dat MVV op die grond de overeenkomst heeft opgezegd én Vergeer op geen enkel moment heeft gewezen op vermeende tekortkomingen ten aanzien van de uitvoering van de overeenkomst, brengt met zich dat MVV zich daarop ten aanzien van haar betalingsverplichting over die periode nu niet meer met vrucht op die vermeende tekortkomingen kan beroepen. Overigens volgt uit de eigen stellingen van MVV dat bij de bepaling van het aan Vergeer per 1 juli 2010 betaalde, is uitgegaan van de volledige vordering die Vergeer tot op dat moment jegens MVV had. Indien MVV zou hebben gemeend dat Vergeer die termijnen niet toekwam, had, ook gelet op de financiële problemen van MVV, voor de hand gelegen dan dat zij destijds de omvang van de vordering van Vergeer zou hebben betwist. Dat heeft MVV nagelaten.
12. Over de periode 1 november 2009 tot 5 augustus 2010 heeft Vergeer dan ook recht op een betaling van $9 \times € 5.355,00 + 5/31 \times € 5.355,-$ inclusief BTW en derhalve € 49.058,71 minus het reeds betaalde bedrag ad € 10.817,50, derhalve € 38.241,21, een en ander te vermeerderen met de wettelijke rente. Nu MVV de door Vergeer gestelde vergoeding voor werkzaamheden betreffende een toernooi in Spanje ad € 1.785,00 inclusief BTW niet heeft betwist, ligt ook dat bedrag voor toewijzing gereed.

13. Met betrekking tot de periode na 1 augustus 2010 verschillen partijen van mening over de aard en inhoud van de tussen hen geldende overeenkomst van opdracht. Vergeer heeft aangeboden middels getuigenverhoor te bewijzen dat tussen hem en MVV een overeenkomst van opdracht voor de duur van drie jaar (1 juli 2009 tot en met 30 juni 2012) is gesloten. De arbitragecommissie zal Vergeer toelaten dat bewijs te leveren door middel van het horen van (in beginsel) maximaal vier getuigen.
14. Indien en voor zover Vergeer erin zou slagen zijn stelling te bewijzen, geldt dat MVV ex artikel 7:408 BW te allen tijde de overeenkomst van opdracht kan opzeggen. In artikel 7:411 BW is bepaald dat indien de overeenkomst eindigt voordat de tijd waarvoor ze is verleend, is verstreken, de opdrachtnemer recht heeft op een naar redelijkheid vast te stellen deel van het loon. Bij de bepaling hiervan wordt ondermeer rekening gehouden met de reeds door de opdrachtnemer verrichte werkzaamheden, het voordeel dat de opdrachtgever daarvan heeft en de grond waarop de overeenkomst is geëindigd. In artikel 7:411 lid 2 is bepaald dat de opdrachtnemer slechts recht heeft op het volle loon indien het einde van de overeenkomst aan de opdrachtgever is toe te rekenen en de betaling van het volle loon, gelet op alle omstandigheden van het geval, redelijk is. Op het bedrag van het loon worden de besparingen voor de opdrachtnemer uit de voortijdige beëindiging voortvloeiende, in mindering gebracht.
15. De arbitragecommissie stelt vast dat de opzegging van de overeenkomst MVV is toe te rekenen. MVV heeft bij de opzegging slechts gesteld dat zij tot opzegging was genoodzaakt gelet op haar financiële positie. Zij heeft aan Vergeer destijds geen enkel verwijt gemaakt. Hoe zeer vanuit het perspectief van MVV haar financiële positie ook tot opzegging noopte, brengt zulks niet met zich dat die opzegging niet aan haar valt toe te rekenen.
16. Vergeer heeft ter zitting gesteld dat hij in de periode voor de opzegging door MVV feitelijk zes dagen per week voor MVV aan de slag was en in de periode dat Vergeer in Spanje verkeerde – naar zijn zeggen van januari 2010 tot eind maart 2010 – gedurende zeven dagen voor MVV in touw was. Voorts heeft Vergeer gesteld dat hij als gevolg van de omvang van de werkzaamheden voor MVV nauwelijks tijd had om andere werkzaamheden te verrichten. Vergeer verrichtte in het jaar voorafgaande aan de opzegging van de overeenkomst ook geen werkzaamheden voor andere opdrachtgevers dan MVV.

Ter zitting heeft de gemachtigde van Vergeer gesteld dat Vergeer ná de opzegging door MVV zich zeer actief heeft gericht op het verwerven van andere opdrachten om in zijn inkomen te kunnen voorzien.

17. Gelet op die combinatie van stellingen houdt de arbitragecommissie het erop dat Vergeer de door hem na de opzegging van de overeenkomst van opdracht door MVV verworven opdrachten, niet zou hebben verworven indien MVV niet tot de opzegging zou zijn overgegaan.
18. De arbitragecommissie meent voorshands dat indien en voor zover Vergeer erin slaagt zijn stellingen te bewijzen, hem ondanks de rechtsgeldige opzegging door MVV in beginsel het volle loon toekomt; zulks onder aftrek van de door Vergeer in redelijkheid bespaarde onkosten en een billijke verrekening van de verdiensten die Vergeer van andere opdrachtgevers heeft verkregen over de resterende contractperiode.
19. Ten aanzien van de in redelijkheid bespaarde onkosten overweegt de arbitragecommissie dat Vergeer in de procedure een overzicht heeft overgelegd betrekking hebbende op zijn kosten voor het seizoen 2009 – 2010. Dit overzicht sluit op € 21.272,40. Vergeer heeft desgevraagd ter zitting aangegeven dat hij die onkosten ook na de opzegging door MVV is blijven maken teneinde zijn waarde als scout te kunnen behouden.
20. Hoewel de arbitragecommissie begrip heeft voor dat standpunt van Vergeer dat hij zijn 'marktwaarde' op peil dient te houden, acht zij het niet billijk dat de door Vergeer opgevoerde kosten over de gehele resterende contractperiode integraal aan MVV worden toegerekend, temeer nu Vergeer erin is geslaagd zijn marktwaarde te gelde te maken door ondermeer een overeenkomst te sluiten met de Marokkaanse voetbalbond als gevolg waarvan tenminste een deel van de door Vergeer gestelde kosten feitelijk wordt vergoed. De arbitragecommissie zal partijen in de gelegenheid stellen na het horen van getuigen bij akte hierop nog te reageren.
21. Indien en voor zover Vergeer niet mocht slagen in het door hem te leveren bewijs heeft MVV de alsdan tussen partijen geldende overeenkomst voor opdracht voor onbepaalde tijd rechtsgeldig opgezegd. De arbitragecommissie meent dat uit de aard van de overeenkomst en de positie welke Vergeer binnen de technische staf van MVV innam, MVV gehouden was

een redelijke opzegtermijn bij opzegging in acht te nemen. Vooralsnog meent de arbitragecommissie dat een redelijke opzegtermijn twee kalendermaanden zou bedragen en de overeenkomst derhalve per 5 augustus tegen 1 november 2010 had kunnen worden opgezegd. Partijen zullen na het getuigenverhoor in de gelegenheid worden gesteld bij akte hierop nog nader te reageren alvorens de arbitragecommissie ter zake definitief zal beslissen.


22. De arbitragecommissie houdt voor het overige iedere beslissing aan.

De beslissing


Rechtdoende als goede mannen naar billijkheid

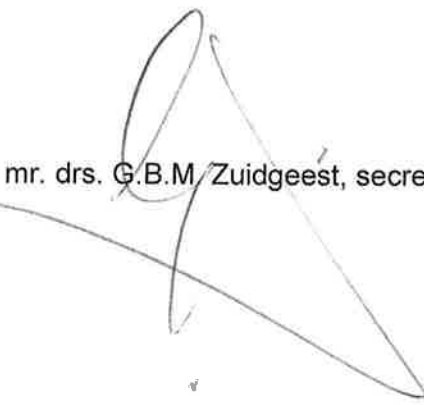
23. De arbitragecommissie veroordeelt MVV om aan Vergeer een bedrag te voldoen over de periode tot 5 augustus 2010 van € 38.241,21 inclusief BTW, te vermeerderen met de wettelijke rente over iedere maandelijkse termijn van € 5.355,00 inclusief BTW alsmede tot betaling van € 1.785,00 inclusief BTW; ook vermeerderd met de wettelijke rente vanaf 30 juni 2010.
24. De arbitragecommissie stelt Vergeer in de gelegenheid om met alle middelen rechtens, waaronder getuigenbewijs, de stellingen te bewijzen zoals bedoeld in punt 14
25. De arbitragecommissie houdt voor het overige iedere beslissing aan.

Aldus gewezen te Zeist op 17 februari 2011.


mr. J.P. Mulder, voorzitter


F.Th. Bayings


A.J.W. Westen


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