

Nieuwsbrief AR Updates - Nummer 33, 2008

Nummer 33, 2008

Redactie: prof. mr. dr. A.R. Houweling, mr. L. Kirkpatrick, mr. M. Assenberg van Eijssen, mr. R. van Hemert, mr. P.H. de Jongh, mr. C.P. Kuijer, mr. drs. T.J. Post, I.J. Schipper, mr. S.A. Slootweg, mr. V. Twilt, mr. R.R.T. van de Ven en mr. S. Wiersma-Helal.

INHOUDSOPGAVE

Hof

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARN:2008:BE9067](#) 19-08-2008

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2008:BE8767](#) 19-08-2008

[Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2008:BF3809](#) 14-08-2008

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHSGR:2008:BE0505](#) 14-08-2008

Rechtbank

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBZUT:2008:BF6804](#) 20-08-2008

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBMAA:2008:BD9769](#) 20-08-2008

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBHAA:2008:BE9609](#) 20-08-2008

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBZUT:2008:BE8959](#) 20-08-2008

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBZUT:2008:BE9042](#) 19-08-2008

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBHAA:2008:BE8999](#) 19-08-2008

[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBMAA:2008:BF0014](#) 14-08-2008

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBHAA:2008:BD9682](#) 14-08-2008

[Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2008:BF3736](#) 13-08-2008

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBALM:2008:BE8776](#) 13-08-2008

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBHAA:2008:BE8339](#) 13-08-2008

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2008:BE2721](#) 13-08-2008

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBUTR:2008:BE0070](#) 13-08-2008

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBUTR:2008:BD9991](#) 13-08-2008

Antillen

Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba, ECLI:NL:OGHNAA:2008:BFo852 19-08-2008

RECHTSPRAAK

Kern

De arbeidsovereenkomst met werknemer is in 2005 met wederzijds goedvinden beëindigd. In de beëindigingsovereenkomst is een finale kwijtingsbepaling ter zake affinanciering pensioen opgenomen. Tussen partijen is niet in geschil dat, op basis van de pensioenbrief van 10 december 1990, de tijdsevenredige pensioenrechten van werknemer wat betreft de back-service nog niet (volledig) zijn gefinancierd en dat dit had kunnen worden gedaan door uiterlijk op 12 november 2007 een koopsom te storten van € 206.016. Nu werknemer op grond van het bepaalde in artikel 9 Regelen - vanaf het moment van zijn uitdiensttreding - (ten minste) een premievrije aanspraak kreeg op een evenredig ouderdomspensioen, rust op Nijhuis Pompen B.V. in beginsel de verplichting de back-service alsnog te financieren.

Doordat de in artikel 11 van de overeenkomst van 6 juli 2005 en 4 lid 1 van de overeenkomst van 26 januari 2006 verleende finale kwijting, zoals uit het vorenstaande blijkt, in strijd is met de wet en doordat het afkoopverbod niet uitsluitend strekt tot bescherming van de deelnemer, maar ook strekt tot bescherming van derden, zoals rechthebbenden op het partnerpensioen, zijn de hier bedoelde bedingen ingevolge artikel 3:40 lid 2 BW van rechtswege nietig (HR 21 september 2001, NJ 2001, 617) Zie ook Gerechtshof Amsterdam van 11 november 1993 (ook gepubliceerd in JAR 1995, 247). Gesteld noch gebleken is dat partijen onzeker waren of een geschil hadden over de uitleg of toepassing van artikel 32 leden 4 en 8 PSW, in die zin dat zij hebben gesproken over de vraag of dwingend recht ertoe noopt dat Nijhuis Pompen B.V. alsnog de back-service financiert. Onder deze omstandigheden is niet aan de voorwaarden voor toepassing van artikel 7:902 BW voldaan. Volgt aanhouding van de zaak ter nadere comparitie.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 20-08-2008

ECLI: ECLI:NL:RBZUT:2008:BF6804

Zaaknummer: 91778/HA ZA 08-262

Wetsartikelen: 7:902 BW en 32 leden 4 en 8 PSW

RECHTSPRAAK

Kern

Eiser, geboren op 23 september 1950, kon tot 1 januari 2006 nog gebruik maken van de FPU. Eiser stelt dat de heer P&O medewerker van de afdeling Personeelszaken van de gemeente Den Haag op 22 september 2005 ten behoeve van eiser telefonisch een verzoek heeft gedaan voor het uitbrengen van een FPU-offerte met als ingangsdatum 1 december 2005, voor één dag per week. Eiser wilde vier dagen per week blijven werken voor de gemeente Den Haag (verder: de gemeente). Bij brief van 19 oktober 2005 heeft het ABP, het VUT-fonds vertegenwoordigend, aan [eiser] bericht dat hij gelet op zijn leeftijd niet meer in aanmerking komt voor een FPU. Pas medio 2006 verneemt eiser via een collega dat de informatie in voornoemde brief onjuist was. Zijn hernieuwde aanvraag medio 20 september 2006 wordt afgewezen.

Volgens eiser had op 22 september 2005 een offerte moeten worden uitgebracht en is daarom alsnog sprake van een overeenkomst. Mocht dit laatste niet het geval zijn dan heeft het VUT-fonds onrechtmatig gehandeld en vordert hij schadevergoeding.

De kantonrechter wijst de vorderingen af. Ingevolge artikel 24 lid 1 van het FPU-reglement dient degene die bezwaar heeft tegen een beslissing alvorens dit bezwaar voor te leggen aan de bevoegde rechter de in deze bepaling geregelde procedure te volgen. Op grond van het tweede lid dienen bezwaren schriftelijk kenbaar gemaakt te worden aan het bestuur van het VUT-fonds. Tegen de beslissing op bezwaar kan op grond van het derde lid beroep worden ingesteld bij de Commissie van Beroep van het VUT-fonds. Voor zover het beroep zich aldus richt tegen de beslissing van de Commissie van Beroep van 28 augustus 2007 die het bestreden besluit van het bestuur van het VUT-fonds van 12 december 2006 heeft bevestigd, dient dit beroep te worden verworpen. De aanvraag van eiser van 20 september 2006 kon immers niet meer gehonoreerd worden omdat met ingang van 1 januari 2006 de mogelijkheid voor medewerkers geboren na 1949 om gebruik te maken van de FPU is komen te vervallen. Met ingang van laatstgenoemde datum is de FPU-regeling voor de desbetreffende medewerkers immers vervangen door een versterkt ouderdomspensioen. Daarbij komt dat eiser in volledige betrekking werkzaam is gebleven en het dus onmogelijk was om hem, gelet op de omstandigheden van het geval, met terugwerkende kracht alsnog voor de FPU in

aanmerking te laten komen.

Dit neemt niet weg de het VUT-fonds onrechtmatig kan hebben gehandeld. Eiser heeft echter geen vermogensschade gelden, althans niet aangetoond.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 20-08-2008

ECLI: ECLI:NL:RBMAA:2008:BD9769

Zaaknummer: 284452 CV EXPL 08-1541

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Kern

Nadat een (aantal) collega('s) een klacht jegens werknemer heeft (hebben) ingediend, werknemer overgeplaatst naar andere locatie. Medewerker vordert in kort geding afgifte van de gespreksverslagen die door de kwaliteitscommissie aanleiding zijn geweest de werkgever te adviseren tot overplaatsing, om er achter te komen wie wat over hem heeft verteld. De werkgever weigert werknemer inzage te geven, omdat hij de klager(s) heeft toegezegd dat zijn (hun) identiteit anoniem zou blijven.

Eiser heeft in dit kader verwezen naar artikel 6 van het EVRM. Hierover oordeelt de voorzieningenrechter als volgt. Het door de kwaliteitscommissie ingestelde onderzoek was er op gericht om duidelijkheid te verkrijgen over de gegrondheid van de klacht van X dat eiser zich ten opzichte van haar aan grensoverschrijdend gedrag heeft schuldig gemaakt. De kwaliteitsconsulenten hadden niet de bevoegdheid om bij gegrondbevinding van de klacht aan eiser een sanctie op te leggen. De kwaliteitsconsulenten hebben (slechts) geadviseerd, zodat van een daadwerkelijke inbreuk op artikel 6 eerste lid EVRM geen sprake is. Reeds om die reden komt de voorzieningenrechter niet toe aan beantwoording van de vraag of het recht op een eerlijk proces als bedoeld in artikel 6 EVRM in casu zwaarder weegt dan de bescherming van de privacy van de collega's van eiser als neergelegd in artikel 8 EVRM.

De vordering van werknemer wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 20-08-2008

ECLI: ECLI:NL:RBZUT:2008:BE8959

Zaaknummer: 94923/KG ZA 08-217

Wetsartikelen: 7:611 BW, 6 EVRM en 8 EVRM

RECHTSPRAAK

Kern

Eiser, vanaf 1979 bij gedaagde in dienst, is vanaf zijn 60e één dag per week minder voor gedaagde gaan werken, maar is zijn volledige salaris blijven ontvangen. Eiser stelt dat hij dit met de vorige aandeelhouder van gedaagde is overeengekomen. De nieuwe aandeelhouder van gedaagde heeft eiser doen weten dat hij geen recht heeft op korter werken met behoud van het full time salaris. Eiser vordert verklaring voor recht dat de arbeidsovereenkomst een duur heeft van 30,4 uur per week tegen het volledige bruto maandsalaris. Hij baseert zijn vordering primair op het rechtsvermoeden van artikel 7:610b BW, subsidiair op de toepassing van het gelijkheidsbeginsel (HR 8 april 1994; JAR 1994/94).

De kantonrechter volgt eiser niet in zijn redenering dat sprake is van een weerlegbaar rechtsvermoeden in de zin van artikel 7:610b BW en dat op Zwager de bewijslast rust van het tegendeel. Gelet op het feit dat werkgever niet betwist dat de gemiddelde omvang van de door eiser verrichte arbeid in de laatste drie maanden 131,73 uur per maand heeft bedragen, is de omvang van de arbeidsovereenkomst immers niet in geschil. Waar partijen wel over van mening verschillen is de beloning die eiser toekomt. Volgens eiser is dat 100% van het salaris dat hij voor een volledige werkweek ontving, volgens werkgever heeft eiser bij een vierdaagse werkweek slechts recht op 80%. Het beroep op artikel 7:610b BW kan daarom geen doel treffen.

Hetzelfde geldt voor het beroep van eiser op het arrest van de Hoge Raad. Het ging daarbij, kort gezegd, om een werkneemster met een (diverse malen verlengde) arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd die, gelet op de lange duur van die arbeidsovereenkomst en het permanente karakter van de werkzaamheden, als vaste kracht voor onbepaalde tijd moest worden aangemerkt en dienovereenkomstig moest worden gehonoreerd. In het onderhavige geval beroept eiser zich niet op het gelijkheidsbeginsel, maar op een gerechtvaardigd vertrouwen in de zin van artikel 3:35 BW. Volgens eiser mocht hij uit de omstandigheid dat werkgever nimmer heeft geprotesteerd tegen het feit dat eiser een dag per week korter werkte en [eiser] steeds hetzelfde salaris is blijven betalen afleiden, dat werkgever heeft ingestemd met de door eiser gestelde wijziging van de arbeidsvoorwaarden. Werkgever heeft gemotiveerd betwist dat eiser deze gedragingen als zodanig heeft mogen uitleggen. Nu door eiser geen andere

verklaringen en gedragingen van werkgever zijn gesteld die eiser, overeenkomstig de zin die hij daaraan onder de gegeven omstandigheden redelijkerwijs mocht toekennen, heeft opgevat als een met die gedragingen overeenstemmende wil van werkgever, faalt het beroep op artikel 3:35 BW.

Eiser heeft voorts geen bewijs aangeboden van de door hem gestelde overeenkomst. De vordering wordt afgewezen

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 20-08-2008

ECLI: ECLI:NL:RBHAA:2008:BE9609

Zaaknummer: 377811/CV EXPL 08-3372

Wetsartikelen: 7:611 BW, 7:610b BW en 3:35 BW

RECHTSPRAAK

Kern

Werkgeefster verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst met huisarts in loondienst op grond van verstoorde arbeidsrelatie. Volgens werkgever is werknemer niet bereid of in staat zijn werkwijze aan te passen en heeft uiteindelijk zijn draagvlak bij de overige huisartsen verspeeld, terwijl hij met hen in een teamverband moet samenwerken. Dit maakt dat van werkgeefster niet langer kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst voort te laten duren.

De kantonrechter overweegt dat de werkgever alles heeft gedaan om de werkdruk van bij werknemer te verlagen, maar dat werknemer zich weinig constructief heeft opgesteld. De stelling dat werkgever de bedrijfsgrootte had moeten begrenzen, biedt werknemer evenmin soelaas. Het is niet aan een werknemer om een werkgever voor te schrijven hoe groot het bedrijf moet zijn en hoe de werkverdeling er tussen de collega's onderling moet uitzien. Het standpunt dat werknemer op dit punt steeds heeft ingenomen, getuigt van een afwijkende en onbuigzame werkopvatting, hetgeen een werknemer in loondienst niet past. Dat werknemer bij de werkwijze die werkgeefster voorschrijft in de knel raakt met zijn persoonlijke professionele integriteit moet dan ook voor zijn risico blijven en kan niet aan werkgeefster worden tegengeworpen.

Nu genoegzaam is gebleken dat voortduren van de arbeidsovereenkomst niet mogelijk is, ontbindt de kantonrechter de arbeidsovereenkomst. De C-factor van de Kantonrechtersformule wordt op 0,25 gesteld.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 19-08-2008

ECLI: ECLI:NL:RBZUT:2008:BE9042

Zaaknummer: 336984/HA 08-62

Wetsartikelen: 7:685 BW

RECHTSPRAAK

Kern

Butter heeft in april 2002 de vervoersactiviteiten - en de daarbij betrokken chauffeurs - overgenomen van Korteweg B.V. (in het vervolg: Korteweg) Op de arbeidsovereenkomsten van de Korteweg-chauffeurs was een andere CAO van toepassing dan de CAO-Beroepsgoederenvervoer die geldt voor de werknemers van Butter. In het kader van de overname van Korteweg is, na positief advies van de ondernemingsraad van Korteweg onder voorwaarden aan de directie van Korteweg, overeengekomen dat de betrokken chauffeurs een persoonlijke toeslag ontvingen bovenop hun loon bij Butter. In de individuele arbeidsovereenkomsten met werknemers zijn de voorwaarden over de persoonlijke toeslag opgenomen. Deze komen neer op het volgende. De hoogte van de toeslag was afhankelijk van het totale loon en CAO-toeslagen zoals zij dat in 2001 bij Korteweg hadden genoten.

Deze persoonlijke toeslag blijft $\pm 3,5$ jaar ongewijzigd gerekend vanaf 8 april tot 1 januari 2006. Na $\pm 3,5$ jaar zal de persoonlijke toeslag worden afgebouwd met de CAO-loonsverhogingen). Als het functieloon zoals vermeld onder 3 wordt verhoogd vanwege daartoe door CAO-partijen gemaakte afspraken, zal de persoonlijke toeslag met het bedrag van deze verhoging worden verlaagd. In geschil is de wijze van verlaging van de persoonlijke toeslag van een aantal bij de FNV aangesloten chauffeurs. FNV stelt dat de toeslag alleen verlaagd mag worden met de in de CAO afgesproken salarisverhogingen van het toepasselijke functieloon. Butter meent dat het bedrag van de afbouw berekend moet worden door het percentage van de CAO-stijging te vermenigvuldigen met de som van het functieloon, alle verdere emolumenten en de persoonlijke toeslag.

Het hof stelt voorop dat het hier gaat om de uitleg van een nagenoeg gelijklopende bepaling in een aantal schriftelijke arbeidsovereenkomsten, die uitsluitend verschillen in de hoogte van de persoonlijke toeslag die daarin is toegekend. De uitleg van een individuele arbeidsovereenkomst dient, hoe zeer de tekst daarvan (mogelijk) ook is ontleend aan een tussen Butter en de ondernemingsraad van Korteweg gemaakte afspraak in het kader van de (gedeeltelijke) bedrijfsovername, te geschieden met inachtneming van de zogeheten Haviltex-maatstaf, die inhoudt dat de vraag wat partijen zijn overeengekomen niet enkel kan worden beantwoord op grond van de taalkundige uitleg van de bewoordingen van de overeenkomst.

Het komt immers steeds aan op de zin die partijen over en weer redelijkerwijs aan elkaars verklaringen en gedragingen mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten (vgl. HR 9 juli 2004, JAR 2004,189). Een en ander neemt niet weg dat de tekst van de arbeidsovereenkomst wel een zeer belangrijk element is bij de uitleg van de in geding zijnde bepaling.

Butter heeft aangevoerd dat het van belang is dat de persoonlijke toelage voor alle werknemers op hetzelfde moment zal zijn afgebouwd en dat haar methode van afschrijving dat bewerkstelligt. Het hof, in het midden latende of dit rekenkundig klopt, stelt vast dat uit niets blijkt dat dit argument bij de totstandkoming van de persoonlijke toelage een rol heeft gespeeld. Dat in de door FNV voorgestane uitleg de hoogste toelage langer zal blijven voortbestaan dan de laagste, acht het hof dan ook geen argument dat tegen de uitleg van FNV pleit. Het hof acht derhalve niet door Butter aangetoond dat de afbouw van de persoonlijke toelage op andere wijze zou dienen plaats te vinden dan volgt uit de tekst van de in geding zijnde arbeidsovereenkomsten. Butter biedt weliswaar bewijs aan van haar stelling dat dit wel het geval is, doch dit aanbod is onvoldoende gespecificeerd, zodat het hof daaraan voorbij gaat.

Vordering FNV wordt toegewezen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 19-08-2008

ECLI: ECLI:NL:GHARN:2008:BE9067

Zaaknummer: 107.002.155/01

RECHTSPRAAK

Kern

De ondernemingsraad van NOS RTV verzoekt de Ondernemingskamer te bepalen dat Nederlandse Omroep Stichting bij afweging van alle betrokken belangen niet redelijkheid tot het door haar genomen besluit tot wijziging van de programmering van NOS RTV op Radio 1 heeft kunnen komen. Volgens de ondernemingsraad heeft Dielessen als programmamanager van NOS RTV op 22 mei 2008 een besluit genomen, inhoudende dat (i) alle middaguitzendingen van het Radio 1 Journaal tussen 12.00 en 13.00 uur worden geschrapt en om 12.00 en 13.00 uur nog slechts een kwartier nieuws wordt verzorgd, (ii) de samenwerking tussen de nieuws- en de sportafdeling voor de zaterdag- en zondagmiddaguitzendingen wordt beëindigd en (iii) vanaf zaterdagochtend 8.30 uur er het gehele weekend geen uitzending meer zal plaatsvinden van het Radio 1 Journaal en nieuws nog slechts zal worden gebracht in de vorm van “breaking news”.

Centraal staat de vraag of sprake is van een voorgenomen besluit van de ondernemer. Volgens de Ondernemingskamer geldt dat de inbreng van NOS RTV (of welke betrokken omroep dan ook) in een proces als het opstellen van een jaarplan voor Radio 1 en in het in dat kader gevoerde overleg over een in dat jaarplan op te nemen profielschema - behoudens in het hierna te beschrijven uitzonderingsgeval - niet kan worden gezien als de resultante van een voordien door de programmamanager van NOS RTV (of, bij een andere omroep, de bestuurder van die omroep) genomen besluit te dien aanzien. Iets anders is dat die inbreng zodanig van inhoud kan zijn dat het in de rede ligt dat de bestuurder van de desbetreffende omroep die inbreng als voornemen met de ondernemingsraad bespreekt en de visie van de ondernemingsraad op dat voornemen bij zijn uiteindelijke beslissing omtrent de inhoud van de inbreng betreft.

De Ondernemingskamer wil de mogelijkheid niet uitsluiten dat - bijvoorbeeld - in een overleg over een nieuw profielschema iets van de zijde van een van de bij de desbetreffende zender betrokken publieke omroepen wordt ingebracht dat zodanig losstaat van (de discussie over) de programmering van die zender alsook van de belangen van de andere bij die zender betrokken publieke omroepen dat die enkele inbreng voldoende is om voetstoots te worden overgenomen door zowel de betrokken zendermanager als het bestuur van NPO. Denkbaar is

dat in zo'n specifiek geval die inbreng als besluit van die omroep moet worden beschouwd. Gedacht kan worden aan de situatie dat (aannemelijk is dat) de bewuste bestuurder die "route" heeft gekozen om het adviesrecht van de ondernemingsraad te omzeilen dat anders (indien de normale route was gevolgd) zou hebben gegolden. De stellingen van de ondernemingsraad in deze zaak zijn echter (ruimschoots) onvoldoende om tot het oordeel te komen dat bedoelde of enige andere uitzonderingssituatie zich in dit geval voordoet.

Volgt afwijzing van het verzoek.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 19-08-2008

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2008:BE8767

Zaaknummer: 200.007.892/01

Wetsartikelen: 26 lid 4 WOR

RECHTSPRAAK

Kern

Verweerder vervult een zogenaamde vertrouwensfunctie op de luchthaven Schiphol. De AIVD heeft de Verklaring van Geen Bezwaar (VGB) van verweerder ingetrokken, nadat verweerder was aangehouden op verdenking van het plegen van een strafbaar feit. KLM stelt dat verweerder zich schuldig heeft gemaakt aan zodanig ernstige handelingen, dat er geen basis meer is voor een verdere vruchtbare samenwerking. Verweerder betwist zich schuldig te hebben gemaakt aan hetgeen hem ten laste is gelegd, maar begrijpt dat hij zonder VGB niet in het beveiligde gebied van Schiphol te werk kan worden gesteld. Volgens verweerder is het echter wel mogelijk hem in een andere, passende functie (binnen of buiten KLM) te werk te stellen.

De kantonrechter is van oordeel dat de enkele omstandigheid dat verweerder wordt verdacht van het plegen van een misdrijf (overtreden van de Opiumwet en witwaspraktijken), op zichzelf niet voldoende is om de conclusie te rechtvaardigen dat daardoor het vertrouwen van KLM in hem zodanig is geschonden, dat de voortzetting van de arbeidsovereenkomst niet meer van haar kan worden gevergd. Feiten en omstandigheden op grond waarvan KLM er met aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid van uit mag gaan dat verweerder schuldig zal worden bevonden aan hetgeen hem ten laste is gelegd, zijn gesteld noch gebleken, terwijl bovendien niet denkbeeldig is dat verweerder zal worden vrijgesproken. Nu evenmin gesteld of gebleken is dat zich gedurende het dienstverband van verweerder andere omstandigheden hebben voorgedaan waarmee verweerder het vertrouwen dat KLM in hem had heeft beschaamd, leidt het voorgaande tot de slotsom dat vooralsnog geen sprake is van een voldoende gewichtige reden voor de ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Het verzoek wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 19-08-2008

ECLI: ECLI:NL:RBHAA:2008:BE8999

Zaaknummer: 387490/AO VERZ 08-447

Wetsartikelen: 7:685 BW

RECHTSPRAAK

Kern

Werknemer wil 100% doorbetaald worden tijdens ziekte, maar contract zegt 70% toe. Bedrijf had bij korte periodes steeds 100% betaald, maar nu het een langere periode betreft kan bedrijf zich op contract beroepen.

Artikel 5 onder d van de arbeidsovereenkomst bepaalt dat de werknemer in aanmerking komt voor vakantiegeld als vermeld in de personeelsgids. In artikel 1.7 van de personeelsgids staat dat de medewerker jaarlijks een vakantietoeslag ad 5% van het in de voorgaande 12 maanden genoten bruto salaris ontvangt, indien de bedrijfsresultaten en de individuele prestaties daartoe aanleiding geven, zulks ter beoordeling van de directie.

Zoals het GEA terecht heeft overwogen, moet dit contractuele uitgangspunt worden gerespecteerd, maar betekent dit niet dat sprake mag zijn van willekeur, omdat dit strijdig zou zijn met de eisen van goed werkgeverschap. Volgens Hof kon werkgever in casu niet in redelijkheid besluiten tot het onthouden van vakantiegeld.

Instantie: Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba

Datum uitspraak: 19-08-2008

ECLI: ECLI:NL:OGHNAA:2008:BFo852

Zaaknummer: EJ 1566/07 - H-402/07

Wetsartikelen: 7A:1614y BW

RECHTSPRAAK

Kern

Werkneemster (63 jaar) is ruim 26 jaar in dienst bij (de rechtvoorganger van) Hokatex in de functie van vertegenwoordiger Dames Hygiëne. Haar prestaties zijn altijd goed tot zeer goed beoordeeld. Als zij in 1998 uitvalt wegens spanningsklachten en hartklachten, ontstaat er discussie over de re-integratie van werknemer en de rechtsgeldigheid van eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden (waaronder beëindiging gebruik van leaseauto). Werkneemster vraagt een verklaring voor recht dat Hokatex door zich niet en/of onvoldoende in te spannen om voor werkneemster een, gelet op haar gezondheidsproblemen, passende functie te vinden, heeft gehandeld in strijd met de norm van goed werkgeverschap of toerekenbaar tekort is geschoten in de nakoming van de contractuele verplichtingen. Verder vordert zij vergoeding van schade, op te maken bij staat.

Het geschil tussen partijen spitst zich in de eerste plaats toe op de vraag of de voorstellen van Hokatex tot het verkopen van schoonloopmatten, redelijke voorstellen tot re-integratie zijn. Deze functie is volgens werkneemster fysiek te belastend voor haar. Het hof overweegt als volgt. Hokatex heeft er als overnemende werkgever onvoldoende blijk van gegeven zich te realiseren dat afspraken omtrent een rayon en het productassortiment niet zonder meer eenzijdig kunnen worden gewijzigd. Van werkneemster mag wel worden verlangd aan redelijke voorstellen haar medewerking te verlenen. Echter, het besluit van Hokatex om werkneemster op het moment dat zij daar door de bedrijfsarts voor 50% van de werktijd arbeidsgeschikt wordt geacht - ondanks werkneemsters herhaaldelijke verzoeken - geheel buiten het (ook na de overname) met haar overeengekomen rayon Den Haag alsmede buiten het daarbij overeengekomen productassortiment te houden, is bij gebreke van een rechtvaardiging, die ontbreekt, niet als een dergelijk redelijk voorstel te beschouwen. Zeker niet op een moment waarop in haar rayon weer een vacature ontstond.

Werkneemster dient uiterlijk vier werken vóór de comparitie aan het hof, een schriftelijke gespecificeerde opgave van haar schade te doen toekomen, zoveel mogelijk met stukken ter verificatie onderbouwd. Het hof verzoekt werkneemster daarbij tevens een gemotiveerde indicatie te geven voor hetgeen volgens haar een passende vergoeding zou zijn geweest indien Hokatex op enig moment in overleg zou zijn gegaan over een regeling ter beëindiging van het

dienstverband.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 14-08-2008

ECLI: ECLI:NL:GHSGR:2008:BE0505

Zaaknummer: 105.000.708/01 (Rolnummer (oud): 02/1251)

Wetsartikelen: 7:611 BW

RECHTSPRAAK

Kern

Vechten op de werkvloer met een werknemer van de opdrachtgever levert in de regel een dringende reden op voor ontslag op staande voet. Verzachtende omstandigheden, die een uitzondering op deze regel zouden rechtvaardigen, zijn gesteld noch gebleken. Het voorgaande leidt tot de slotsom dat de vordering van werknemer wegens onregelmatig ontslag (artikel 7.677 lid 1 van het Burgerlijk Wetboek) niet kan worden toegewezen, nu het ontslag op staande voet rechtsgeldig wordt geoordeeld. In het vervolg daarop moet worden vastgesteld dat werkgever die werknemer door diens toedoen op staande voet heeft moeten ontslaan, uit dien hoofde op haar beurt wèl een vordering op hem had (artikel 7.677 lid 3 BW). Weliswaar was die vordering, zoals terecht door werknemer is aangevoerd, verjaard toen deze bij conclusie van antwoord voor het eerst ter sprake werd gebracht, maar dat staat ingevolge het bepaalde in artikel 6:131 van het Burgerlijk Wetboek niet weg aan verrekening met de gevorderde loonvordering wegens niet-uitbetaalde vakantiedagen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 14-08-2008

ECLI: ECLI:NL:RBHAA:2008:BD9682

Zaaknummer: 363077/CV EXPL 07-6421

Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:678 BW, 7:683 BW en 6:131 BW

RECHTSPRAAK

Kern

Sinds (rond) 1 januari 2002 werken werknemers cs, die allen behoren tot de Afdeling Operations van Aero Groundservices, overeenkomstig het flexibel dienstrooster als bedoeld in artikel 9 lid 1 aanhef en onder c van de CAO. Volgens lid 4 onder c van deze bepaling kan bij dit rooster 'de feitelijke werktijd in lengte variëren tussen 5 en 9 uur', terwijl 'het aantal diensten per week (-) ten hoogste 5 (bedraagt)'. Tegenover het nadeel van de flexibele inzetbaarheid staat voor de werknemer dat hij '36 uur per week op kwartaalbasis' in plaats van 40 uur per week werkt, zij het dat hij daartegenover weer een twaalfstal ATV dagen moet inleveren. Vanaf het begin is dit rooster ten opzichte van werknemers cs aldus toegepast dat zij altijd 4 x 9 uur per week dienst hadden. Bij brief van 6 december 2007 heeft Aero Groundservices elk van de betrokken werknemers bericht dat zij met ingang van 1 januari 2008 zouden worden ingeroosterd overeenkomstig het basisploegenrooster. Volgens dat rooster werkt de betrokken werknemer 40 uur per week met periodiek wisselende dag-, avond- en nachtdiensten. Aero Groundservices heeft daaraan haar 'streven om uniformiteit voor wat betreft de inroostering voor al haar medewerkers te hanteren' alsmede 'het werkaanbod op de afdeling en de zeer sterk toegenomen financiële gevolgen van de afwijkende regeling die per 2002 tijdelijk is ingevoerd' ten grondslag gelegd.

Werknemers cs hebben gevorderd Aero Groundservices te veroordelen om - kort gezegd - op straffe van verbeurte van een dwangsom werknemers cs weer in te roosteren volgens het flexibele dienstrooster zoals zij dat feitelijk genoten en hun het daarbij behorende salaris te voldoen met ingang van 1 januari 2008. De kantonrechter heeft de vordering toegewezen.

Het hof oordeelt als volgt. Doordat werknemers cs wekelijks vier dagen van negen uur werkten, was het in de praktijk niet mogelijk 'de feitelijke werktijd (te laten) variëren tussen 5 en 9 uur' en/of vijf dagen per week te werken, zoals de regeling voor het flexibele dienstrooster in de CAO beoogt. Naar het voorlopig oordeel van het hof brengt dit mee dat de feitelijke toepassing van de regeling niet beantwoordde aan het doel ervan. Het hof acht het waarschijnlijk dat de bodemrechter zal oordelen dat Aero Groundservices in beginsel wel degelijk van werknemers cs kan verlangen dat het flexibele dienstrooster overeenkomstig zijn doel wordt toegepast. Het gaat aldus immers om niet meer of minder dan een aanspraak op

uitvoering van de arbeidsovereenkomst conform de CAO. Dat de feitelijke uitvoering van de CAO-regeling de eerste jaren wegens privébelangen achterwege bleef, neemt niet weg dat werkgever thans aan de regeling uitvoering mag geven, mits rekening wordt gehouden met de privébelangen van werknemers. Volgens het hof heeft de werkgever daar voldoende rekenschap van gegeven, omdat reeds in 2005 het voornemen tot andere inroostering heeft geuit en overleg heeft gezocht met werknemers. De werkgever kan de werknemers echter niet binden aan het nieuwe basisrooster, omdat dit niet in overeenstemming is met de CAO. Er is evenmin gebleken van voldoende belang voor eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden.

De vordering van werknemers *cs* is derhalve slechts toewijsbaar voor zover dit in overeenstemming is met het doel van de CAO bepaling.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 14-08-2008

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2008:BF3809

Zaaknummer: 200003754/01 SKG

Wetsartikelen: 7:613 BW en 7:628 BW

RECHTSPRAAK

Kern

Werknemer 61 jaar oud, is sedert 1 april 1974 bij (de rechtsvoorgangsters van) SRN in dienst de functie van Reclasseringswerker. Op 18 december 2007 zijn de regiomanager van SRN, de unitmanager en een personeelsfunctionaris een gesprek met werknemer aangegaan, waarin hij is geconfronteerd met felle kritiek op zijn functioneren. In dit gesprek is verzoeker een verbetertraject aangezegd en is hem te kennen gegeven dat dit traject na een half jaar met goed gevolg zou moeten worden afgesloten, anders zou SRN moeten besluiten de arbeidsovereenkomst met verzoeker te beëindigen. Tengevolge van dit gesprek heeft verzoeker een psychische knauw gehad, aangezien gedurende zijn 34-jarig dienstverband nooit kritiek op zijn functioneren was geuit. Medio januari 2008 heeft hij zich wegens psychische klachten ziek gemeld bij SRN.

Thans verzoek werknemer ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Werkgever (SRN) meent dat werknemer niet-ontvankelijk is in zijn verzoek, daar sprake is van ziekte (reflexwerking 7:670 BW). De kantonrechter oordeelt dat het opzegverbod tijdens ziekte niet geldt voor de werknemer. Gelet op hetgeen uit de gedingstukken naar voren is gekomen en hetgeen partijen ter zitting hebben gesteld, is de goede verstandhouding tussen partijen verstoord en is er geen zinvolle samenwerking meer mogelijk. In zoverre is er sprake van een verandering in de omstandigheden die een gewichtige reden vormt die ontbinding van de arbeidsovereenkomst rechtvaardigt. De kantonrechter spreekt dan ook het voornemen uit de arbeidsovereenkomst met ingang van 1 september 2008 te ontbinden.

Ten aanzien van de vergoeding overweegt de kantonrechter het volgende. Als binnen een arbeidsverhouding die ongeveer de werkzame leeftijd duurt binnen enkele maanden een situatie als deze ontstaat, kan het niet anders zijn dan dat er over kernpunten van de relatie werkgever/werknemer op een manier is gecommuniceerd op een wijze die niet strookt met behoorlijk werkgeverschap. Vergoeding van € 85.000.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 14-08-2008

ECLI: ECLI:NL:RBMAA:2008:BF0014

Zaaknummer: 297295 EJ VERZ 08-2658

Wetsartikelen: 7:670 BW en 7:685 BW

RECHTSPRAAK

Kern

Predikant wordt na klachten wegens seksuele mishandeling uit zijn ambt ontzet. Volgens predikant is het besluit Provinciaal College in strijd met procedureregels genomen. De rechtbank oordeelt dat sprake is van fundamentele rechtsbeginselen noch dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn de predikant aan het besluit van het Provinciaal College te houden. Volgt afwijzing vordering predikant.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 13-08-2008

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2008:BD9991

Zaaknummer: 240026/HA ZA 07-2154

RECHTSPRAAK

Kern

Werknemer vordert na reorganisatie tewerkstelling in zijn oude functie en handhaving van zijn oude arbeidsvoorwaarden wat betreft de leaseauto. De kantonrechter oordeelt dat werknemer de nieuwe functie ondubbelzinnig heeft aanvaard. Derhalve is er geen grond om de vordering tot tewerkstelling in oude functie toe te wijzen. Wel acht de kantonrechter het recht op een leaseauto een arbeidsvoorwaarden die onder het bereik van artikel 7:613 BW valt. Hij verwijst naar Kantonrechter Den Haag 27 juni 2005, JAR 2005/237, Kantonrechter te Gouda 28 september 2006 RAR 2007, 8 en kantonrechter te Amersfoort 4 september 2006 JAR 2006/246.

Derhalve moet dan beoordeeld worden of Sigmakalon een zwaarwichtig belang heeft waarvoor het belang van de [eiser] zal moeten wijken. De kantonrechter is van oordeel dat zulks het geval is. Niet vanwege de door de werkgever geuite wens tot harmonisatie en de wens tot gelijke behandeling, die beide een onvoldoende zwaarwichtig belang vormen, maar wel nu Sigmakalon er blijk van heeft gegeven dat ze inziet dat de arbeidsvoorwaarde zo belangrijk is dat een afbouwregeling wordt aangeboden tot 2011 (en zelfs later, waarover hieronder meer) terwijl ook onweersproken is gebleven dat een werkgroep waarin onder andere werknemers die lid zijn van de ondernemingsraad en sociale partners vertegenwoordigd waren, zich heeft gebogen over de wijziging van de arbeidsvoorwaarden en kennelijk geen overwegende bezwaren tegen deze wijziging van deze arbeidsvoorwaarde heeft gezien. Wel acht de kantonrechter de afbouwregeling zelf voor aanpassing vatbaar en wijzigt deze regeling op onderdelen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 13-08-2008

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2008:BE0070

Zaaknummer: 551231 AC EXPL 07-6809

Wetsartikelen: 7:611 BW en 7:613 BW

RECHTSPRAAK

Kern

De voorzieningenrechter acht de door gedaagde BV opgesomde gegronde redenen van voldoende gewicht om de met eiseres BV/eiser gesloten managementovereenkomst eenzijdig en met onmiddellijke ingang te beëindigen. Aanleiding daartoe is de gang van zaken rondom de indienstneming van een aldaar werkzame uitzendkracht. Tijdens een langdurig gesprek onder vier ogen met deze persoon zijn, zonder enig nut voor gedaagde BV, onderwerpen aangeroerd met bovendien een seksueel getinte lading. In strijd met de belangen van gedaagde BV is deze uitzendkracht bij gedaagde BV - om persoonlijke redenen van eiseres BV - een (tijdelijke) baan aangeboden waarvoor de geschiktheid ontbrak.

Door eiseres BV/eiser wordt in zijn stellingname miskend dat hier niet sprake is van een arbeidsovereenkomst, maar “slechts” van een management-overeenkomst, waaraan nu eenmaal (veel) minder bescherming kan worden ontleend.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 13-08-2008

ECLI: ECLI:NL:RBALM:2008:BE8776

Zaaknummer: 94903 KG ZA 2008-168

Wetsartikelen: 7:610 BW

RECHTSPRAAK

Kern

Welten Detachering vordert een verklaring voor recht dat NIG BV onrechtmatig handelt door ex-werknemers van Welten die gebonden zijn aan een concurrentiebeding in dienst te nemen. Welten stelt dat gedaagde onrechtmatig handelt door haar personeel actief te benaderen, gebruik te maken van specifieke kennis met betrekking tot de ex-werkgever waarover een gewone concurrent niet beschikt en waartegen een ex-werkgever zich niet kan wapenen alsook door te profiteren van de wanprestatie van de ex-werknemers van Welten door deze werknemers in strijd met het concurrentiebeding in dienst te nemen en te detacheren bij relaties van Welten.

Het in dienst nemen van ex-werknemers van Welten door gedaagde is niet onrechtmatig. Detacheren ex-werknemers bij relaties van Welten evenmin onrechtmatig. Profiteren van wanprestatie doet zich pas voor als de aangesproken partij weet of behoort te weten dat de wederpartij wanprestatie pleegt jegens een derde en er voorts sprake is van bijkomende omstandigheden. Aan tweede vereiste is niet voldaan. Actief benaderen werknemers hier niet onrechtmatig, geen stelselmatige benadering en geen aantasting van omzet. Geen sprake van specifieke kennis met betrekking tot de ex-werkgever waarover een gewone concurrent niet beschikt en waartegen een ex-werkgever zich niet kan wapenen.

De vordering wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 13-08-2008

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2008:BF3736

Zaaknummer: 385672

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Kern

Op 1 april 1995 is eiser in dienst getreden bij Almatris GmbH. Vanaf 10 januari 2006 is eiser uit zijn functie als manager ontheven en aangemerkt als een Good Leaver. Thans stoelt eiser zijn vordering op de stelling dat hij ten onrechte is aangemerkt als Good Leaver en niet heeft mogen deelnemen aan de MCA 2006 (optieregeling) die met de managers van Almatris is afgesloten.

De rechtbank overweegt dat eiser is aan te merken als Manager wanneer hij lid is van het management team van Almatris GmbH, aldus de definities van de Shareholders Agreement. Het feit dat eiser manager was volgens zijn arbeidsovereenkomst, leidt niet zonder meer tot de conclusie dat eiser Manager was in de zin van de Shareholders Agreement. Tussen partijen is niet in geschil dat eiser na 10 januari 2006 geen werkzaamheden meer heeft verricht voor Almatris GmbH. Hieruit volgt dat hij sedert die datum geen (management)werkzaamheden meer heeft verricht en dus feitelijk ook geen deel meer uitmaakte van het Management Team. Op grond hiervan is [eiser] vanaf 10 januari 2006 geen lid meer van het Management Team, en derhalve ook geen Manager (in de zin die daaraan wordt gegeven in de Shareholders Agreement) meer, en is hij terecht door Almatris aangemerkt als Good Leaver.

Van misbruik van recht (3:13 BW) is geen sprake. Voorts ziet de rechtbank geen reden om het beroep op de derogerende werking van de redelijkheid en billijkheid te honoreren. Op grond hiervan heeft eiser geen recht op deelname aan de Call Option en de MCA 2006, en derhalve ook geen recht op het verschil tussen hetgeen aan eiser is uitgekeerd op 3 maart 2006 en zijn vermogenspositie als hij had deelgenomen aan de MCA 2006.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 13-08-2008

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2008:BE2721

Zaaknummer: 262412/HA ZA 06-1586

Wetsartikelen: 3:13 BW en 6:248 BW

RECHTSPRAAK

Kern

In de schriftelijke arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd van een jaar met werknemer staat opgenomen dat hij geen aanspraak maakt op de in het arbeidsreglement opgenomen 13e maand. Werknemer vordert betaling van deze 13e maand. Hij stelt daartoe dat DigiNotar in strijd met het verbod van artikel 7:649 lid 1 BW, onderscheid naar tijdelijkheid van de arbeidsovereenkomst heeft gemaakt, door eiseres, die krachtens een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd bij gedaagde in dienst was, niet voor een dertiende maand in aanmerking te laten komen. DigiNotar heeft gemotiveerd betwist dat toekenning van de 13e maand afhankelijk is van de duur van de arbeidsovereenkomst. Werknemer heeft als reactie daarop betoogd dat DigiNotar erkent dat zij een onderscheid maakt in de zin van artikel 7:649 lid 1 BW, maar dat zij meent dat dit onderscheid gerechtvaardigd is.

De kantonrechter volgt oordeelt als volgt. DigiNotar heeft als primair verweer aangevoerd dat niet de duur van het dienstverband doorslag gevend, maar dat kennis en vaardigheden van de werknemer bepalen of deze recht heeft op een 13e maand. Hij heeft ter onderbouwing van dit verweer twee arbeidsovereenkomsten overgelegd. Het had op de weg van werknemer gelegen om bij conclusie van repliek haar stelling dat sprake is van een onderscheid in de zin van artikel 7:649 lid 1 BW, nader concreet te onderbouwen. In plaats daarvan heeft werknemer, met voorbijgaan aan het primaire verweer, uitgebreid beargumenteerd waarom zijns inziens geen sprake is van een gerechtvaardigd onderscheid. Werknemer heeft daarmee miskend dat eerst dient te komen vast te staan dát er sprake is van ongelijke behandeling, alvorens de vraag naar een mogelijke objectieve rechtvaardigingsgrond daarvan aan de orde kan komen.

Dit brengt mee dat bij gebreke van concrete onderbouwing de grondslag aan de vordering van werknemer komt te ontvallen. De kantonrechter wijst de vordering af.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 13-08-2008

ECLI: ECLI:NL:RBHAA:2008:BE8339

Zaaknummer: 379600/CV EXPL 08-4030

Wetsartikelen: 7:649 BW