

Nieuwsbrief AR Updates - Nummer 39, 2009

Nummer 39, 2009

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

Hoge Raad

Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2009:BL5914 25-09-2009

Stichting Antonius Ziekenhuis

Hof

Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHSGR:2009:BJ9230 29-09-2009

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2009:BL1495 29-09-2009

werkneemster/NS Reizigers BV

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARN:2009:BL1473 29-09-2009

werkneemster/ Technivorm BV

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2009:BL1449 29-09-2009

werknemer/ Super De Boer Supermarkten BV

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARN:2009:BL1324 29-09-2009

Bouw- en Aannemingsbedrijf X BV/werknemer

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2009:BJ9736 29-09-2009

Rechtbank

Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBLEE:2009:BK2968 11-11-2009

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBARN:2009:BJ9358 30-09-2009

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2009:BK1667 30-09-2009

ECT Home Terminal/werknemer

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2009:BM5701 30-09-2009

Bolletje Broodspecialiteiten BV/werkneemster

Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBMID:2009:BL3065 30-09-2009

werknemer/werkgever

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBASS:2009:BK2046](#) 29-09-2009
[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBHAA:2009:BK0371](#) 29-09-2009
[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBARN:2009:BK3281](#) 28-09-2009
[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBZLY:2009:BK1254](#) 25-09-2009
[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBARN:2009:BK3290](#) 24-09-2009
[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBGRO:2009:BK1278](#) 24-09-2009
[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBGRO:2009:BK1276](#) 24-09-2009
[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBMAA:2009:BJ9710](#) 23-09-2009
[Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBMAA:2009:BJ9118](#) 23-09-2009
[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBHAA:2009:BJ8812](#) 23-09-2009
[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBSHE:2009:BJ8754](#) 23-09-2009
[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBGRO:2009:BK5725](#) 23-09-2009
werknemer/R. uitgeverij
[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2009:BK4051](#) 23-09-2009
[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBZLY:2009:BK0743](#) 23-09-2009
[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBARN:2009:BK0297](#) 15-09-2009

Antillen

[Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba, ECLI:NL:OGHNAA:2009:BJ9613](#) 29-09-2009
[Gerecht in Eerste Aanleg van de Nederlandse Antillen, ECLI:NL:OGEANA:2009:BK1502](#) 23-09-2009

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Ontslag op staande voet wegens gevaarlijk rijgedrag met stalen balken binnen bedrijf nietig. Werknemer niet aansprakelijk voor schade aan bedrijfswagen wegens ontbreken opzet of bewuste roekeloosheid

Werknemer (19 jaar) is in het kader van een zogenoemde praktijkopleiding in dienst van werkgever. Op 11 december 2008 heeft werknemer met een collega-leerling stalen balken middels een bedrijfswagen op het terrein van werkgever vervoerd. Zij hadden de balken niet vastgemaakt. De balken zijn gaan schuiven en van de wagen gevallen. Werknemer is op staande voet ontslagen wegens het opzettelijk zichzelf en anderen in gevaar brengen, alsmede het toebrengen van schade aan eigendommen van de werkgever. Werknemer stelt zich op het standpunt dat werkgever hem nimmer de balken had mogen laten vervoeren, daar hij immers niet over een rijbewijs beschikte. Hij roept dan ook de nietigheid van het ontslag in en vordert loon.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werknemer heeft eigendom van werkgever beschadigd en zichzelf en een ander aan gevaar blootgesteld door met de bedrijfsbus te gaan rijden terwijl op de laadbak daarvan zware stalen balken lagen die niet waren vastgemaakt. Van een dringende reden is pas sprake als werknemer de schade of het gevaar opzettelijk of ondanks waarschuwing roekeloos veroorzaakte. Opzet doet zich niet voor. Van bewuste roekeloosheid evenmin, althans, niet is gebleken dat werkgever werknemer had gewaarschuwd. Het feit dat werknemer een VCA-cursus heeft gevolgd, is daarvoor onvoldoende. Daarbij speelt een belangrijke rol dat werknemer geen rijbewijs bezit, zodat werkgever geen hoge eisen aan zijn rijgedrag kon stellen.

De vordering van werkgever tot schadevergoeding ex artikel 7:661 BW wegens schade aan de bus wordt afgewezen. Er is immers geen sprake van opzet of bewuste roekeloosheid van werknemer.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 30-09-2009

ECLI: ECLI:NL:RBMID:2009:BL3065

Zaaknummer: 185657 / 09-956

Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:678 BW en 7:661 BW

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst na opheffing onderzoeksafdeling leidt tot C=2 wegens schending goed werkgeverschap

Werknemer (45 jaar) heeft van 1998 tot 2003 samen met de Radboud Universiteit een onderneming opgericht waarin alle intellectuele eigendomsrechten van een groot onderzoeksproject zijn ondergebracht. Werknemer en Radboud waren beide aandeelhouder van deze onderneming. In 2004 is deze onderneming overgedragen aan Henogen (een Belgisch biotechbedrijf). Werknemer is op 1 januari 2005 in dienst getreden van Henogen. Werknemer is hoofd van de afdeling Research:Development (R:D). In maart 2009 heeft Henogen het besluit genomen om niet langer binnen de eigen groep medicijnen te ontwikkelen. Henogen heeft besloten om de gehele R:D-afdeling, waarbinnen werknemer werkt, op te heffen. Thans verzoekt Henogen ontbinding van de arbeidsovereenkomst met C=1. Werknemer voert verweer.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het is de beleidsvrijheid van Henogen als ondernemer om te besluiten een afdeling te sluiten. Dat de grondslag hiervan gelegen is om een hogere overnameprijs, althans een overname te realiseren, leidt niet tot een ander oordeel. Dit is wel het geval als geen redelijk denkend ondernemer aldus zou handelen. Werknemer heeft echter geen feiten en omstandigheden gesteld dat dit het geval zou kunnen zijn. Het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst wordt dan ook toegewezen. De aangenomen grondslag van de ontbinding rechtvaardigt in beginsel een ontbindingsvergoeding met C=1. In casu acht de kantonrechter echter van belang dat de onderzoeksafdeling in feite het geesteskindje van werknemer is. Door deze afdeling te sluiten terwijl werknemer niet in staat is het onderzoek alleen te verrichten, handelt Henogen in strijd met het goed werkgeverschap. Derhalve is een C=2 gerechtvaardigd. Dit laat onverlet dat werknemer in een andere procedure alsnog zijn contractuele rechten op intellectuele eigendommen kan claimen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 30-09-2009

ECLI: ECLI:NL:RBARN:2009:BJ9358

Zaaknummer: 618699 HA VERZ 09/1243

Wetsartikelen: 7:685 BW en 7:611 BW

RECHTSPRAAK

Bolletje Broodspecialiteiten BV/werkneemster

Reflexwerking opzegverbod tijdens ziekte geldt ook in geval van bedrijfseconomisch ontbindingsverzoek

Werkneemster (46 jaar) is per 7 september 1998 in dienst getreden bij (de rechtsvoorgangster van) Bolletje in de functie van Hulp inpaklijn. Werkneemster is als gevolg van een herseninfarct op 27 maart 2009 arbeidsongeschikt geraakt. Thans verzoekt Bolletje ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens bedrijfseconomische omstandigheden (verval van functie wegens automatisering van een broodinpaklijn).

De kantonrechter oordeelt als volgt. Er is sprake van een opzegverbod. Het betreft een verbod om de arbeidsovereenkomst te mogen opzeggen tijdens de eerste twee ziektejaren. Dat betekent dat het verbod om op te zeggen ook geldt voor een opzegging die geen verband houdt met de ziekte. Bolletje stelt dat zij vanwege het feit dat zij de arbeidsovereenkomst thans niet (rechtsgeldig) kan opzeggen, ontbinding verzoekt van de arbeidsovereenkomst. Een verband tussen het bestaan van een opzegverbod en het verzoek tot ontbinding is daarmee gegeven. De stelling van Bolletje dat het verzoek geen verband houdt met een opzegverbod komt erop neer dat volgens haar een verband alleen dan aanwezig is wanneer de ziekte of arbeidsongeschiktheid (mede) grond voor de ontbinding is en dat alleen in dat geval de arbeidsongeschiktheid een factor is die meeweegt bij de beoordeling of ontbinding van de arbeidsovereenkomst gerechtvaardigd is. Dat uitgangspunt vindt geen steun in het recht meer in het bijzonder niet in de (strekking van) diverse wettelijke (beschermings)regelingen bij arbeidsongeschiktheid. Beoordeeld moet worden of er sprake is van gewichtige redenen die ondanks de arbeidsongeschiktheid een ontbinding van de arbeidsovereenkomst rechtvaardigen. Daartoe is vereist dat er, naast de opgegeven reguliere gewichtige reden (in dit geval het vervallen van de functie als gevolg van automatisering) sprake is van bijzondere omstandigheden. Die bijzondere omstandigheden kunnen gelegen zijn in (niet limitatief) het feit dat de arbeidsongeschiktheid naar zijn aard van korte duur is, het voor het herstel van de werknemer wenselijk is dat er een einde komt aan de arbeidsrelatie, de werknemer met de ontbinding instemt, er aantoonbaar (dat wil zeggen met arbeidsdeskundigadvies onderbouwd) geen re-integratiemogelijkheden bij en door de werkgever zijn of het

voorbestaan van de arbeidsrelatie de continuïteit van de onderneming van de werkgever in gevaar brengt. Bolletje heeft geen van deze omstandigheden aannemelijk gemaakt.

Volgt afwijzing ontbindingsverzoek.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 30-09-2009

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2009:BM5701

Zaaknummer: 1070305 EA VERZ 09-4223

Wetsartikelen: 7:685 BW en 7:670 BW

RECHTSPRAAK

ECT Home Terminal/werknemer

Ontbinding arbeidsovereenkomst verslaafde werknemer met C=0

Werknemer is sinds 1996 in dienst van ECT Home Terminal (ECT). Vanaf 2002 is werknemer regelmatig uitgevallen wegens ziekte en hield zich veelal niet aan verzuimvoorschriften. In 2008 deelt werknemer ECT mede dat hij leidt aan psychische problemen en dat hij tevens cocaïne en alcohol gebruikt. ECT heeft werknemer verwezen naar Bouman GGZ voor een behandelprogramma. Nadat werknemer het Bouman-programma succesvol had doorlopen, is hij weer volledig gere-integreerd bij ECT. Kort daarna verviel werknemer echter weer in zijn oude patroon. Thans verzoekt ECT ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Werknemer stelt zich op het standpunt dat hij inmiddels weer is behandeld en 'clean' is. Wel verkeert hij momenteel in een aftercareprogramma.

De kantonrechter oordeelt als volgt. In zijn algemeenheid mag van een werkgever worden verlangd dat een werknemer met de staat van dienst als hier aan de orde de kans wordt geboden om met hulp van zijn werkgever van zijn drugs- en alcoholverslaving te genezen, zonder dat direct wordt gegrepen naar het middel van ontslag. Die kans heeft ECT echter ruimschoots aan werknemer geboden. ECT heeft vanaf februari 2008, het moment dat bekend werd dat werknemer kampte met verslavingsproblematiek, veel geduld en medeleven getoond. Dat ECT werknemer naar Bouman heeft verwezen en die behandeling kennelijk niet afdoende is geweest, valt ECT niet te verwijten. Gezien de eigen verantwoordelijkheid van werknemer had het op zijn weg gelegen te kiezen voor de voor hem meest geschikte behandelmethode. Deze verantwoordelijkheid kan niet op de werkgever worden afgewenteld. In de bijzondere omstandigheid dat werknemer gedurende de maanden september tot en met november 2009 een intensief aftercaretraject dient te doorlopen, waardoor hij slechts zeer beperkt inzetbaar zal zijn op de arbeidsmarkt, hetgeen zijn kansen op het op korte termijn verkrijgen van ander werk ernstig bemoeilijkt, en mede gezien de duur van zijn dienstverband, ziet de kantonrechter aanleiding om de arbeidsovereenkomst te ontbinden tegen het einde van dit aftercaretraject, derhalve met ingang van 1 december 2009. Werknemer komt geen vergoeding toe.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 30-09-2009

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2009:BK1667

Zaaknummer: 1004671

Wetsartikelen: 7:685 BW

RECHTSPRAAK

***Geen schending vertrouwensbeginsel niet doorgaan vacature
vrijwillige brandweer Curaçao ondanks toezegging
brandweercommandant***

Appellant is naar Curaçao verhuisd in het vertrouwen dat hij onderdeel van het vrijwilligerskorps van de brandweer zou gaan vormen. De vraag is of het Eilandgebied jegens appellant het rechtens te honoreren vertrouwen heeft gewekt dat appellant zou worden aangesteld bij de vrijwillige brandweer op Banda Bao.

Het Hof stelt voorop dat, zoals het eerder heeft overwogen (Hof 30 januari 2001, NJ 2001, 579 en Hof 27 november 2006 149 HLAR 23/06), het van groot belang is in een kleinschalige samenleving als de Curaçaose, waar persoonlijke verhoudingen een grote rol spelen en een expliciete weigering niet gemakkelijk wordt gegeven, dat regels inzake de bevoegdheid en formele besluitvorming strikt in acht worden genomen. Toepasselijk op het geschil is de Rechtspositieregeling Vrijwilligers Brandweer Curaçao, nu deze ingevolge artikel 1 van toepassing is op degenen die anders dan bij wijze van beroep bij de Dienst Brandweer van het Eilandgebied werkzaamheden verrichten. Artikel 6 lid 1 bepaalt dat indienstneming bij het Eilandgebied van een vrijwilliger bij de brandweer geschiedt door het bestuurscollege op grond van een arbeidsovereenkomst naar burgerlijk recht aangegaan. In het onderhavige geval heeft het Hof onvoldoende aanleiding om geval een uitzondering te maken. Er is geen sprake van schending van het vertrouwensbeginsel.

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

Datum uitspraak: 29-09-2009

ECLI: ECLI:NL:OGHNAA:2009:BJ9613

Zaaknummer: AR 1093/07 - H 546/08

Wetsartikelen: 7:611 BW

RECHTSPRAAK

Alcoholverslaving geen gewichtige reden voor ontbinding wegens opzegverbod en vlekkeloos dienstverband van 28 jaar

Werknemer (50 jaar) is sinds 1981 bij KLM in dienst, laatstelijk in de functie van gezagvoerder Boeing 777. KLM verzoekt thans ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens een verandering in de omstandigheden, te weten geschonden vertrouwen. Nadat bij werknemer een hoger alcoholpercentage was vastgesteld dan ingevolge de Wet Luchtvaart is toegestaan, heeft KLM werknemer geschorst. Werknemer heeft na enige dagen aan KLM gemeld een alcoholprobleem te hebben en heeft zich onder behandeling gesteld.

De kantonrechter oordeelt als volgt. De alcoholverslaving moet als een ziekte kan worden aangemerkt, zodat er een verband bestaat tussen het verzoek en de aanwezigheid van een opzegverbod. Aangezien werknemer zich direct na de bewustwording van zijn alcoholproblematiek en de daarmee samenhangende gevolgen voor zijn positie bij KLM onmiddellijk onder behandeling heeft laten stellen om van de verslaving af te komen, en volgens de behandelaars tot op heden met succes, is de eenmalige misstap van werknemer, mede in aanmerking genomen zijn blanco voorgeschiedenis en een 28-jarig dienstverband, naar het oordeel van de kantonrechter niet voldoende zwaarwegend om een definitieve vertrouwensbreuk te staven. Het verzoek wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 29-09-2009

ECLI: ECLI:NL:RBHAA:2009:BKo371

Zaaknummer: 432236/ AO VERZ 09-734

Wetsartikelen: 7:685 BW

RECHTSPRAAK

Geen dringende reden wegens werkweigering indien werknemer redelijkerwijs mocht menen arbeidsongeschikt te zijn

Werkneemster is in 1989 in dienst getreden van ABN AMRO. In augustus 2006 is haar werk van Groningen naar Zwolle overgegaan. Dit bracht een aanzienlijk langere reistijd voor werkneemster mee. Werkneemster was ongelukkig met deze overplaatsing en is vervolgens een aantal keren uitgevallen wegens ziekte. Na opnieuw te zijn uitgevallen wegens 'burn out'-achtige klachten, heeft de bedrijfsarts geoordeeld dat werkneemster deels arbeidsgeschikt is. ABN AMRO heeft werkneemster opgeroepen passende arbeid te verrichten. Werkneemster heeft geen gehoor gegeven aan deze oproep noch een second opinion gevraagd. Op 2 juli 2007 heeft ABN AMRO werkneemster op staande voet ontslagen. ABN AMRO vordert een verklaring voor recht dat het ontslag op staande voet rechtsgeldig is verleend.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Gelet op die feiten en omstandigheden kan naar het oordeel van de kantonrechter niet gezegd worden dat van de ABN AMRO redelijkerwijs niet gevegd kon worden de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Daartoe overweegt de kantonrechter dat de bedrijfsarts weliswaar had aangegeven dat werkneemster tot (gedeeltelijke) werkhervatting in staat was. Echter, door en namens werkneemster is na iedere sommatie aangegeven dat zij daar niet toe in staat was, waarbij onder meer is gewezen op het feit dat haar klachten niet alleen werk gerelateerd waren, maar tevens een oorzaak in haar privé-situatie hadden, dat deze door de gelegde druk om het werk te hervatten toenamen, alsmede dat mede de reistijd van 4 uur per dag een te grote aanslag zou zijn. Onder deze omstandigheden is het ontslag op staande voet een te ingrijpend middel. In geval van werkverzuim tijdens arbeidsongeschiktheid, had de werkgever eerst een loonsanctie moeten beproeven. Bij twijfel over de juistheid van de arbeids(on)geschiktheid dient voorts worden gewezen op het feit dat ook een werkgever een second opinion kan aanvragen (art. 32 Wet Suwi). Ten slotte overweegt de kantonrechter dat werkverzuim in beginsel geen dringende reden voor ontslag op staande voet oplevert indien de werknemer ten tijde van het werkverzuim arbeidsongeschikt was, dan wel redelijkerwijs mocht menen dat te zijn en dat dit niet anders is indien de werkgever ten tijde van de ontslagaanzegging in redelijkheid heeft mogen aannemen dat de werknemer arbeidsgeschikt was (zie o.m. HR 14 december 2001, JAR

2002/17).

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 29-09-2009

ECLI: ECLI:NL:RBASS:2009:BK2046

Zaaknummer: 246654 \ CV EXPL 09-211

Wetsartikelen: 7:629 BW, 7:629a BW, 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Leeftijdsonderscheid in overgangsbepalingen pensioenreglement ABP niet in strijd met WGBL

De vereniging Alternatief voor vakbond (AVV) vordert in deze procedure dat een aantal overgangsbepalingen inzake het pensioenreglement van ABP nietig wordt verklaard wegens strijdigheid met de WGBL, artikel 1 van de Grondwet en artikel 26 van het Internationaal verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (hierna: Bupo-verdrag). Volgens deze overgangsbepalingen van het pensioenreglement worden de 56-plussers aanmerkelijk bevoordeeld boven de 56-minners. Deze laatste groep betaalt de rekening van de riante overgangsregeling voor de 56-plussers. De kantonrechter heeft de vordering afgewezen.

Het hof oordeelt als volgt. Het ABP heeft terecht erop gewezen dat een van de doelstellingen van het Hoofdlijnenakkoord en van de door AVV c.s. bestreden overgangsbepalingen in het pensioenreglement tevens is gericht op het tegemoetkomen aan de gerechtvaardigde verwachtingen van de 56-plussers. In het Hoofdlijnenakkoord en de daarop gegronde overgangsregelingen waartegen AVV bezwaar maakt, is dan ook op legitieme wijze gebruik gemaakt van de mogelijkheden die de Wet VPL uitdrukkelijk bood om gerechtvaardigde verwachtingen van oudere werknemers, de 56-plussers, te honoreren. Er is derhalve sprake van een legitiem doel.

AVV stelt dat het door ABP gekozen middel, dat volgens AVV inhoudt het financieren van het prepensioen voor 56-plussers middels additionele heffingen op 56-minners, niet doelmatig en disproportioneel is. Het hof is echter met de kantonrechter en ABP eens, dat de pensioenregeling die vanaf 1 januari 2006 geldt, voor de 56-minners een verbetering inhoudt ten opzichte van de pensioenregeling die daarvóór gold. Immers er is een hogere opbouw, het pensioen kan flexibel aanvangen en er is ook (vervroegd) deeltijdpensioen mogelijk. Uit het bovenstaande volgt, dat de door ABP ingevoerde nieuwe pensioenregeling en de daarin opgenomen overgangsregeling in verband met de afschaffing van de fiscale faciliteiten van de vervroegde pensionering, de legitieme doelstellingen hebben het doorwerken tot het 65ste levensjaar te bevorderen en voorts de gerechtvaardigde verwachtingen van de 56-plussers te respecteren, en deze doelstelling met een passende en noodzakelijke regeling hebben nagestreefd. In de omstreden pensioen- en overgangsregelingen oordeelt het hof dan ook geen

verboden onderscheid op grond van leeftijd aanwezig. Aldus is er noch strijd met de WGBL, noch met artikel 1 van de Grondwet, noch met artikel 26 Bupo-verdrag.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 29-09-2009

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2009:BJ9736

Zaaknummer: HD 200.005.13

Wetsartikelen: 7 WGBL

RECHTSPRAAK

Terugwerkende kracht ingetrokken dispensatiebesluit niet in strijd met Wet AVV wegens formele rechtskracht. Uitleg CAO

De Stichting Opleidings- en Ontwikkelingsfonds Beroepsgoederenvervoer over de weg (hierna: de Stichting) is opgericht ter uitvoering van de SOOB-CAO en heeft tot doel het bevorderen van goede arbeidsverhoudingen in de bedrijfstak en meer speciaal het financieren van activiteiten die daaraan kunnen bijdragen. Een onder de werkingssfeer van de SOOB-CAO vallende werkgever is verplicht bijdragen te betalen. Bij besluit van de minister van SZW van 12 maart 2004 is Getru gedispenseerd van de toepassing van - onder meer - de SOOB-CAO, vanwege het toepassen van een eigen ondernemings-cao. Dit dispensatiebesluit is door de minister ingetrokken. De Stichting heeft daarop met terugwerkende kracht bijdragen in rekening gebracht bij Getru over de jaren 2004, 2005 en 2006, aangevuld met de wettelijke rente. In eerste aanleg is Getru veroordeeld tot betaling van de gevorderde geldsommen. In hoger beroep vordert Getru vernietiging van dit vonnis.

Het hof oordeelt als volgt. Getru stelt dat naar analogie van de Wet AVV aan de intrekking van het dispensatiebesluit geen terugwerkende kracht kan toekomen. Deze grief faalt, omdat de terugwerkende kracht volgt uit de beslissing van de minister van SZW welke formele rechtskracht heeft. De vraag of naar analogie en strekking van de Wet AVV aan een intrekking van een eerder verleende dispensatie geen terugwerkende kracht kan worden gegeven, staat niet ter beoordeling van de civiele rechter in het onderhavig geding. Van belang is voorts dat het in het systeem van de Wet AVV past dat een derde als de Stichting op de formele rechtskracht van bedoelde beslissing een beroep kan doen. In dat systeem kan immers ook een dispensatie worden tegengeworpen aan degenen die, zoals de Stichting, zonder die dispensatie naleving van een algemeen verbindend verklaarde CAO kunnen afdwingen.

Anders dan de kantonrechter oordeelt het hof dat Getru terecht over de jaren 2005 en 2006 geen premies aan de Stichting is verschuldigd wegens gebondenheid aan een andere cao, te weten CAO Altro Via. Omdat onduidelijkheid bestaat over de precieze datum van inwerkingtreding van deze laatste CAO, wordt de zaak aangehouden.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 29-09-2009

ECLI: ECLI:NL:GHSGR:2009:BJ9230

Zaaknummer: 717206 CV EXPL o6-12614

Wetsartikelen: 1 WCAO en WAVV

RECHTSPRAAK

Bouw- en Aannemingsbedrijf X BV/werknemer

Werkgever dient arbeidsgeschiktheid van werknemer te bewijzen bij ontslag wegens ongeoorloofd werkverzuim

Werknemer is op 12 juni 2006 in dienst getreden van X BV, in de functie van Timmerman I. Werknemer is op 1 oktober 2008 op staande voet ontslagen wegens het niet verschijnen op het werk, waarvoor hij eerder al tweemaal een waarschuwing had ontvangen. In november 2008 heeft een psychiater vastgesteld dat werknemer lijdt aan depressie, waardoor hij onder meer – wegens medicatie – lang en diep slaapt en zich dus mogelijk ook kan verslapen. De kantonrechter heeft het ontslag op staande voet nietig verklaard en de loonvordering van werknemer toegewezen. Tegen dit oordeel keert X BV zich in hoger beroep.

Het hof oordeelt als volgt. Aan het ontslag van werknemer is ongeoorloofd werkverzuim ten grondslag gelegd. In het algemeen rust op de werkgever, die zijn werknemer op staande voet ontslaat wegens ongeoorloofd werkverzuim, de stelplicht en, wanneer de werknemer voldoende gemotiveerd weersprekt dat het werkverzuim ongeoorloofd was, ook de bewijslast van het ongeoorloofd zijn van het werkverzuim. Van een voldoende gemotiveerde weerspreking is in de regel sprake, indien de werknemer aanvoert dat hij wegens ziekte arbeidsongeschikt was. De werkgever moet dan in beginsel bewijzen dat de werknemer arbeidsgeschikt was. Daarbij is niet van belang of de werkgever ten tijde van het ontslag in redelijkheid heeft mogen aannemen dat de werknemer niet arbeidsongeschikt was. De werknemer moet werkelijk arbeidsgeschikt zijn. Op grond van de medische verklaringen, acht het hof X BV niet geslaagd in dit bewijs. Het enkele feit dat werknemer zich niet conform het ziektereglement heeft ziek gemeld, maakt niet dat het ontslag op staande voet alsnog is gerechtvaardigd.

Volgt bekrachtiging vonnis van de kantonrechter.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 29-09-2009

ECLI: ECLI:NL:GHARN:2009:BL1324

Zaaknummer: 200.022.567

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/ Technivorm BV

Geen schending zorgplicht werkgever bij val over pallet in gang naar damestoilet. Huis-, tuin- en keukenongeval

Werkneemster (52 jaar) is van 2006 tot 2007 in dienst geweest van Technivorm, in de functie van productiemedewerker. In de productiehal waar werkneemster werkte was in de hoek een open toegang tot de toiletgroep. Bij deze toegang stonden geregeld pallets, met daarop dozen waarvan de inhoud verwerkt zou worden in het productieproces. De pallets stonden in de lengte langs de muur. Medewerkers dienden, wanneer een pallet leeg was, dit te melden aan een medewerker die specifiek belast was met het weghalen van lege pallets. Op 31 augustus 2006 is werkneemster – op weg naar het damestoilet – over een van de pallets gestruikeld en heeft daarbij haar pols gebroken en daaraan blijvend letsel overgehouden. Werkneemster heeft Technivorm aansprakelijk gesteld voor de schade op grond van artikel 7:658 BW. De kantonrechter heeft de vorderingen van werkneemster afgewezen. Tegen dit oordeel keert werkneemster zich thans in hoger beroep.

Het hof oordeelt als volgt. Vooropgesteld zij dat er geen wetgeving bestaat waarin is geregeld op welke wijze pallets dienen te zijn geplaatst en/of gemarkeerd. Er kan dan ook niet worden gezegd dat Technivorm in strijd heeft gehandeld met een specifiek op de onderhavige situatie toegesneden wettelijke regel. Het gaat dus om de vraag of Technivorm naar algemene normen en regels heeft voldaan aan haar zorgplicht, zoals onder meer omschreven in artikel 3 Arbeidsomstandighedenwet en artikel 7:658 lid 1 BW. De zorgplicht beoogt niet een absolute waarborg te scheppen tegen ongevallen. Het enkele feit dat Technivorm de Arbeidsinspectie niet heeft ingeschakeld, leidt niet tot een schending van deze zorgplicht. Voor het overige oordeelt het hof dat de gang naar de toiletten breed genoeg was, het gebruikelijk was dat pallets in deze gang werden neergezet, werkneemster bekend was met de plaatselijke situatie en dat het struikelen over een pallet moet worden beschouwd als een huis-, tuin- en keukenongeval. Het plaatsen van bordjes of hekjes, zoals werkneemster heeft betoogd, zou in het onderhavige geval enkel tot meer risico's hebben geleid. Derhalve kan niet worden geoordeeld dat de werkgever zijn zorgplicht heeft geschonden.

Volgt bekrachtiging van het vonnis van de kantonrechter.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 29-09-2009

ECLI: ECLI:NL:GHARN:2009:BL1473

Zaaknummer: 200.013.495

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/NS Reizigers BV

Omkeringsregel causaliteit niet van toepassing bij psychisch letsel NS-conducteur. Werkgever schendt zorgplicht door niet-naleving eigen protocol

Werkneemster vordert schadevergoeding wegens psychisch letsel (PTSS) welke zij heeft opgelopen in de uitoefening van haar werkzaamheden als (hoofd)conducteur. Volgens werkneemster is zij meermalen blootgesteld aan schokkende gebeurtenissen (bedreiging, geweld, zelfdoding, supporterstrein zonder politie en paniek onder reizigers) en heeft NS Reizigers (NSR) haar onvoldoende nazorg verleend. Voorts zou NSR haar re-integratieverplichtingen jegens werkneemster hebben geschonden. De kantonrechter heeft de vorderingen van werkneemster afgewezen wegens het ontbreken van causaal verband tussen de werkzaamheden en haar psychische aandoeningen.

Het hof oordeelt als volgt. Ter zake van het causaal verband beroept werkneemster zich op de omkeringsregel uit Unilever/Dikmans (HR 11 november 2000, NJ 2001, 596). Deze regel van bewijslastverdeling lijkt in het arrest van 9 januari 2009, LJN BF8875, een ruimer – want ook buiten het gebied van de gevaarlijke stoffen toepasbaar – bereik te hebben gekregen, doch NSR betwist dat werkneemster zich in casu op de omkeringsregel kan en mag beroepen. Het hof oordeelt dat – gelet op de voormelde arresten – in het kader van artikel 7:658 lid 2 BW nodig is dat de werknemer niet alleen stelt en zonodig bewijst dat hij zijn werkzaamheden heeft moeten verrichten onder omstandigheden die schadelijk kunnen zijn voor zijn gezondheid, maar ook dat hij stelt en zonodig aannemelijk maakt dat hij lijdt aan gezondheidsklachten die door deze omstandigheden kunnen zijn veroorzaakt. Het is met andere woorden aan werkneemster om te stellen en te bewijzen dat de aan haar vordering ten grondslag liggende klachten een werkgerelateerde oorzaak hebben. Het door werkneemster in het geding gebracht deskundigenrapport, moet worden beschouwd als een partijdeskundigenrapport zodat hieraan geen doorslaggevende betekenis toekomt. Het hof gelast een deskundigenadvies.

Indien uit het deskundigenadvies blijkt dat sprake is van een causaal verband, dient te worden

onderzocht of NSR haar zorgplicht heeft geschonden. Volgens het hof is dit het geval omdat in ieder geval bij twee incidenten NSR haar eigen 'Protocol schokkende gebeurtenissen' niet of onvoldoende heeft nageleefd. Voorts is het hof van oordeel dat NSR deels niet aan haar re-integratieverplichtingen heeft voldaan.

Volgt aanhouding van de zaak voor deskundigenadvies.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 29-09-2009

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2009:BL1495

Zaaknummer: 104.003.389

Wetsartikelen: 7:658 BW en 7:611 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/ Super De Boer Supermarkten BV

Ontslag oudere werknemer niet kennelijk onredelijk ontslag wegens toereikende voorziening Sociaal Plan. Geen sprake van valse of voorgewende reden reorganisatieontslag. XYZ-formule

Werknemer (59 jaar) is op 1 april 1978 in dienst getreden van de rechtsvoorganger van Super de Boer. Met toestemming van de CWI is de arbeidsovereenkomst per 18 juni 2007 opgezegd wegens een reorganisatie. Op grond van het Sociaal Plan heeft werknemer een vergoeding ontvangen, gebaseerd op de (oude) kantonrechttersformule, waarbij correctiefactor 1 is gehanteerd. Werknemer heeft vervolgens een kennelijk onredelijk ontslagprocedure gestart. Volgens werknemer is sprake van een valse of voorgewende reden (zijn functie zou niet zijn komen te vervallen). Voorts doet werknemer een beroep op het gevolgcriterium. De kantonrechter heeft de vorderingen van werknemer afgewezen.

Het hof oordeelt als volgt. Uit de stellingen van werknemer kan niet worden afgeleid dat de functie van Inkoper vergelijkbaar is aan of uitwisselbaar is met die van Category Manager. Evenmin kunnen die stellingen – tegen de achtergrond van de grootschaligheid van de reorganisatie en de introductie van een geheel nieuwe organisatiestructuur – de conclusie dragen dat de functiewijziging een vooropgezet plan was om werknemer te ontslaan. Er is derhalve geen sprake van een valse of voorgewende reden. Het feit dat werknemers konden solliciteren op de nieuwe functie van Category Manager en werknemer niet is geselecteerd, maakt het ontslag evenmin kennelijk onredelijk. Een werkgever mag in beginsel zelf bepalen wie hij wel en niet aanneemt voor een wezenlijk andere functie.

Met betrekking tot het gevolgcriterium overweegt het hof als volgt. Aan werknemer is een – voor oudere werknemers vriendelijke – ontslagvergoeding toegekend. Het feit, dat voor werknemers die vóór 1 januari 1950 zijn geboren een gunstige vervroegde uittredingsregeling is opgenomen in het Sociaal Plan en dat werknemer net niet in aanmerking komt voor deze regeling, maakt het ontslag nog niet kennelijk onredelijk. Er moet immers – zoals Super De Boer ook stelt – ergens een grens getrokken worden en die grens is met instemming van de vakbonden bij 58 jaar en ouder getrokken. Het feit dat werknemer nog geen nieuwe baan heeft

gevonden, leidt ook niet tot een ander oordeel, nu die omstandigheid is verdisconteerd in het Sociaal Plan door middel van een hogere ontslagvergoeding voor oudere werknemers. Alles afwegende is het hof van oordeel dat het beroep van werknemer op het gevolgcriterium faalt.

Volgt bekrachtiging van het vonnis van de kantonrechter.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 29-09-2009

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2009:BL1449

Zaaknummer: 200.014.214

Wetsartikelen: 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Uitzendwerkgever in de metaalsector val onder werkingssfeer metaal- en techniekcao en niet onder NBBU-cao

Pro-Techno is een bedrijf dat zich bezighoudt met het werven en selecteren van personeel in met name de Metaal en Technieksector. Pro-Techno is lid van NBBU. De NBBU-cao is van toepassing, mits uitzendwerkgevers personeel voor meer dan 75% van de arbeidsuren te werk stellen in de metaalsector. Verschillende (pensioen)fondsen in de sector Metaal en Techniek vorderen thans een verklaring voor recht dat Pro-Techno sinds 2003 onder de werkingssfeer van de verschillende cao's uit de metaalsector valt en derhalve gehouden is premies te betalen. De kern van het geschil draait om de vraag of Pro-Techno zijn werknemers te werk stelt voor ten minste 75% in de metaalsector.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Uit de gepresenteerde cijfers blijkt dat Pro-Techno vanaf 2003 steeds voor meer dan 75% van zijn arbeidsuren werknemers te werk stelde in de metaal- en technieksector. Derhalve moet Pro-Techno als werkgever in de zin van de Metaal en Techniek-cao worden aangemerkt. De vorderingen van de verschillende fondsen worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 11-11-2009

ECLI: ECLI:NL:RBL EE:2009:BK2968

Zaaknummer: 556211 \ CV EXPL 08-5667 \ 277/AW

Wetsartikelen: NBBU-cao, Metaal- en Techniekcao en Metalektro-cao

RECHTSPRAAK

Uitzendwerkgever in de metaalsector val onder werkingssfeer Metaal- en Techniek-CAO en niet onder NBBU-CAO

Pro-Techno is een bedrijf dat zich bezighoudt met het werven en selecteren van personeel in met name de Metaal en Technieksector. Pro-Techno is lid van NBBU. De NBBU-CAO is van toepassing, mits uitzendwerkgevers personeel voor meer dan 75% van de arbeidsuren te werk stellen in de metaalsector. Verschillende (pensioen)fondsen in de sector Metaal en Techniek vorderen thans een verklaring voor recht dat Pro-Techno sinds 2003 onder de werkingssfeer van de verschillende cao's uit de metaalsector valt en derhalve gehouden is premies te betalen. De kern van het geschil draait om de vraag of Pro-Techno zijn werknemers te werk stelt voor ten minste 75% in de metaalsector.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Uit de gepresenteerde cijfers blijkt dat Pro-Techno vanaf 2003 steeds voor meer dan 75% van zijn arbeidsuren werknemers te werk stelde in de metaal- en technieksector. Derhalve moet Pro-Techno als werkgever in de zin van de Metaal en Techniek-CAO worden aangemerkt. De vorderingen van de verschillende fondsen worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 28-09-2009

ECLI: ECLI:NL:RBARN:2009:BK3281

Zaaknummer: 556211 \ CV EXPL 08-5667 \ 277/AW

Wetsartikelen: NBBU-CAO, Metalektro-CAO en Metaal- en Techniek-CAO

RECHTSPRAAK

Aard van de ontbindingsprocedure leent zich niet voor onderzoek B-factor. Fictieve opzegtermijn dient niet voor rekening werkgever te komen

Werknemer is in dienst van verzoekers voor het verrichten van bos- en landarbeid. Omdat verzoekers recentelijk een groot deel van het landgoed hebben verkocht is er geen serieuze werktaak meer voor werknemer. Partijen zijn het erover eens dat de arbeidsovereenkomst moet worden ontbonden. Verzoekers zijn bereid een vergoeding C=1 te betalen. Partijen verschillen echter van mening omtrent de B-factor. Werknemer stelt zich op het standpunt dat de kantonrechter rekening dient te houden met de inmiddels door hem gestarte bodemprocedure inzake de toepasselijkheid van een veel hoger cao-salaris. Voorts verzoekt werknemer dat bij het toekennen van de vergoeding rekening wordt gehouden met de fictieve opzegtermijn. Verzoekers betwisten dat zij in strijd met de cao een te laag loon hebben betaald.

De kantonrechter oordeelt als volgt. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden onder toekenning van een vergoeding waarbij de C-factor op 1 wordt gesteld. Terzake van het geschilpunt over de hoogte van het salaris, merkt de kantonrechter op dat de aard van de ontbindingsprocedure zich niet leent om de zaak (langdurig) aan te houden. Er is voorts geen reden om rekening te houden met de fictieve opzegtermijn. Artikel 16 WW geldt voor de werknemer en er bestaat geen enkele reden om de gevolgen daarvan af te wentelen op de werkgever.

Volgt ontbinding van de arbeidsovereenkomst met een vergoeding van € 21.500.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 25-09-2009

ECLI: ECLI:NL:RBZLY:2009:BK1254

Zaaknummer: 464382 HA VERZ 09-201

Wetsartikelen: 7:685 BW en 16 lid 3 WW

RECHTSPRAAK

Stichting Antonius Ziekenhuis

Afwijking advies Landelijke Commissie inzake functiewaardering onvoldoende gemotiveerd (marginale toetsing)

In geschil is in deze zaak de door de Stichting Antonius Ziekenhuis als werkgever van werknemers per 1 januari 2000 toegepaste functiewaardering ingevolge de CAO Ziekenhuizen 1999-2001. Werknemers hebben tegen de inschaling in schaal 45 - na intern bezwaar - bezwaar ingesteld bij de Landelijke Commissie FWG Ziekenhuizen. Deze Commissie heeft de Stichting geadviseerd werknemers in schaal 50 in te delen. De Stichting heeft geen gevolg gegeven aan dit advies. Onder verwijzing naar de uitspraken van de Hoge Raad van 13 september 1996, nr. 16054, LJN ZC2136, NJ 1997, 38, HR 14 maart 2003, nr. Co1/181, LJN AF2290, NJ 2003, 312 en HR 2 mei 2003, nr. Co1/245, LJN AF3800, NJ 2003, 442, nam het hof tot uitgangspunt dat de rechter in een geschil over functiewaardering heeft te beoordelen of de werkgever binnen de grenzen van het toepasselijke functiewaarderingssysteem is gebleven en, indien dat het geval is, of hij in redelijkheid tot zijn besluit heeft kunnen komen. Het hof heeft geoordeeld dat indien de Stichting afwijkt van het advies van de Commissie een behoorlijke motivering van deze beslissing geboden is. Bij gebreke van een dergelijke motivering zijn de vorderingen van werknemers voor toewijzing vatbaar. In cassatie klaagt de Stichting dat het hof ten onrechte een volle (in plaats van een marginale) toets heeft aangelegd.

De Hoge Raad oordeelt als volgt. Uit het door het hof in de r.o 8-25 van zijn arrest overwogene, uitmondend in het oordeel dat de Stichting beide door haar aangevoerde argumenten om af te wijken van het advies van de LCF ontoereikend heeft gemotiveerd, valt niet af te leiden dat het hof bij de toetsing van de door de Stichting gegeven motivering voor haar besluit om af te wijken van het advies van de LCF hogere motiveringseisen heeft gesteld dan voortvloeien uit 's hofs eigen, hiervoor bedoelde en in cassatie niet bestreden, uitgangspunten dat (a) hoge eisen moeten worden gesteld aan de motivering van een afwijking van het zwaarwegende advies van de LCF en (b) dat de rechter mag toetsen of de door de werkgever gegeven motivering de afwijking van het advies van de LCF in redelijkheid kan dragen. Klaarblijkelijk bevond het hof de door de Stichting gegeven redengeving zo weinig overtuigend dat die de afwijking van het zwaarwegende advies van de LCF in redelijkheid niet kan dragen.

Volgt verwerping van het beroep.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 25-09-2009

ECLI: ECLI:NL:HR:2009:BI5914

Zaaknummer: 07/12062

Wetsartikelen: 7:611 BW

RECHTSPRAAK

***Voorwaardelijke ontbinding werknemer zonder vergoeding na
ingetrokken voorwaardelijke ontbinding werkgever met toekenning
van een vergoeding aan werknemer***

Werknemer is sinds 1 april 1999 in dienst van Santana, laatstelijk in de functie van bedrijfsleider. Op 18 mei 2009 is werknemer op staande voet ontslagen wegens diefstal van een fles Bacardi. Werknemer heeft de nietigheid van het ontslag ingeroepen, stellende dat van diefstal geen sprake is geweest, maar dat hij de fles aan een collega horecaondernemer heeft uitgeleend. Op 3 juli 2009 heeft de rechter verzoek van Santana de arbeidsovereenkomst per 1 augustus 2009 ontbonden onder toekenning van een vergoeding van € 37.706 aan werknemer. Santana heeft vervolgens het ontbindingsverzoek ingetrokken. Thans verzoekt werknemer voorwaardelijke ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens een verstoorde arbeidsrelatie.

De kantonrechter oordeelt als volgt. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden wegens een verstoorde arbeidsrelatie. Anders dan in de beschikking van 3 juli 2009 is de kantonrechter thans van mening dat het verhaal van werknemer totaal niet geloofwaardig is en dat naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter in de kortgedingzaak sprake is van een terecht verleend ontslag op staande voet. Omdat werknemer de daaruit voortvloeiende verstoorde arbeidsrelatie aan zichzelf heeft te wijten, komt hem geen vergoeding toe.

Volgt voorwaardelijke ontbinding zonder toekenning van een vergoeding.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 24-09-2009

ECLI: ECLI:NL:RBGRO:2009:BK1278

Zaaknummer: 421154 EJ VERZ 09-559

Wetsartikelen: 7:685 BW

RECHTSPRAAK

Terugkeer van voorheen zieke werknemer in oude functie. Taxi Hofman-situatie. Geen redelijk voorstel werkgever. Geen overleg

Werknemer (60 jaar) is sinds 1976 in dienst van het ROC Nijmegen. Laatstelijk vervulde werknemer lesgevende taken in het subteam Juridisch. Eind 2008 is werknemer met acute hartklachten opgenomen in het ziekenhuis. Nadat werknemer hersteld is verklaard, weigert het ROC Nijmegen werknemer zijn (volledige) bedongen werkzaamheden te verrichten. Thans vordert werknemer wedertewerkstelling in zijn oude functie.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het ROC heeft zich beroepen op het zogenoemde Taxi Hofman-arrest (HR 26 juni 1998, NJ 1998, 767). Dit arrest is door de Hoge Raad genuanceerd in Stoof/Mammoet (HR 11 juli 2008, JAR 2008, 204). Volgens ROC heeft zij in overleg met het subteam Juridisch de normjaartaak vastgesteld conform de ruimte die de CAO biedt. De kantonrechter oordeelt echter dat werknemer nimmer voor dit overleg is uitgenodigd, zodat bij voorbaat geen sprake kan zijn van goed werkgeverschap. Voorts is het gedane voorstel niet redelijk. Werknemer krijgt als enige lid van het team ruim 50% van zijn normjaartaak elders ingeroosterd. Dit terwijl werknemer reeds 33 jaar alleen maar voor Juridisch heeft gewerkt.

Volgt toewijzing vordering werknemer.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 24-09-2009

ECLI: ECLI:NL:RBARN:2009:BK3290

Zaaknummer: 626034 \ VV EXPL 09-10121

Wetsartikelen: 7:611 BW

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet wegens diefstal fles Bacardi

Werknemer is sinds 1 april 1999 in dienst van Santana, laatstelijk in de functie van bedrijfsleider. Op 18 mei 2009 is werknemer op staande voet ontslagen wegens diefstal van een fles Bacardi. Werknemer zou de fles op een vrije dag in een plastic zak hebben weggenomen. Werknemer heeft de nietigheid van het ontslag ingeroepen, stellende dat van diefstal geen sprake is geweest, maar dat hij de fles aan een collega horecaondernemer heeft uitgeleend. Thans vordert werknemer wederindiensttreding en loon.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werknemer heeft onvoldoende aannemelijk gemaakt dat het gebruikelijk is om in geval van nood flessen drank aan collega horecaondernemers uit te lenen. Voor zover dit al gebruikelijk zou zijn geweest, had van werknemer verlangd mogen worden dat hij of de barmedewerker een notitie voor Santana had gemaakt, hetgeen niet is gebeurd. Naar het voorlopig oordeel leveren de handelingen van werknemer dan ook een dringende reden voor ontslag op, zodat de vorderingen moet worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 24-09-2009

ECLI: ECLI:NL:RBGRO:2009:BK1276

Zaaknummer: 420725 VV EXPL 09-117

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Vermoeden van ontslag wegens moederschap leidt tot afwijzing ontbindingsverzoek

Werkneemster (40 jaar) is sinds 21 augustus 1998 in dienst van Fluke Biomedical (hierna: Fluke) in de functie van strategisch account manager. Fluke verzoekt thans ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens bedrijfseconomische noodzaak. Volgens haar dient het verkoopteam Europa (bestaande uit vijf personen) te worden gereduceerd tot een persoon. Werkneemster betwist dat sprake is van een noodzaak tot inkrimping en meent dat zij - vanwege haar lange staat van dienst - niet voor ontslag in aanmerking komt. Ten slotte meent werkneemster dat haar ontslag waarschijnlijk verband houdt met haar onlangs genoten ouderschapsverlof en verzoek tot vermindering van de arbeidsduur in verband met moederschap.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het staat een werkgever in beginsel vrij zijn organisatie zo in te richten als het hem het beste voorkomt, maar indien daarbij ontslagen aan de orde zijn dient wel getoetst te kunnen worden of daarbij de geldende normen in acht zijn genomen. Fluke heeft evenwel de bedrijfseconomische noodzaak tot inkrimping van het verkoopteam Europa onvoldoende aangetoond. Voorts heeft Fluke geen duidelijk weerwoord geboden op de stelling van werkneemster dat zij - vanwege haar lange dienstverband - als enig overblijvende werknemer in aanmerking zou komen. Deze beide feiten geven voedsel aan de veronderstelling dat het inderdaad het moederschap en het verlangen minder te gaan werken zijn geweest die ertoe hebben geleid dat er is beslist dat verzocht zou moeten worden het dienstverband met werkneemster te mogen beëindigen. Elk signaal dat bijdraagt aan de gedachte dat dit soort ontslagoverwegingen gehonoreerd worden dient te worden vermeden, en daarom zal de kantonrechter het ontbindingsverzoek afwijzen.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 23-09-2009

ECLI: ECLI:NL:RBSHE:2009:BJ8754

Zaaknummer: 623621

Wetsartikelen: 7:685 BW en 7:670 lid 7 BW

RECHTSPRAAK

Loonvordering en wettelijke verhoging afgewezen wegens verrekening achterstallig loon met schadevergoedingsvordering werkgever

Werknemer is op 9 september 2008 op staande voet ontslagen wegens meervoudige diefstal en verduistering van goederen van werkgever en diens klanten. De meervoudige strafkamer heeft werknemer veroordeeld tot negen maanden hechtenis een schadevergoedingsmaatregel opgelegd alsmede een civiele vordering toegewezen. Thans vordert werknemer achterstallig loon. Werkgever beroept zich op verrekening onder verwijzing naar de toegewezen civiele vordering door de strafrechter. Volgens werknemer kan de werkgever zich niet op verrekening beroepen.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Aangezien de civiele vordering krachtens de onherroepelijkheid van het strafvonnis eveneens onherroepelijk is en hoger dan de salarisaanspraak van werknemer, kan werkgever zich met succes op verrekening beroepen. Dit beroep voldoet immers aan de vereisten van artikel 6:136 BW: de gegrondheid van het verweer is op een (buitengewoon) eenvoudige wijze vast te stellen. De kantonrechter overweegt dat slechts verrekend hoeft te worden met het loonbedrag van € 954,14. De verhoging ex 7:625 BW is naar het oordeel van de kantonrechter niet verschuldigd geworden, omdat op het moment waarop de loonvordering opeisbaar werd, de datum van ontslag op staande voet, aan de kant van werkgever een tegenvordering ter zake van schadevergoeding bestond die met het gehele verschuldigde loon verrekenbaar was, omdat artikel 7:632 BW toepassing miste. Er is geen te late loonbetaling als bedoeld in artikel 7:625 BW, zodat elk beroep op dit artikel faalt. Om dezelfde reden kan er ook geen wettelijke rente verschuldigd zijn.

Volgt afwijzing vordering werknemer.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 23-09-2009

ECLI: ECLI:NL:RBMAA:2009:BJ9118

Zaaknummer: 328571 cv expl 09/0995

Wetsartikelen: 7:625 BW, 7:632 BW en 6:136 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/R. uitgeverij

Ontslag 63-jarige werknemer zonder vergoeding is kennelijk onredelijk

Werknemer (64 jaar) is in 1991 in dienst getreden van R. uitgeverij. R. uitgeverij heeft de arbeidsovereenkomst met toestemming van de CWI opgezegd per 29 augustus 2008. Thans vordert werknemer een schadevergoeding op grond van kennelijk onredelijk ontslag, stellende dat sprake is van een valse of voorgewende reden. Het zou bedrijfseconomisch minder slecht gaan dan voorgespiegeld. Voorts beroept werknemer zich op het gevolgcriterium. Het ontslag tweeënhalf jaar voor het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd is onevenredig zwaar.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Met betrekking tot de valse of voorgewende reden heeft werknemer onvoldoende gesteld. Met betrekking tot het gevolgcriterium dient in het onderhavige geval aan de zijde van werknemer in het bijzonder waarde te worden toegekend aan de lengte van het dienstverband, het feit dat hij op korte termijn de pensioengerechtigde leeftijd zou bereiken en zijn mogelijkheden om op de huidige arbeidsmarkt een baan te vinden. R. uitgeverij heeft weliswaar aangevoerd dat hij er financieel zowel zakelijk als privé niet rooskleurig voorstaat, maar door het ontbreken van uitgebreidere financiële bescheiden heeft hij onvoldoende onderbouwd niet in staat te zijn geweest een, zij het beperkte, financiële voorziening te treffen voor werknemer. Het ontbreken van enige voorziening afgezet tegen de belangen van R. uitgeverij maken dan ook dat het ontslag naar het oordeel van de kantonrechter als kennelijk onredelijk moet worden aangemerkt.

Volgt een schadevergoeding van € 17.500.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 23-09-2009

ECLI: ECLI:NL:RBGRO:2009:BK5725

Zaaknummer: 399058 \ CV EXPL 09-3427

Wetsartikelen: 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Werknemer geen recht op schadevergoeding voor mislopen WIA-uitkering wegens finale kwijting en ontbreken toerekenbare tekortkoming werkgever

Werkneemster is op 1 februari 2000 in dienst getreden van Basell in de functie van secretary CEO en office manager. Vanaf 26 juni 2006 is zij volledig uitgevallen wegens arbeidsongeschiktheid door ziekte. In februari en april 2008 heeft de bedrijfsarts geadviseerd een WIA-aanvraag voor te bereiden. In mei 2008 hebben partijen een beëindigingsovereenkomst gesloten waarbij aan werkneemster een vergoeding ad € 90.000 is toegekend. Partijen hebben elkaar finale kwijting verleend. Op 16 juni 2008 bericht het UWV aan Basell dat zij 60 dagen te laat is met het indienen van een WIA-aanvraag voor werkneemster en legt Basell een loonsanctie op. Werkneemster vordert loon gedurende de door het UWV aan Basell opgelegde loonsanctieperiode (tot 22 augustus 2008). Basell beroept zich primair op de overeengekomen finale kwijtingsclausule. Voorts merkt Basell op dat werkneemster sowieso geen recht zou hebben op loon, omdat zij zonder deugdelijke grond de aanvraag voor de WIA-uitkering later heeft ingediend dan in artikel 64 lid 1 WIA is voorgeschreven (art. 7:629 lid 3 sub f BW).

De kantonrechter oordeelt als volgt. Van een loonvordering kan in casu geen sprake zijn, daar in confesso is dat de arbeidsovereenkomst per 1 juli 2008 is geëindigd. De kantonrechter vat de vordering derhalve op als een schadevergoeding wegens gederfde inkomsten. Anders dan werkneemster stelt, valt uit de adviezen van de bedrijfsarts niet af te leiden dat zij moest wachten met het indienen van een WIA-aanvraag totdat een nader rapport inzake haar arbeidsongeschiktheid was opgesteld. Werkneemster had derhalve tijdig een WIA-aanvraag kunnen indienen. Nu de weigering van het UWV om een WIA-uitkering te verstrekken geen verband houdt met schending van re-integratieverplichtingen van Basell, kan niet worden geoordeeld dat Basell heeft gehandeld in strijd met het goed werkgeverschap. Voorts zijn geen omstandigheden gesteld of gebleken waaruit volgt dat gebondenheid aan de finale kwijtingsclausule naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn.

Volgt afwijzing vordering werknemer.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 23-09-2009

ECLI: ECLI:NL:RBHAA:2009:BJ8812

Zaaknummer: 417433/ CV EXPL 09-2554

Wetsartikelen: 7:629 BW, 6:74 BW, 7:611 BW en 6:248 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever aansprakelijk voor boete chauffeur wegens schending 7:611 BW. Uitzondering op HR 13 juni 2008

Werknemer is op 29 november 2005 in dienst getreden van de rechtsvoorganger van De Rijke, in de functie van chauffeur. Op 17 juli 2007 is werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden met zijn vrachtwagen in botsing gekomen met een viaduct, omdat de vrachtwagen te hoog geladen was. Hierdoor is schade ontstaan aan de machines, het viaduct en aan een passerende vrachtwagen. Aan werknemer is een boete opgelegd van € 750 wegens hinder/gevaar op de weg. Thans vordert werknemer betaling van dit bedrag van De Rijke. Volgens werknemer heeft De Rijke hem namelijk een verkeerde trailer ter beschikking gesteld (een hooglader in plaats van een dieplader). De Rijke beroept zich op het arrest TPG/Abvakabo (Hoge Raad van 13 juni 2008, JAR 2008/185) en stelt dat hij niet aansprakelijk is van boetes van de werknemer.

De kantonrechter oordeelt als volgt. In de uitspraak van 13 juni 2008 heeft de Hoge Raad overwogen dat een wettelijke grondslag voor verhaal van een boete van een werknemer op de werkgever ontbreekt, met dien verstande dat niet valt uit te sluiten dat de werkgever onder bijzondere omstandigheden op grond van artikel 7:611 BW gehouden is een boete voor zijn rekening te nemen. Een dergelijke situatie doet zich hier voor. De werkgever, De Rijke, was namelijk verantwoordelijk voor de wijze van belading en het ter beschikking stellen van het vervoermiddel daad deugdelijk moet zijn. Anders dan bij snelheidsovertredingen, is in casu duidelijk sprake van enige zeggenschap van de werkgever. Onder deze omstandigheden dient De Rijke op grond van artikel 7:611 BW de boete van werknemer voor zijn rekening te nemen. Dit zou slechts anders zijn, indien werknemer zodanig te kort geschoten was in zijn verplichtingen jegens De Rijke dat sprake was van opzet of bewuste roekeloosheid, hetgeen onbetwist niet aan de orde is. Het maken van een (inschattings)fout is daarvoor onvoldoende.

Volgt toewijzing vordering werknemer.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 23-09-2009

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2009:BK4051

Zaaknummer: 947946

Wetsartikelen: 7:661 BW en 7:611 BW

RECHTSPRAAK

Einde van rechtswege krachtens artikel 13 NBBU-CAO

Werknemer is op 14 september 2005 in dienst getreden van Bostacon op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd voor de duur van een project, doch ten hoogste voor de duur van drie jaar. Op de arbeidsovereenkomst was de CAO Bouw van toepassing. Werknemer is voor verschillende opdrachtgevers van Bostacon werkzaam geweest. Bostacon is vanaf 1 januari 2007 lid van de Nederlandse Bond van Bemiddelings- en Uitzendondernemingen. Nadat werknemer zich in oktober 2007 ziek meldt, beroept Bostacon zich op artikel 13 van de NBBU-CAO en stelt zich op het standpunt dat de arbeidsovereenkomst van rechtswege is geëindigd door beëindiging van de uitleenperiode door opdrachtgever. Werknemer stelt zich op het standpunt dat voor beëindiging voorafgaande opzegging noodzakelijk was en beroept zich op artikel 6 BBA.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Uit alle stukken blijkt dat Bostacon zijn werknemers detacheert bij derden. Derhalve moet Bostacon als een uitzendorganisatie worden beschouwd, zodat de arbeidsovereenkomst moet worden aangemerkt als een uitzendovereenkomst ex artikel 7:690 BW. Ten aanzien van de toepasselijke CAO, overweegt de kantonrechter dat werknemer niet gemotiveerd heeft betwist dat vanaf 1 januari 2007 de NBBU-CAO van toepassing is, zodat daarvan kan worden uitgegaan. In de NBBU-CAO is in artikel 13 lid 3 bepaald dat gedurende fase 2 de uitzendovereenkomst ten einde komt doordat de inlener om welke reden dan ook de uitzendkracht niet langer wil of kan inlenen en voorts doordat de uitzendkracht om welke reden dan ook, daaronder begrepen arbeidsongeschiktheid, de bedongen arbeid niet wil of kan verrichten. Dit brengt met zich dat de arbeidsovereenkomst van rechtswege tot een einde is gekomen met de opzegging van de inleenovereenkomst door opdrachtgever.

Volgt afwijzing vordering werknemer.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 23-09-2009

ECLI: ECLI:NL:RBMAA:2009:BJ9710

Zaaknummer: 284029 CV EXPL 08-636

Wetsartikelen: 7:690 BW en 7:667 BW

RECHTSPRAAK

Voorwaardelijke ontbinding na seksueel misbruik verstandelijk gehandicapte door verpleegster

Werkneemster (54 jaar) is sinds 1 oktober 2001 in dienst van de Stichting FKPD. FKPD is een zorginstelling voor geestelijk en lichamelijk gehandicapten. Werkneemster is op 14 mei 2009 geschorst en kort daarna op staande voet ontslagen, wegens het vermoeden dat zij een mannelijke cliënt seksueel zou hebben misbruikt en beroofd. Thans verzoekt FKPD voorwaardelijke ontbinding van de arbeidsovereenkomst primair op grond van een dringende reden en subsidiair op grond van veranderingen van de omstandigheden.

Het Gerecht in Eerste Aanleg oordeelt als volgt. Voor de vermeende diefstal is onvoldoende bewijs geleverd. Ook de vermeende seksuele handelingen, acht het Gerecht onvoldoende om ontbinding wegens een dringende reden te rechtvaardigen. Wel acht het Gerecht sprake van een verstoorde arbeidsrelatie. Ook indien in rechte komt vast te staan dat geen sprake is van een terecht verleend ontslag op staande voet, leveren overige omstandigheden (slecht functioneren van werkneemster) voldoende grond op om de arbeidsovereenkomst te ontbinden. Daarbij kan aan werkneemster een verwijt worden gemaakt. Het Gerecht is van oordeel dat aan werkneemster een vergoeding toekomt van € 15.000 bruto.

Instantie: Gerecht in Eerste Aanleg van de Nederlandse Antillen

Datum uitspraak: 23-09-2009

ECLI: ECLI:NL:OGEANA:2009:BK1502

Zaaknummer: EJ74/2009

Wetsartikelen: 7:685 BW en 7:677 BW

RECHTSPRAAK

Afwijzing ontbindingsverzoek frequent ziekteverzuim wegens reflexwerking opzegverbod. Verstoorde arbeidsrelatie niet aannemelijk geworden

Werkgever verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst van werknemer wegens frequent ziekteverzuim en een verstoorde arbeidsrelatie. Met betrekking tot het frequent ziekteverzuim heeft werkgever aangetoond dat werknemer in de periode 2001 tot 2009 in totaal 588 dagen ziek is geweest (ruim 26,5% van de arbeidstijd). Met betrekking tot de verstoorde arbeidsrelatie heeft de werkgever het gesteld dat werknemer zich 'zieker' zou hebben voorgedaan dan hij in werkelijkheid was. Tijdens de laatste ziekteperiode stelde werknemer dat hij niet of nauwelijks in staat was te lopen in verband met een knieblesure. Kort na het bezoek van de werkgever aan het adres werknemer, werd werknemer echter buiten gesignaleerd terwijl hij zonder veel moeite en zonder krukken zijn hond aan het uitlaten was. Het vertrouwen bij werkgever en collega-werknemers zou zijn komen te ontvallen, aldus werkgever.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Omdat het verzoek zowel tijdens als (mede) wegens ziekte is ingediend, geldt de reflexwerking van het opzegverbod tijdens ziekte. Dit betekent dat het ontbindingsverzoek niet kan worden ingewilligd, tenzij zich omstandigheden voordoen die een zodanig gewichtige reden vormen dat de arbeidsovereenkomst billijkheidshalve toch behoort te eindigen, aldus de wetsgeschiedenis (Kamerstukken I 1997/98, 25 263, nr. 132d, p.15). Dergelijke omstandigheden doen zich evenwel niet voor. Van belang acht de kantonrechter dat het ziekteverzuim voornamelijk aaneengesloten heeft plaatsgevonden, zodat de organisatorische problemen zich niet of minder snel voordoen. Voorts heeft de werkgever onvoldoende gesteld dat het ziekteverzuim invloed heeft gehad op de collegialiteit van de overige werknemers en organisatie. Het verzoek moet op deze grond worden afgewezen.

Ten aanzien van de verstoorde arbeidsrelatie oordeelt de kantonrechter, dat werknemer op advies van de huisarts dagelijks een korte periode zonder krukken moest wandelen. Indien de werkgever twijfelde aan de arbeidsongeschiktheid van werknemer, dan had hij het loon

kunnen opschorten en/of een deskundigenoordeel kunnen verlangen. Hoewel werkgever doet voorkomen alsof werknemer onhoudbaar is op de afdeling, heeft hij werknemer onlangs nog een positieve beoordeling gegeven. Ook de stelling dat collega-werknemers niet meer met werknemer willen samenwerken, is niet in rechte komen vast te staan, zodat ook deze grond niet tot ontbinding leidt.

Volgt afwijzing van het verzoek.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 23-09-2009

ECLI: ECLI:NL:RBZLY:2009:BKo743

Zaaknummer: 462779 HA VERZ 09-301

Wetsartikelen: 7:685 BW en 7:670 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever van klaagster gehouden schadevergoeding te betalen aan ontslagen werknemer wegens onzorgvuldig handelen leidinggevende

Nadat door een werkneemster van Uitzendbureau BV klachten zijn geuit over een medewerker van het in hetzelfde bedrijfspannd gevestigde CWI, heeft het CWI werknemer ontslagen middels ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Aan werknemer is door de kantonrechter een vergoeding van € 0,75 toegekend. Thans vordert werknemer CWI schadevergoeding van de leidinggevende van Uitzendbureau BV en Uitzendbureau BV ex artikel 6:170 BW wegens onrechtmatig handelen van haar ondergeschikte.

De rechtbank oordeelt als volgt. De leidinggevende van werkneemster heeft onzorgvuldig gehandeld jegens werknemer CWI door de klachten van werkneemster direct door te spelen naar het CWI zonder eerst zelfstandig onderzoek te doen naar de juistheid en gegrondheid van de ernst van de feiten. Omdat de leidinggevende in de uitoefening van zijn beroep heeft gehandeld, is Uitzendbureau BV ook aansprakelijk. Werknemer CWI heeft recht op een schadevergoeding. Onderdeel van deze schadevergoeding zijn de proceskosten van de tussen CWI en werknemer gevoerde 685-procedure. Volgens de rechtbank is de klacht van het Uitzendbureau BV immers aanleiding voor de 685-procedure geweest.

Volgt toewijzing vordering werknemer CWI.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 15-09-2009

ECLI: ECLI:NL:RBARN:2009:BK0297

Zaaknummer: 180855 / HA ZA 09-232

Wetsartikelen: 6:162 BW en 6:170 BW