

Nieuwsbrief AR Updates - Nummer 12, 2012

Nummer 12, 2012

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:2012:BVo636 23-03-2012

werknemer/werkgever

Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2012:BV2372 23-03-2012

werkgever/werknemer

Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2012:BVo616 23-03-2012

Davelaar/Allspan Barneveld B.V.

Hof

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARN:2012:BV9595 20-03-2012

werknemer/werkgever

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHLEE:2012:BV9642 20-03-2012

werkneemster/X Personeelsdiensten B.V.

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2012:BV9235 16-03-2012

Ondernemingsraad van de Politieregio Flevoland/Politieregio Flevoland

Rechtbank

Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBALM:2012:BV9810 22-03-2012

werkneemster/werkgever

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBUTR:2012:BV9586 20-03-2012

werkneemster/werkgever

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBARN:2012:BV9483 19-03-2012

Blokker BV/werknemer

Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBALM:2012:BV9715 15-03-2012

werkneemster/werkgever c.s.

Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBSHE:2012:BV9599 15-03-2012

werkgeefster/werknemer

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBHAA:2012:BV9598 07-03-2012

Ondernemingsraad Novio NV/Connexxion Holding NV c.s.

Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBBRE:2012:BV9377 06-03-2012

werkneemster/NV

Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBASS:2012:BX3754 21-02-2012

werknemer/Nederlandse Aardolie Maatschappij BV

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBSGR:2011:BV8095 07-12-2011

werkgever/werknemer

Uitspraken zonder ECLI

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 28-02-2012

ABN AMRO/Krom

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen 22-02-2012

UWV WERKbedrijf

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

Rechtbank Amsterdam 09-03-2012

Arcadis Nederland BV/werknemer

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

Rechtbank Zeeland-West-Brabant 08-03-2012

werkneemster/Stichting Laurens

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

ABN AMRO/Krom

Conversie arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd ABN AMRO in onbepaalde tijd op grond van artikel 7:611 BW. Bank heeft afwijking van ‘de regel’ onvoldoende gemotiveerd en aannemelijk kunnen maken

Werknemer is vanaf 2 oktober 2006 werkzaam voor ABN AMRO. Tot 1 oktober 2007 verrichtte hij deze werkzaamheden op basis van een uitzendovereenkomst met Randstand. Vanaf 2 oktober 2007 heeft werknemer telkens op basis van een arbeidsovereenkomst voor de duur van een jaar voor ABN AMRO gewerkt. In de toepasselijke cao is bepaald dat als uitgangspunt heeft te gelden een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd en dat slechts indien sprake is van nader genoemde omstandigheden een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd gerechtvaardigd is. In afwijking van de wet telt een uitzendperiode niet mee in de keten van tijdelijke contracten, aldus de cao. Werknemer stelt zich op het standpunt dat geen van de genoemde omstandigheden zich feitelijk voordeden ten tijde van het aanbieden en verlengen van de arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd. Volgens hem is hem ten onrechte een bepaaldetijdscontract aangeboden en vordert hij wedertewerkstelling en loonbetaling vanaf oktober 2010.

Het hof oordeelt als volgt. ABN AMRO heeft zich krachtens zijn cao en het goed werkgeverschap ertoe verplicht uitdrukkelijk aan te geven waarom van de hoofdregel (arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd) wordt afgeweken. In de onderhavige zaak heeft ABN AMRO enkel de omstandigheden (alle!) genoemd in de cao opgesomd, waardoor het niet kenbaar is geworden op grond van welke omstandigheid werknemer geen arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd is aangeboden. Daarnaast is onvoldoende duidelijk wat onder de omstandigheid ‘wegens piekvorming’ moet worden verstaan. De getoonde statistieken van ABN AMRO zijn onvoldoende om die piekvormingsomstandigheid te rechtvaardigen. Anders dan ABN AMRO meent, is het hof van oordeel dat het schenden van deze cao-norm en het goed werkgeverschap met zich brengen dat de laatste overeenkomst moet worden beschouwd als een van onbepaalde tijd.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 28-02-2012

Zaaknummer: 200.085112

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Werkgeversaansprakelijkheid bij onzekere toedracht ongeval en onzekerheid omtrent schade. Werknemer dient schade en causaal verband te bewijzen, ook al heeft werkgever zijn zorgplicht geschonden

Werknemer (geboren 1947) is in 2000 in dienst getreden van werkgever als veerman. Op 18 augustus 2002 omstreeks 18.30 uur is de door werknemer bestuurde veerboot op de veerstoep te Lomm vastgelopen. Werknemer heeft vergeefs getracht de veerpont los te krijgen. Verweerder 2, die op een nabij gelegen camping verbleef, heeft zijn hulp aan werknemer aangeboden. Verweerder 2 heeft vanuit de stuurhut van de veerboot door middel van 'de joystick' de hydraulische klep van de veerboot bediend. Omdat de veerpont niet los kwam, heeft werknemer vervolgens getracht deze los te wrikken door een dopsleutel onder de hydraulische klep te steken en daarmee de klep heen en weer te wrikken. Werknemer heeft vervolgens contact opgenomen met werkgever, die hem verbood zelf te trachten de klep in beweging te krijgen. Werknemer heeft vervolgens nogmaals getracht met wrikken de klep in beweging te krijgen. Volgens werknemer is toen de klep gevallen, waardoor hij thans schade (whiplash) lijdt. Werknemer heeft zowel verweerder 2 als zijn eigen werkgever aansprakelijk gesteld. Volgens werknemer moet verweerder 2 als hulppersoon van werkgever worden beschouwd. De kantonrechter en het hof verwerpen deze opvatting. Het hof heeft geoordeeld dat de werkgever zijn zorgplicht heeft geschonden, maar dat werknemer niet overtuigend heeft aangetoond dat door het ongeval schade is geleden. Tegen dit oordeel keert werknemer zich in cassatie stellende dat het hof daarmee artikel 7:658 BW verkeerd heeft toegepast. Bij een schending van de zorgplicht hoeft werknemer het causale verband niet aan te tonen, aldus werknemer.

De advocaat-generaal concludeert als volgt. 's Hofs oordeel geeft geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting. Anders dan het onderdeel betoogt, is het namelijk ook ingeval de werkgever tekort is geschoten in de nakoming van de in artikel 7:658 lid 1 BW bedoelde zorgplicht in beginsel aan de werknemer om te stellen en zo nodig te bewijzen dat hij schade heeft geleden. De door het onderdeel bepleite opvatting zou een juridische revolutie ontketen die de deur

zou openzetten voor personen die uit een arbeidsongeval een slaatje willen slaan.

De Hoge Raad oordeelt als volgt. De in het middel aangevoerde klachten kunnen niet tot cassatie leiden. Zulks behoeft, gezien artikel 81 Wet RO, geen nadere motivering nu de klachten niet nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 23-03-2012

ECLI: ECLI:NL:HR:2012:BVo636

Zaaknummer: 11/00888

Rechters: A.M.J. van Buchem-Spapens, M.A. Loth en G. Snijders

Advocaten: A.H. Vermeulen, D. Rijpma, A. van Staden ten Brink en M.E. Franke

Wetsartikelen: 7:658 BW en 6:170 BW

RECHTSPRAAK

werkgever/werknemer

Uitleg strofe ‘van en naar het werk’ bij reiskostenvergoeding CAO voor het Schilders-, Afwerkings- en Glaszetbedrijf. Van standplaats naar werk of van huisadres naar werk?

Werknemer is sinds 2005 in dienst van werkgever. Op de arbeidsovereenkomst is de van kracht zijnde CAO voor het Schilders-, Afwerkings- en Glaszetbedrijf (hierna: de cao) van toepassing verklaard. Partijen zijn verdeeld over de uitleg van artikel 39 en 40 cao, waarin een reiskostenvergoeding ‘van en naar het werk’ is opgenomen. Volgens werknemer moet deze bepaling aldus worden gelezen dat de reis vanaf het huisadres naar de vestiging van de werkgever (en eventueel daarvandaan naar een derde locatie) voor vergoeding in aanmerking komt. Volgens werkgever is met deze bepaling bedoeld de reis vanaf de vestiging van de werkgever naar het feitelijke werk. Het hof heeft werknemer in het gelijk gesteld, onder meer omdat uit de bijlage blijkt dat voor buitenlandse werknemers als vertrekpunt hun vaste woon- en verblijfplaats heeft te gelden. Deze bepaling zou in de uitleg van werkgever zinledig zijn. Tegen dit oordeel keert werkgever zich in cassatie. Hij stelt zich op het standpunt dat de uitleg van het hof aan de strofe ‘van en naar het werk’ onredelijk, want ongebruikelijk, is.

De advocaat-generaal concludeert als volgt. De genoemde stelling is een feitelijk novum, waarvoor in cassatie geen plaats is.

De Hoge Raad oordeelt als volgt. De in het middel aangevoerde klachten kunnen niet tot cassatie leiden. Zulks behoeft, gezien artikel 81 Wet RO, geen nadere motivering nu de klachten niet nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 23-03-2012

ECLI: ECLI:NL:HR:2012:BV2372

Zaaknummer: 11/01650

Rechters: A.M.J. van Buchem-Spapens, M.A. Loth en G. Snijders

Advocaten: R.A.A. Duk

Wetsartikelen: 39 CAO voor het Schilders-, Afwerkings- en Glaszetbedrijf, 40 CAO voor het Schilders-, Afwerkings- en Glaszetbedrijf, 79 Wet RO en 81 Wet RO

RECHTSPRAAK

Davelaar/Allspan Barneveld B.V.

Artikel 7:658 lid 4 BW ook van toepassing op zelfstandig ondernemers. Een persoon in de zin van lid 4. Uitoefening van beroep of bedrijf omvat mede de feitelijke werkzaamheden van een bedrijf, niet alleen die werkzaamheden die in het verlengde liggen van de ‘core business’

Davelaar is een kleine zelfstandige (hij had eind 2004/begin 2005 één werknemer in dienst). Hij heeft een eenmanszaak en maakt in opdracht staalconstructies en machines. Daarnaast verricht hij revisies en reparaties aan machines. Davelaar verrichtte regelmatig werkzaamheden voor Allspan, een bedrijf dat resthout uit de houtindustrie verwerkt tot houtkrullen en houtkorrels. Eind 2004/begin 2005 heeft Davelaar een aantal weken werkzaamheden verricht aan een vezelverwerkingsmachine in een aan Allspan gelieerde onderneming, te weten Royalspan. Op 8 februari 2005 is hij ter observatie van een van de machines op een ‘schroefvoeding zeef’ geklommen. Tijdens het lopen op de schroef is Davelaar door een breekplaat gezakt en is hij in de desbetreffende draaiende schroef terechtgekomen. Als gevolg van dit ernstig ongeval is zijn rechterbeen boven de knie geamputeerd. Uit het ongevalsrapport blijkt dat op de breekplaat is vermeld dat men hierop niet mag lopen/staan. Ten gevolge van de stoffige omgeving was deze aanduiding vermoedelijk niet (goed) zichtbaar. Davelaar kan geen beroep doen op een arbeidsongeschiktheidsverzekering, omdat hij een dergelijke verzekering niet heeft afgesloten. Davelaar heeft vervolgens Allspan aansprakelijk gesteld voor de schade, stellende dat hij als onderaannemer van Allspan werkzaamheden voor Royalspan heeft verricht. De rechtbank heeft geoordeeld dat de werkzaamheden van Davelaar niet zijn verricht in de uitoefening van het beroep of bedrijf van Allspan als bedoeld in artikel 7:658 lid 4 BW. Reparatie- of revisiewerkzaamheden van machines kunnen – anders dan het gewone onderhoud – bezwaarlijk worden beschouwd als werkzaamheden in het verlengde van het beroep of bedrijf van Allspan. Het hof heeft dit oordeel bekrachtigd en in een overweging ten overvloede opgemerkt dat het voorts de vraag is of een ‘zelfstandig ondernemer’ überhaupt kan worden aangemerkt als ‘een persoon’ in de zin van artikel 7:658 lid 4 BW. Naar het oordeel van het hof kan uit de parlementaire geschiedenis en uit de plaatsing van de bepaling in Titel 7.10 BW,

worden afgeleid dat de wetgever heeft beoogd de bescherming van artikel 7:658 BW enkel aan werknemers aan te bieden en niet ook aan zelfstandigen. Zij (zelfstandigen) dienen zichzelf tegen dit risico te verzekeren. Anderzijds zouden kleine zelfstandigen mogelijk wel onder de bescherming van het vierde lid kunnen vallen, omdat zij niet altijd over een behoorlijke verzekering beschikken, aldus het hof. In cassatie klaagt Davelaar met name over (1) de beperkte opvatting van het hof dat een zelfstandig ondernemer niet 'een persoon' ex artikel 7:658 lid 4 BW zou kunnen zijn; en (2) dat het hof blijkt heeft gegeven van een onjuiste rechtstoepassing, dan wel onbegrijpelijke motivering dat de werkzaamheden van Davelaar niet in de uitoefening van het beroep of bedrijf van Allspan zijn verricht.

De Hoge Raad oordeelt als volgt. Onderdeel 1 is voorgedragen voor zover het hof heeft geoordeeld dat Davelaar niet kan worden aangemerkt als 'een persoon' als bedoeld in artikel 7:658 lid 4 BW. Deze lezing mist feitelijke grondslag, omdat het hof in het midden heeft gelaten of Davelaar als 'een persoon' in vorenbedoelde zin kan worden aangemerkt. Het onderdeel kan derhalve niet tot cassatie leiden. Niettemin gaat de Hoge Raad volledigheidshalve in op de vraag of de bepaling ook toepassing kan vinden in het geval dat de arbeid door een zelfstandig ondernemer op grond van een overeenkomst van aanneming van werk wordt verricht. Achtergrond van het nieuwe lid 4 is dat de vrijheid van degene die een beroep of bedrijf uitoefent om te kiezen voor het laten verrichten van het werk door werknemers of door anderen niet van invloed behoort te zijn op de rechtspositie van degene die het werk verricht en betrokken raakt bij een bedrijfsongeval of anderszins schade oploopt. Met andere woorden: een werkgever die zijn zorgverplichtingen niet nakomt dient op gelijke voet aansprakelijk te zijn voor de schade van werknemers en anderen die bij hem werkzaam zijn (*Kamerstukken I 1998/99*, 26 257, nr. 110b, p. 7). Uit deze passages, in het bijzonder uit de bewoordingen 'op gelijke voet', kan als bedoeling van de wetgever worden afgeleid dat de bepaling ertoe strekt bescherming te bieden aan personen die zich, wat betreft de door de werkgever in acht te nemen zorgverplichtingen, in een met een werknemer vergelijkbare positie bevinden. Dit brengt mee dat artikel 7:658 lid 4 BW zich voor toepassing leent indien de persoon die buiten dienstbetrekking werkzaamheden verricht, voor de zorg voor zijn veiligheid (mede) afhankelijk is van degene voor wie hij die werkzaamheden verricht. Of dit het geval is, zal aan de hand van de omstandigheden van het geval bepaald moeten worden, waarbij onder meer van belang zijn de feitelijke verhouding tussen betrokkenen en de aard van de verrichte werkzaamheden, en de mate waarin de 'werkgever', al dan niet door middel van hulppersonen, invloed heeft op de werkomstandigheden van degene die de werkzaamheden verricht en op de daarmee verband houdende veiligheidsrisico's. Davelaar heeft in opdracht van Allspan technische (reparatie)werkzaamheden verricht in het bedrijf van Royalspan. De omstandigheid dat Davelaar, een kleine zelfstandige, bedoelde werkzaamheden als (onder)aannemer heeft verricht, staat op zichzelf niet aan een beroep op

artikel 7:658 lid 4 BW in de weg.

Voor toepassing van artikel 7:658 lid 4 BW is tevens vereist dat de werkzaamheden hebben plaatsgevonden ‘in de uitoefening van het beroep of bedrijf’ van degene in wiens opdracht de arbeid is verricht. Door de minister is in dit verband opgemerkt dat het moet gaan om ‘werkzaamheden die de derde in het kader van de uitoefening van zijn beroep of bedrijf ook door eigen werknemers had kunnen laten verrichten’ (*Kamerstukken II* 1998/99, 26 257, nr. 7, p. 15). In de wetsgeschiedenis zijn verder geen criteria geformuleerd aan de hand waarvan kan worden beoordeeld of sprake is geweest van werkzaamheden ‘in de uitoefening van zijn beroep of bedrijf’ als bedoeld in artikel 7:658 lid 4 BW. Aangenomen moet worden dat de reikwijdte van de bepaling niet beperkt is tot werkzaamheden die tot het wezen van de beroeps- of bedrijfsuitoefening van de desbetreffende opdrachtgever kunnen worden gerekend of normaal gesproken in het verlengde daarvan liggen. Mede gelet op het beschermingskarakter van artikel 7:658 lid 4 BW kunnen daaronder ook andere werkzaamheden vallen, waarbij bepalend is of de verrichte werkzaamheden, gelet op de wijze waarop de desbetreffende opdrachtgever aan zijn beroep of bedrijf invulling pleegt te geven, feitelijk tot zijn beroeps- of bedrijfsuitoefening behoren. Dit zal aan de hand van de omstandigheden van het geval beoordeeld moeten worden. Het hof heeft geoordeeld dat de bedrijfsuitoefening van Allspan bestaat in het verwerken van resthout uit de houtindustrie tot houtkrullen en houtkorrels en dat zij daarbij gebruikmaakt van vezelverwerkingsmachines, dat het in de rede ligt regulier onderhoudswerk aan die machines nog aan te merken als werk dat wordt verricht in de uitoefening van het bedrijf van Allspan nu dergelijk onderhoudswerk ‘in het verlengde ligt van de verwerking van resthout’, maar dat reparatie- of revisiewerkzaamheden van zulke machines ‘bezwaarlijk kunnen worden gerekend tot het verwerken van resthout tot houtkrullen en houtkorrels en dus tot de bedrijfsuitoefening van Allspan’. Davelaar klaagt, aldus de Hoge Raad, terecht dat het hof daarmee blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting. Dat de onderhavige reparatie- of revisiewerkzaamheden in het algemeen niet behoren tot de werkzaamheden die in het verlengde liggen van de verwerking van resthout, sluit op zichzelf niet uit dat sprake is geweest van werkzaamheden ‘in de uitoefening van zijn beroep of bedrijf’ als bedoeld in artikel 7:658 lid 4 BW. Van zodanige werkzaamheden is immers ook sprake indien die reparatie- of revisiewerkzaamheden, gelet op de wijze waarop Allspan invulling placht te geven aan haar bedrijf, feitelijk tot haar bedrijfsuitoefening behoorden. Vanwege de nauwe betrokkenheid van de bestuurder van Allspan bij het verrichten van reparatie- en revisiewerkzaamheden, alsmede het feit dat Allspan feitelijk het verrichten van reparatiewerkzaamheden als bedrijfsactiviteit had, is het oordeel van het hof rechtens onjuist, dan wel onbegrijpelijk. Volgt vernietiging van het bestreden arrest.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 23-03-2012

ECLI: ECLI:NL:HR:2012:BVo616

Zaaknummer: 10/05217

Rechters: C.A. Streefkerk, W.D.H. Asser, M.A. Loth, G. Snijders en J.B. Fleers

Advocaten: P.A. Ruig, S.F. Sageel, L.B. de Graaf en G.R. den Dekker

Wetsartikelen: 7:658 lid 4 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/X Personeelsdiensten B.V.

Enkele feit dat in considerans van vaststellingsovereenkomst een arbeidsomvang van 80 uur per maand is vermeld, brengt niet met zich dat de werkgever het ‘te veel betaalde loon’ mag verrekenen. Uitleg vaststellingsovereenkomst

Werkneemster is sinds 2005 als beveiligingsmedewerker in dienst van werkgever op basis van een oproepovereenkomst. Zij werkte gemiddeld 80 uur per maand. Werkneemster heeft zich per 22 juni 2008 ziek gemeld met klachten die verband hielden met haar zwangerschap. Het UWV heeft haar gedurende de periode van 22 juni 2008 tot 6 juli 2009 een uitkering op grond van de Ziektewet verstrekt. Het UWV heeft gedurende deze periode een uitkering betaald die was gebaseerd op een hoger aantal uren dan 80 uren per maand. Ook is het UWV van een ander dagloon uitgegaan dan het dagloon dat werkgever bij arbeidsongeschiktheid behoefde te betalen. Werkneemster is in augustus opnieuw uitgevallen en heeft niet meer gewerkt. Werkgever heeft vervolgens het (te hoge) loon gelijk aan de UWV-uitkering betaald tot en met december 2009. De verhouding tussen partijen is verstoord geraakt en zij zijn overeengekomen de arbeidsovereenkomst te beëindigen. De daartoe gesloten vaststellingsovereenkomst is schriftelijk vastgelegd en door partijen op 19 januari 2010 ondertekend. In deze vaststellingsovereenkomst is onder meer in de considerans bepaald dat werkneemster 80 uur per maand werkt. Bij de eindafrekening heeft werkgever het te veel betaalde loon verrekend met de nog openstaande loonbetalingen. Volgens werkneemster mag de vaststellingsovereenkomst niet aldus worden uitgelegd dat uit de vermelding ‘80 uur per maand’ volgt dat het meerdere zal worden verrekend. De kanonrechter heeft haar vorderingen afgewezen.

Het hof oordeelt als volgt. Het stelt voorop dat de vraag wat tussen partijen ter zake van de verrekening van in 2009 te veel betaald salaris heeft te gelden, niet enkel kan worden beantwoord op grond van de taalkundige uitleg van de bewoordingen van de vaststellingsovereenkomst. 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 (de zgn. Haviltex-maatstaf). Nu

de door partijen gemaakte afspraken schriftelijk zijn vastgelegd, is in praktisch opzicht de taalkundige betekenis die de bewoordingen, gelezen in de context van dat geschrift als geheel, in (de desbetreffende kring van) het maatschappelijke verkeer normaal gesproken hebben, bij de uitleg van dat geschrift wel van groot belang (HR 20 april 2004, LJN AO1427, *NJ* 2005, 493). In dit verband overweegt het hof dat de vaststellingsovereenkomst is gesloten in het kader van de beëindiging van de tussen partijen bestaande arbeidsovereenkomst. Uit de tekst van de overeenkomst is niet af te leiden wat partijen over het al dan niet verrekenen van het in 2009 te veel door werkgever betaalde salaris zijn overeengekomen. Er moet van worden uitgegaan dat partijen ten tijde van het sluiten van de vaststellingsovereenkomst ermee bekend waren dat werkgever in 2009 te veel salaris aan werkneemster had betaald. Wel blijkt uit de stellingen van partijen dat het hun ten tijde van het sluiten van de overeenkomst niet bekend was om welk bedrag het ging. Het hof overweegt volledigheidshalve dat niet is gebleken dat werkneemster een verwijt te maken valt van het feit dat werkgever haar in 2009 te veel salaris heeft betaald. Eveneens is van belang dat vaststaat dat werkgever tijdens de onderhandelingen die aan het sluiten van de vaststellingsovereenkomst vooraf zijn gegaan, nimmer heeft ingebracht dat zij het in 2009 te veel betaalde loon wilde verrekenen met het aan werkneemster na december 2009 tot het einde van het dienstverband toekomende salaris. Dat betekent dat uit de tussen partijen gevoerde onderhandelingen niet kan worden afgeleid wat hun omtrent het al dan niet verrekenen van in 2009 te veel betaald salaris voor ogen heeft gestaan. Uit het enkele feit dat partijen in de considerans van de vaststellingsovereenkomst hebben opgenomen dat moet worden uitgegaan van een arbeidsomvang van 80 uren per maand, kan zonder verdere toelichting, die ontbreekt, niet worden afgeleid dat partijen daarmee tevens hebben beoogd de arbeidsomvang gedurende de periode juli tot en met november 2009 dienovereenkomstig vast te stellen met daarbij de gehoudenheden van werkneemster het te veel betaalde salaris terug te betalen. De vordering van werkneemster wordt derhalve alsnog toegewezen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 20-03-2012

ECLI: ECLI:NL:GHLEE:2012:BV9642

Zaaknummer: 200.082.132/01

Rechters: J.H. Kuiper, J.M. der Rowel-van Linde en M.C.D. Boon-Niks

Advocaten: G. Machiels en M.M.J. Arts

Wetsartikelen: 6:127 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Thuiswerker op staande voet ontslagen kort na indiensttreding wegens leugen over bezoek van klant. Ontslag gerechtvaardigd daar werknemer nog het vertrouwen van werkgever moest winnen

Werknemer is op staande voet ontslagen kort nadat hij in dienst is getreden van werkgever. Werknemer heeft het vertrouwen van werkgever ernstig geschonden door voor te houden dat hij een klant heeft bezocht en reiskosten had gemaakt, terwijl dit niet het geval bleek te zijn. Werkgever heeft de gefixeerde schadevergoeding verrekend met de eindafrekening van werknemer. In hoger beroep stelt werknemer onder meer dat het ontslag op staande voet een te vergaand middel is geweest en dat er geen verrekening had mogen plaatsvinden.

Het hof oordeelt als volgt. Een werknemer die van huis uit mag werken en de kosten voor bezoek aan klanten mag declareren, dient zich te realiseren dat zijn werkgever niet in staat is dagelijks toezicht op zijn handelen te houden en dus afhankelijk is van de eerlijkheid waarmee de werknemer omgaat met het in hem gestelde vertrouwen. Door in strijd met de waarheid op te geven dat hij een bepaalde klant bezocht heeft en reiskosten te declareren, terwijl hij die klant niet heeft bezocht en geen reiskosten heeft gemaakt, heeft werknemer dat vertrouwen ernstig geschonden. Juist omdat hij nog maar kort voor werkgever werkte, kon werknemer dit niet afdoen als een incident van ondergeschikte betekenis. Hij moest het in hem gestelde vertrouwen immers nog waarmaken. Het hof ziet geen rechtvaardigingsgrond in het gegeven dat werknemer wel telefoonkosten heeft gemaakt en langer op zijn salaris heeft moeten wachten dan behoort en acht het ontslag op staande voet gelet op alle omstandigheden van het geval en na afweging van de betrokken belangen terecht verleend.

Werknemer heeft daarnaast nog aangevoerd dat beslag op een loonvordering maar beperkt mogelijk is. Het hof oordeelt dat werknemer er dan evenwel aan voorbij ziet dat hier geen sprake is van beslag, maar van een afrekening bij het einde van een arbeidsovereenkomst. Artikel 7:632 lid 1 BW laat dan onbeperkt verrekening toe.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 20-03-2012

ECLI: ECLI:NL:GHARN:2012:BV9595

Zaaknummer: 200.024.952/01

Rechters: K.E. Mollema, M.E.L. Fikkers en M.C.D. Boon-Niks

Advocaten: M.J. Hüsen en R.P.P. Caubo

Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:678 BW en 7:632 BW

RECHTSPRAAK

Ondernemingsraad van de Politieregio Flevoland/Politieregio Flevoland

Besluit tot samenwerking Politieregio Flevoland met Politieregio Gooi en Vechtstreek op locatie Naarden onredelijk. Politieregio Flevoland is ernstig tekortgeschoten in haar motiveringsplicht bij de gewijzigde adviesaanvraag

In december 2007 is het rapport 'Algemene Doorlichting Rampenbestrijding, de stand van zaken 2003-2007', opgesteld door de Inspectie Openbare Orde en Veiligheid van het ministerie van Veiligheid en Justitie (IOOV), verschenen. Op grond van dit rapport moet geconcludeerd worden dat de gemeenschappelijke meldkamer (GMK) van Flevoland, evenals die van Gooi en Vechtstreek, bij een crisis, ramp of grootschalig optreden nauwelijks in staat zijn om zelfstandig te voldoen aan de minimumeisen die gelden voor een meldkamer 'met een volwaardige meld- en opschalingsfunctie', zoals deze beide meldkamers. Sindsdien is het samenvoegen van deze twee meldkamers met het oog op de noodzakelijke kwaliteitsverbetering voorwerp van overleg geweest. Bij brief van 15 augustus 2011 heeft Politieregio Flevoland tezamen met Politieregio Gooi en Vechtstreek aan de beide betrokken ondernemingsraden advies gevraagd over de samenvoeging van de beide meldkamers op de locatie Naarden. Tijdens een overlegvergadering van 27 oktober 2011 heeft korpschef Woelders aan de ondernemingsraad meegedeeld dat het niet langer de bedoeling was om de meldkamers op de locatie Naarden samen te voegen en dat het thans de bedoeling was dat de beide meldkamers op die locatie zouden samenwerken. De ondernemingsraad heeft vervolgens gemeld dat hem geen schriftelijk 'wijzigingsverzoek' is gedaan in de zin van de WOR. Voorts heeft de ondernemingsraad erop gewezen dat de korpschef niet is ingegaan op het eerdere negatieve advies en heeft hij zijn twijfels uitgesproken over de zorgvuldigheid waarmee is gekozen voor de locatie Naarden. Nadat vanuit het ministerie opnieuw op actie is aangedrongen, heeft Woelders de ondernemingsraad bij brief van 15 december 2011 bericht te hebben besloten 'tot het realiseren van één meldkamer te Naarden en tot de daarmee gepaard gaande investeringen' en de standplaats van de Flevolandse medewerkers te wijzigen van Lelystad in Naarden. Tegen dit besluit keert de ondernemingsraad zich met een drietal

klachten: (a) Het besluit tot samenwerking is feitelijk een besluit tot samenvoeging van de gemeenschappelijke meldkamers zodat op grond van hoofdstuk VII.b van het Besluit algemene rechtspositie politie (BARP) een rol is weggelegd voor de Commissie voor georganiseerd overleg in politie- en ambtenarenzaken. Deze rol is veronachtzaamd. (b) Niet valt in te zien op grond waarvan vooruitlopend op de besluitvorming met betrekking tot Operationeel Centrum Midden Nederland (OCMNL) nu haast moet worden gemaakt en hoge kosten moeten worden gemaakt, terwijl er ook minder ingrijpende en minder kostbare oplossingen voorhanden lijken te zijn. (c) Politieregio Flevoland heeft de afwijking van het advies niet adequaat gemotiveerd en op diverse punten onduidelijkheid laten bestaan.

De Ondernemingskamer oordeelt als volgt. Anders dan de ondernemingsraad meent is geen sprake van 'samenvoeging' in de zin van het BARP. De Ondernemingskamer stelt vast dat de regeling van hoofdstuk VII.b BARP gelet op de inhoud ervan in het bijzonder betrekking heeft op reorganisaties die leiden tot ontslag, wijziging van functies, herplaatsing en dergelijke. Gelet daarop en op de omstandigheid dat het besluit in zijn gewijzigde vorm in ieder geval dergelijke gevolgen niet (langer) beoogt, is het niet onaannemelijk en evenmin onbegrijpelijk, dat Politieregio Flevoland gemeend heeft dat de bonden haar opvatting, dat het hier niet (langer) om een reorganisatie in de zin van voormelde regeling ging, deelde, althans aan het desbetreffende overleg geen behoefte meer had. Dit betekent dat de omstandigheid dat dat overleg niet heeft plaatsgevonden in het kader van deze procedure niet aan Politieregio Flevoland kan worden tegengeworpen.

De verwijten dat het advies en de afwijkingen daarvan onvoldoende zijn gemotiveerd, zijn evenwel gegrond. De Politieregio Flevoland heeft onvoldoende duidelijk uiteenzetting gegeven welke verbetering het besluit oplevert ten aanzien van de geconstateerde 'kwetsbare situatie' en op welke wijze het besluit ertoe leidt dat meer wordt voldaan aan de aan een meldkamer gestelde wettelijke eisen en normen. Evenmin is in die documenten een afweging te vinden tussen enerzijds het voordeel van de beoogde verbeteringen en anderzijds het nadeel van twee binnen betrekkelijk korte tijd, rond twee of drie jaar, op elkaar volgende operaties, te weten de verhuizing van meldkamer Lelystad naar Naarden met het oog op de samenwerking, en vervolgens de verhuizing van de aldus samenwerkende meldkamers evenals die te Utrecht naar – zo lichtte Politieregio Flevoland ter terechtzitting toe – een gezamenlijke nieuwe meldkamer te Zeewolde. Daarbij komt nog het volgende. Weliswaar kan de brief van 11 november 2011 worden aangemerkt als een adviesaanvraag ten aanzien van het gewijzigde besluit (samenwerking in plaats van samenvoeging), maar een behoorlijke uiteenzetting wat die wijziging precies inhoudt en wat de beweegredenen zijn, ontbreekt. De Politieregio Flevoland is daarmee ernstig tekortgeschoten in haar motiveringsplicht. Het voorgaande leidt tot de slotsom dat Politieregio Flevoland bij afweging van alle betrokken

belangen niet in redelijkheid tot het besluit heeft kunnen komen. De Ondernemingskamer zal Politieregio Flevoland bevelen het besluit in te trekken en verbieden om handelingen te verrichten of te doen verrichten ter uitvoering van het besluit. Ter terechtzitting heeft Politieregio Flevoland zich erop beroepen dat de meldkamer te Naarden in de loop van dit jaar operationeel moet zijn en dat 'de veiligheidsbelangen (...) evident (zijn) en (dat) er veel derde partijen betrokken (zijn) bij deze zaak'. Over het gewicht van de betrokken belangen kan inderdaad geen twijfel bestaan. Des te sterker doet het tekort zich gevoelen dat deze niet adequaat zijn afgewogen als hierboven is overwogen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 16-03-2012

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2012:BV9235

Zaaknummer: 200.100.298 OK

Rechters: P. Ingelse, E.A.G. van der Ouderaa, G.C. Makkink, F. van der Wel en G.A. Cremers

Advocaten: R.J.M. Hampsink en M.H. Horst

Wetsartikelen: 25 WOR

RECHTSPRAAK

werknemer/Nederlandse Aardolie Maatschappij BV

Berekening pensioen expat aan de hand van pensioengevend salaris base country geen onjuiste berekeningswijze. Geen ongeoorloofde ongelijke behandeling ten aanzien van arbeidsvoorwaarden expat

Werknemer is sinds 1981 als expatriate werkzaam voor de Shell-groep en in 1997 in dienst getreden van de NAM. Op zijn arbeidsovereenkomst is Nederlands recht van toepassing. Vanaf 1997 woont en werkt hij in Nederland. In zijn arbeidsovereenkomst is opgenomen dat het Verenigd Koninkrijk als 'base country' geldt. Werknemer neemt sinds 1981 deel in het Shell Overseas Contributory Pension Fund. Werknemer kan zich niet vinden in de wijze waarop de NAM zijn pensioengevend salaris baseert. Daarnaast stelt werknemer dat de NAM ten onrechte in arbeidsvoorwaarden onderscheid maakt tussen een expat werknemer en een lokale werknemer.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Partijen zijn het erover eens dat moet worden uitgegaan van de salarischgroep en salarisschaal die in het Verenigd Koninkrijk voor werknemer zou gelden indien hij daar in een vergelijkbare functie zou werken. Werknemer meent echter dat zijn positie binnen die salarisschaal een-op-een wordt bepaald door het 'PIR-percentage' dat de NAM voor de berekening van zijn Nederlandse salaris hanteert. Op grond van de door NAM overgelegde stukken volgt de kantonrechter de stelling van werknemer niet. Voor de berekening van het pensioengevend salaris hanteert de NAM een juiste berekeningswijze.

Voorop gesteld wordt dat het beleid om te werken met verschillende categorieën werknemers en *base countries*, waarvoor andere arbeidsvoorwaarden gelden, op zichzelf niet in strijd is met enig wettelijk of verdragsrechtelijk verbod. De vraag of er sprake is van ongeoorloofd onderscheid moet worden beantwoord aan de hand van het goed werkgeverschap, waarbij alle omstandigheden van het geval in aanmerking moeten worden genomen (HR 30 januari 2004, JAR 2004, 68 (*Parallel Entry*)). Van een onaanvaardbaar onderscheid is in dit geval niet gebleken. Het werken met een *base country* is standaardbeleid binnen de Shell-groep en – zo licht de NAM toe – is ingegeven door de objectieve en legitieme wens om expatriates die tijdens hun loopbaan in diverse landen werken een stabiele pensioenopbouw mogelijk te

maken en vanuit de gedachte dat zij te zijner tijd naar hun *base country* zullen terugkeren. De stelling dat sprake is van ongeoorloofde ongelijke behandeling wordt niet gevolgd. Volgt afwijzing van de vorderingen.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 21-02-2012

ECLI: ECLI:NL:RBASS:2012:BX3754

Zaaknummer: 3240012 \ CV EXPL 11-5626

Rechters: M.E. van Rossum

Advocaten: A.A. Kraaijeveld en M. Ritmeester

Wetsartikelen: 7:611 BW, 6:248 BW, 1 AWGB en 5 AWGB

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgever

Ontslagname hoofd salarisadministratie duidelijk en ondubbelzinnig. Gelet op functie werkneemster heeft werkgever geen onderzoeksplicht. Gerechtvaardigd vertrouwen

Werkneemster is in dienst van een bouwonderneming als hoofd salarisadministratie. Ze heeft haar leidinggevende per mail laten weten dat ze na een intensief en weloverwogen beraad heeft besloten haar dienstverband te beëindigen. Haar leidinggevende heeft tijdens een gesprek op 27 december 2011 geprobeerd werkneemster te bewegen geen ontslag te nemen, hetgeen niet is gelukt. In verband met de eindejaarsdrukte wordt aan werkneemster gevraagd tot 1 februari 2012 te blijven werken. Werkneemster stemt hiermee in, mits ze thuis kan werken. Op 28 december 2011 heeft werkneemster zich ziek gemeld. De huisarts van werkneemster heeft haar verwezen naar een psycholoog wegens burn-outklachten. Thans stelt ze dat ze in een paniekaanval ontslag heeft genomen en dat sprake is van een wilsgebrek.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Een opzegging door een werknemer vereist een duidelijke en ondubbelzinnige op de beëindiging van de arbeidsovereenkomst gerichte wilsverklaring. Gelet op de redactie van de e-mail van 22 december 2011 en het op 27 december 2011 overhandigen van de ontslagbrief is aan dit vereiste voldaan. De functie van werkneemster bracht mee dat zij kon weten welke nadelige gevolgen konden zijn verbonden aan haar opzegging van de arbeidsovereenkomst, zodat werkgever geen nader onderzoek hoefde in te stellen. De leidinggevende heeft nog geprobeerd werkneemster te bewegen geen ontslag te nemen. Werkgever mocht daarom het gerechtvaardigd vertrouwen hebben dat werkneemster overeenkomstig haar verklaring en gedragingen daadwerkelijk de arbeidsovereenkomst wilde beëindigen. Niet aannemelijk is dat zij ontslag nam onder invloed van een abnormale geestestoestand. Van misbruik van omstandigheden is daarom geen sprake geweest. Volgt afwijzing van de vorderingen.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 22-03-2012

ECLI: ECLI:NL:RBALM:2012:BV9810

Zaaknummer: 399418 CV EXPL 1445-12

Rechters: M.H. van Rhijn

Advocaten: D.S. Verkerk en E.F.M. van den Biesen

Wetsartikelen: 3:33 BW, 3:35 BW en 3:44 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgever

Loondoorbetaling arbeidsongeschikte juridisch medewerkster ten onrechte gestopt wegens niet meewerken aan plan van aanpak. Uit oordeel van bedrijfsarts, verzekeringsarts en arbeidsdeskundige volgt dat er geen re-integratiemogelijkheden waren

Werkneemster is van 16 juli 2011 tot 16 januari 2012 in dienst geweest als juridisch medewerkster. Op 15 november 2011 heeft ze zich ziek gemeld. Op 30 november 2011 heeft werkgever de loonbetaling gestopt, omdat werkneemster weigert te communiceren met werkgever en weigert mee te werken aan een plan van aanpak. Thans vordert werkneemster loon over de periode 15 november 2011 tot 16 januari 2012.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Voor zover werkgever een beroep doet op een opschortingsbevoegdheid op grond van artikel 7:629 lid 6 BW, gaat dit beroep niet op. Niet is gebleken dat werkneemster zich niet heeft gehouden aan de door werkgever schriftelijk gegeven redelijke voorschriften omtrent het verstrekken van de inlichtingen die werkgever behoeft om het recht op loon vast te stellen. Voor zover werkgever het stopzetten van het loon baseert op het niet meewerken aan een plan van aanpak ex artikel 7:629 lid 3 sub d jo. 7:658a lid 3 BW wordt als volgt overwogen. Werkneemster heeft gelet op haar gezondheidstoestand weliswaar geweigerd om met werkgever rond de tafel te gaan zitten om een plan van aanpak op te stellen, maar heeft zich wel bereid verklaard om haar medewerking aan het opstellen van het plan van aanpak te verlenen en om een reactie te geven aan een door werkgever op te stellen conceptplan van aanpak. Bovendien heeft de verzekeringsarts van het UWV bevestigd dat een direct/persoonlijk contact met haar werkgever zeer belastend is en blijkt uit de probleemanalyse van de bedrijfsarts dat er geen mogelijkheden waren voor re-integratie. Ook uit de rapportage van de arbeidsdeskundige van het UWV, die op basis van het onderzoek door de verzekeringsarts heeft geconcludeerd dat werkneemster per 15 november 2011 niet geschikt is te achten voor het eigen werk, kan niet worden afgeleid dat er voor werkneemster bij werkgever nog re-integratiemogelijkheden waren. Volgt toewijzing van de loonvordering.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 20-03-2012

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2012:BV9586

Zaaknummer: 797061 UV EXPL 12-61 MS/4185

Rechters: P. Krepel

Advocaten: J. van de Klashorst

Wetsartikelen: 7:629 BW en 7:658a BW

RECHTSPRAAK

Blokker BV/werknemer

***Ontbinding arbeidsovereenkomst wegens dringende reden.
Werknemer beledigt leidinggevende en Blokker grovelijk op Facebook.
Uitlatingen vallen niet binnen privédomein werknemer, omdat ook
anderen dan ‘vrienden’ van de uitlatingen kennis kunnen nemen.
Geen vrijheid van meningsuiting***

Werknemer is op 2 januari 2012 bij Blokker in dienst getreden in de functie van magazijnmedewerker. Een aanvraag voor een voorschot is door Blokker niet gehonoreerd, waarna werknemer zich negatief over Blokker heeft uitgelaten op Facebook. Hij is hiervoor gewaarschuwd. Werknemer heeft daarna opnieuw een bericht op Facebook geplaatst met onder meer de volgende tekst: ‘blokker wat een hoerebedrijf spijt dak er ben gaan werken en die mensen ook d er werken vooral me teamleider wat een gore achter de ellebogen nijmegenseple nep wout je ken aan die kkstroken van hem wel merken dat hij uit nijmegen ko en wout uis geweest de hoerestumperd ooit komt mijn dag en geloof me dan st ze te janken kkhomo,s.’ Werknemer is op 2 februari 2012 geschorst. Thans verzoekt Blokker ontbinding wegens een dringende reden.

De kantonrechter ontbindt de arbeidsovereenkomst wegens een dringende reden. Werknemer heeft met het bericht op Facebook zijn leidinggevende en werkgever op grovelijke wijze beledigd. Met vrijheid van meningsuiting heeft dit bericht niets te maken. Die vrijheid wordt overigens begrensd door de beginselen van zorgvuldigheid die werknemer jegens Blokker in acht dient te nemen. Werknemer heeft in strijd gehandeld met de uit artikel 7:611 BW voortvloeiende verplichting zich als een goed werknemer te gedragen. De enkele omstandigheid dat de direct leidinggevende van werknemer de excuses van werknemer heeft geaccepteerd, staat het oordeel dat sprake is van een dringende reden niet in de weg. Dat werknemer het bericht kort na ontvangst van de brief van 2 februari 2012 uit Facebook heeft verwijderd kan werknemer evenmin baten. Dat is mosterd na de maaltijd. Ook het argument van werknemer dat Facebook tot het privédomein van de werknemer behoort is onjuist, omdat werknemer aldus miskent dat het privé karakter van Facebook betrekkelijk is, zo ook het begrip ‘vrienden’. In dit geval heeft een van de collega’s van werknemer, die kennelijk tot

de ‘vriendenkring’ van werknemer behoort, Blokker van het bericht op de hoogte gesteld. Zo hebben ook anderen van de uitlating van werknemer kennis kunnen nemen. Werknemer miskent bovendien dat met het plaatsen van het bericht op Facebook er het risico van retweeten is, welk risico met zich brengt dat ook anderen dan de ‘vrienden’ van werknemer kennis kunnen nemen van het bericht in kwestie. Tot slot wordt meegewogen dat werknemer een gewaarschuwd man was.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 19-03-2012

ECLI: ECLI:NL:RBARN:2012:BV9483

Zaaknummer: 800536 HA VERZ 12-1032 \ WE\51

Rechters: W.H. van Empel

Advocaten: R.M. Dessaur en J.P. Snoek

Wetsartikelen: 7:611 BW, 7:677 BW, 7:678 BW en 7:685 BW

RECHTSPRAAK

Arcadis Nederland BV/werknemer

***Afwijzing ontbindingsverzoek wegens onjuiste toepassing
Ontslagbesluit. Divisie is niet als bedrijfsvestiging in de zin van het
Ontslagbesluit aan te merken***

Werknemer is in 2005 in dienst getreden van Arcadis in de functie van HR-manager van de divisie Gebouwen. In 2009 is hij de functie HR-adviseur binnen de divisie Milieu en Ruimte gaan vervullen. Werknemer is eind 2011 meegedeeld dat hij per 1 januari 2012 boventallig zal worden verklaard. Thans verzoekt Arcadis ontbinding van de arbeidsovereenkomst.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Vooropgesteld wordt dat de kantonrechter niet gebonden is aan het Ontslagbesluit. Niettemin zal het Ontslagbesluit gezien de aard van het verzoek in deze procedure als leidraad dienen. Arcadis heeft ten onrechte als uitgangspunt genomen dat binnen haar organisatie de divisie Milieu en Ruimte is aan te merken als bedrijfsvestiging in de zin van het Ontslagbesluit. Onvoldoende gebleken is dat deze divisie een organisatorisch verband is dat in de maatschappij optreedt als zelfstandige eenheid. Ook is niet komen vast te staan dat de divisie een intern bedrijfsorganisatorische eenheid vormt. Onbetwist staat vast dat werknemer niet degene is die voor ontslag in aanmerking komt indien wordt afgespiegeld in groter verband dan slechts binnen de divisie Milieu en Ruimte. Volgt afwijzing van het ontbindingsverzoek.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 09-03-2012

Zaaknummer: 1315269 EA VERZ 12-74

RECHTSPRAAK

werkneemster/Stichting Laurens

Loonvordering arbeidsongeschikte werkneemster slechts toegewezen voor de periode dat zij medisch gezien niet in staat was te re-integreren

Werkneemster is in mei 2005 in dienst getreden van (de rechtsvoorgangster van) Laurens, laatstelijk in de functie van geestelijk verzorger en cliëntvertrouwenspersoon. Op 28 juni 2010 heeft hij zich ziek gemeld. De bedrijfsarts oordeelt dat werkneemster in staat is tot het verrichten van licht fysiek werk. Vanaf 23 januari 2011 heeft werkneemster zich diverse keren ziek gemeld. De bedrijfsarts heeft geoordeeld dat re-integratie en het werk dienen te worden hervat. Een deskundige van het UWV heeft geoordeeld dat werkneemster in staat is de geadviseerde urenuitbreiding door de bedrijfsarts waar te maken. Op 1 maart 2011 is het loon korte tijd stopgezet. Werkneemster heeft zich in mei 2011 opnieuw ziek gemeld, waarna de bedrijfsarts wederom oordeelt dat re-integratie dient te worden hervat. Er volgt weer een loonstop. Op 12 juli 2011 verklaart werkneemster zichzelf 100% arbeidsgeschikt en meldt ze zich om haar werkzaamheden in haar eigen functie te hervatten. Op 26 juli 2011 meldt zij zich weer ziek. Laurens heeft dit niet geaccepteerd en het loon stopgezet. De verzekeringsarts van UWV oordeelt dat de psychische spankracht van werkneemster te gering is om te kunnen re-integreren. Thans vordert werkneemster loon over de perioden dat de loonbetaling is stopgezet.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werkneemster stelt dat zij medisch gezien niet in staat was om te re-integreren. Dit volgt volgens haar uit rapportages van PsyQ. Uit rapportages van de bedrijfsarts en de verzekeringsarts blijkt echter dat zij wel in staat was te re-integreren. Anders dan de behandelaar van PsyQ zijn de bedrijfsarts en verzekeringsarts opgeleid te adviseren omtrent de arbeids(on)geschiktheid van een werknemer. Er is onvoldoende aanleiding het oordeel van de bedrijfsarts en de verzekeringsarts terzijde te schuiven. Tot juli 2011 wordt werkneemster in staat geacht te re-integreren. De loonvorderingen tot deze periode worden afgewezen. Voor wat betreft de loonvordering na 26 juli 2011 is dit anders. Door een deskundige van het UWV is geoordeeld dat werkneemster vanaf augustus 2011 medisch gezien niet in staat was te re-integreren en ook de bedrijfsarts komt met terugwerkende kracht tot dit oordeel. Aannemelijk is dat werkneemster reeds op het moment

van haar ziekmelding op 26 juli 2011 niet in staat was te re-integreren. De loonvordering van 26 juli 2011 tot 15 september 2011 wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 08-03-2012

Zaaknummer: 1316491 VV EXPL 12-50

RECHTSPRAAK

Ondernemingsraad Novio NV/Connexxion Holding NV c.s.

OR Novio geen adviesrecht ten aanzien van aanschaf bussen voor nieuwe concessie waarop Connexxion Holding met Hermes heeft ingeschreven

Novio is in handen van Connexxion Openbaar Vervoer NV, een volledige dochter van Connexxion Holding. In december 2009 wordt meegedeeld dat de concessie voor Stadsregio Arnhem Nijmegen (hierna: SAN) naar Novio is gegaan en dat alle medewerkers van Connexxion OV en Hermes in dienst treden van Novio. In het voorjaar van 2011 heeft SAN opnieuw de concessie voor openbaar vervoer in dat gebied aanbesteed voor de periode van dienstregelingsjaar 2013 tot dienstregelingsjaar 2023. Connexxion Holding heeft besloten om niet met Novio, maar met Hermes op deze concessie in te schrijven. Aan de OR Hermes is door Connexxion Holding advies gevraagd over de aanschaf van nieuwe bussen. De OR Novio stelt thans dat aan de OR Novio adviesrecht toekomt ten aanzien van het besluit van de aanschaf van nieuwe bussen voor de SAN-concessie.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Er kunnen vraagtekens worden geplaatst bij het spoedeisende belang van de OR Novio. Hij heeft immers al enkele maanden de tijd gehad om de bemiddeling van de Bedrijfscommissie in te roepen. Voorts hebben Connexxion Holding en Hermes toegezegd dat de chauffeurs zullen worden betrokken bij de beoordeling van het prototype van de aangeschafte bussen, welk prototype eerst op 15 mei 2012, zoals door Connexxion Holding en Hermes onweersproken is gesteld, beschikbaar komt. Ook indien van het spoedeisend belang wordt uitgegaan, wordt de gevraagde voorziening geweigerd. Aan de vordering heeft de OR Novio ten grondslag gelegd dat in het kader van de nieuwe concessie sprake zal zijn van overgang van onderneming en dat om die reden de OR Novio adviesrecht toekomt. De OR Novio is een bodemprocedure gestart. Nu volgens de eigen stelling van de OR Novio bij de beoordeling in deze procedure de genoemde overgang van onderneming en de daarmee samenhangende vragen niet moeten worden betrokken, ontvalt daarmee de belangrijkste grondslag voor het aannemen van een adviesrecht van de OR Novio aan de vordering. De gevorderde voorlopige voorzieningen worden geweigerd.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 07-03-2012

ECLI: ECLI:NL:RBHAA:2012:BV9598

Zaaknummer: 543966/VV EXPL 12-20

Rechters: F.J.P. Veenhof

Advocaten: M. van Leeuwen-Scheltema en R.A.A. Duk

Wetsartikelen: 25 WOR

RECHTSPRAAK

UWV WERKbedrijf

Hoewel in beginsel alleen de duur van de laatste arbeidsovereenkomst van belang is bij de bepaling van de duur van het dienstverband, acht het UWV WERKbedrijf een onderbreking van acht dagen zo kort, dat het niet redelijk is om enkel de laatste arbeidsovereenkomst als uitgangspunt te nemen. Weigering ontslagvergunning.

Werkgever is een organisatie die zich richt op stedenbouwkundig en planologisch advieswerk. Werkgever stelt dat er een structurele teruggang is van de omzet van bijna 35% over de afgelopen vier jaren en genoodzaakt is maatregelen te nemen in de personele sfeer. Werknemer wordt voor ontslag voorgedragen omdat de werkvoorraad voor de taakgroep Stedenbouwkundig tekenwerk structureel te laag is en er geen verbetering wordt verwacht. Werknemer maakt bezwaar en voert aan dat hij sinds 1995 in dienst is van werkgever. Toen zijn arbeidsovereenkomst eindigde op 31 maart 2003, is hij op 6 april 2003 wederom een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd aangegaan.

Het UWV WERKbedrijf weigert toestemming te geven voor opzegging van de arbeidsovereenkomst van werknemer. Dat er maatregelen genomen moeten worden in de personele heeft werkgever voldoende onderbouwd. Het UWV WERKbedrijf acht het dienstverband niet aangevangen op 8 april 2003, maar op 1 december 1995. In beginsel is alleen de duur van de laatste arbeidsovereenkomst van belang bij de bepaling duur dienstverband. Evenwel is de duur van de onderbreking van de arbeidsverhouding zo kort (8 dagen), dat het niet redelijk is om enkel de laatste arbeidsovereenkomst als uitgangspunt te nemen. Omdat het dienstverband van werknemer in 1995 is aangevangen, is het afspiegelingsbeginsel onjuist toegepast en komt een andere werknemer voor ontslag in aanmerking.

Instantie: Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen

Datum uitspraak: 22-02-2012

Zaaknummer:

RECHTSPRAAK

werkgeefster/werknemer

Afwijking opzegverbod tijdens ziekte in CAO voor de Bouwnijverheid. Dienstverband eindigt niet direct na verstrijken opzegtermijn, maar pas op moment dat werknemer weer arbeidsgeschikt is

Na verkregen toestemming van UWV WERKbedrijf heeft werkgeefster de arbeidsovereenkomst wegens bedrijfseconomische redenen tegen 1 april 2011 opgezegd. Werknemer is sedert 30 september 2010 arbeidsongeschikt en heeft zich op het opzegverbod tijdens ziekte beroepen. Werkgeefster vordert een verklaring voor recht dat de arbeidsovereenkomst op 1 april 2011 rechtsgeldig is geëindigd. De gedane opzegging is volgens werkgeefster in dit geval toegestaan omdat de reden voor de opzegging, te weten de negatieve bedrijfseconomische situatie waarin werkgeefster zich bevond ten tijde van de aanvraag van de ontslagvergunning, zich nog steeds bevindt en die nog enige tijd voort zal duren, een uitzondering vormt op het opzegverbod bij ziekte en op het bepaalde in artikel 5a lid 12 van de CAO voor de Bouwnijverheid.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Artikel 5a lid 12 van de cao bepaalt in afwijking van artikel 7:670 lid 1 BW dat de werkgever de dienstbetrekking wel kan opzeggen met inachtneming van de krachtens dit artikel geldende opzegtermijn, als een werknemer met een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd arbeidsongeschikt is en er tijdens de arbeidsongeschiktheid geen werk voor betreffende werknemer meer voorhanden is, waarbij het werk betreft op het object waar de werknemer vóór de aanvang van de arbeidsongeschiktheid werkzaamheden heeft verricht. Hieraan is voldaan. Volgens de cao-bepaling eindigt de dienstbetrekking in dat geval niet direct na verstrijken van de opzegtermijn, maar pas op het moment dat de werknemer weer arbeidsgeschikt is en kan het dienstverband, indien toestemming van het UWV WERKbedrijf is verkregen, in elk geval worden beëindigd wanneer de arbeidsongeschiktheid twee jaar heeft geduurd. Werkgeefster heeft een juiste opzegtermijn in acht genomen. Er is daarom sprake van een regelmatige opzegging. De arbeidsongeschiktheid van werknemer duurde op 1 april 2011 nog voort, zonder dat deze al twee jaar duurde, en dat brengt mee dat de arbeidsovereenkomst niet op 1 april 2011 is geëindigd. De arbeidsovereenkomst eindigt pas als werknemer weer arbeidsgeschikt is.

De gevraagde verklaring voor recht wordt afgewezen. Ook de gevorderde matiging van de loonvordering ex artikel 7:68o BW wordt afgewezen, omdat geen sprake is van een vernietigbare opzegging.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 15-03-2012

ECLI: ECLI:NL:RBSHE:2012:BV9599

Zaaknummer: 763316

Rechters: E.J.C. Adang

Advocaten: T.W. Phea en S. Klomp

Wetsartikelen: 7:67o BW, 7:67ob BW, 7:672 BW, 7:68o BW en 5 CAO voor Bouwnijverheid

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgever c.s.

Niet inleveren sleutel rechtvaardigt geen opschorting van verplichtingen uit beëindigingsovereenkomst

Werkneemster is werkzaam als zelfstandig werkend kok. Met ingang van 1 februari 2012 is de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden geëindigd. Met haar werkgever heeft zij een beëindigingsovereenkomst gesloten. Thans vordert werkneemster nakoming van de beëindigingsovereenkomst. Werkgever weigert werkneemster te betalen, omdat werkneemster tijdens haar dienstverband de beschikking heeft gekregen over twee sleutels van het pand, en een daarvan door haar nog niet is ingeleverd.

De voorzieningenrechter verwerpt het standpunt van werkgever. In de eerste plaats is daarbij van belang dat in de beëindigingsovereenkomst geen afspraken zijn gemaakt over het teruggeven van sleutels. Ook anderszins is er geen reden om aan te nemen dat het niet terugontvangen van een sleutel rechtvaardigt dat werkgever de nakoming van verplichtingen uit de beëindigingsovereenkomst uitstelt. Voorts is van belang dat werkneemster heeft gesteld dat de sleutel al in 2004 is gestolen en dat zij vervolgens een nieuwe sleutel heeft gevraagd en gekregen van haar werkgever. Deze gang van zaken is door werkgever niet gemotiveerd betwist en wordt dus als vaststaand aangenomen. Volgt toewijzing van de vorderingen.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 15-03-2012

ECLI: ECLI:NL:RBALM:2012:BV9715

Zaaknummer: 398863 CV EXPL 12-760

Rechters: G. van Eerden

Advocaten: M.R. Wever

Wetsartikelen: 6:262 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/NV

Vernietiging opzegging slechts met het doel om ontbindingsvergoeding te kunnen claimen. Kennelijk-onredelijkontslagprocedure is aangewezen route. Afwijzing voorwaardelijk ontbindingsverzoek

Werkneemster is sinds 1996 in dienst van een NV, laatstelijk in de functie van medewerkster externe incasso. Zes vennoten zijn het kantoor NeXT Advocaten begonnen. Werkneemster verrichtte voornamelijk werkzaamheden voor een van de vertrokken vennoten. De NV stelt dat sprake is van overgang van onderneming en dat werkneemster in dienst is van NeXT Advocaten. Werkneemster heeft de NV gesommeerd haar weer tot de bedongen werkzaamheden toe te laten, hetgeen de NV heeft geweigerd. De NV heeft UWV WERKbedrijf voorwaardelijke toestemming voor opzegging van de arbeidsovereenkomst verzocht. Nadat op 7 november 2011 toestemming voor opzegging is verleend, heeft de NV de arbeidsovereenkomst op 10 november 2011 tegen 29 februari 2012 opgezegd. Werkneemster heeft zich op de vernietigbaarheid van de opzegging beroepen, nu zij op de OR-kandidatenlijst is geplaatst. Zij heeft een procedure aanhangig gemaakt. Thans verzoekt werkneemster voorwaardelijke ontbinding van de arbeidsovereenkomst voor het geval komt vast te staan dat geen sprake is van overgang van onderneming en zij zich terecht heeft beroepen op de vernietigbaarheid van de opzegging.

De kantonrechter oordeelt als volgt. De omstandigheid die werkneemster aan haar ontbindingsverzoek ten grondslag heeft gelegd, te weten de constatering dat de NV haar als medewerkster binnen het bedrijf niet langer tolereert, hetgeen evident een vruchtbare terugkeer van werkneemster binnen de organisatie van de NV blokkeert, deed zich reeds voor op het moment dat de NV de ontslagvergunning (voor zover vereist) voor werkneemster verkreeg en daarvan gebruikmaakte. Van een verandering in omstandigheden is geen sprake. Hetgeen primair door werkneemster beoogd wordt met het onderhavige ontbindingsverzoek – een einde van de arbeidsovereenkomst – was immers ook al bereikt door de opzegging van de arbeidsovereenkomst met gebruikmaking van de ontslagvergunning door de NV, terwijl de omstandigheden nadien niet gewijzigd zijn. De vernietiging van de opzegging, waarvoor geen juridische verplichting bestaat, is in dit geval door werkneemster kennelijk alleen maar

ingeroepen om op die manier een door haarzelf te entameren ontbindingsprocedure mogelijk te maken teneinde in die procedure een vergoeding te kunnen claimen gebaseerd op de kantonrechtersformule. Het ontbindingsverzoek wordt afgewezen.

Het had na de gebruikmaking van de verleende ontslagvergunning voor de hand gelegen c.q. ligt na de afwijzing van het onderhavige ontbindingsverzoek nog steeds voor de hand dat werkneemster de vraag of zij aanspraak kan maken op een vergoeding ter zake van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst door de door de NV gedane opzegging, aanhangig maakt in een kennelijk-onredelijk ontslagprocedure. Ten overvloede wordt overwogen dat van een overgang van onderneming vooralsnog niet is gebleken. De NV heeft haar standpunt in dat opzicht volstrekt onvoldoende onderbouwd. Het mondelinge voorwaardelijk tegenverzoek van de NV is pas aan het eind van de zitting gedaan en wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 06-03-2012

ECLI: ECLI:NL:RBBRE:2012:BV9377

Zaaknummer: 697915 AZ VERZ 12-1

Rechters: J.L. Sierkstra

Advocaten: J.J.M. Cliteur en P.W.H.M. Willems

Wetsartikelen: 7:670a BW, 7:681 BW en 7:685 BW

RECHTSPRAAK

werkgever/werknemer

Werknemer heeft termijn van twaalf maanden om een andere passende functie te zoeken door ziekte nauwelijks kunnen benutten. Voorstel verlenging met zes maanden niet redelijk. Afwijzing ontbindingsverzoek

Werknemer is werkzaam als directeur particulier. Medio 2008 heeft werkgever besloten om het bestuursmodel te wijzigen in die zin, dat zou worden overgegaan naar een statutaire directie. In het licht hiervan is besloten om voor werknemer op zoek te gaan naar een andere passende functie. Werknemer is vervolgens uitgevallen wegens ziekte en zijn vrouw is overleden. Partijen hebben afgesproken dat werknemer twaalf maanden de tijd krijgt om elders binnen de organisatie een baan te zoeken. Werknemer is vervolgens gere-integreerd, maar is door een hartaanval opnieuw uitgevallen. Thans verzoekt werkgever ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens het vervallen van de functie van werknemer.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werknemer heeft door zijn ziekte nauwelijks gebruik kunnen maken de termijn van twaalf maanden om een andere passende functie te zoeken. Werkgever heeft deze termijn met zes maanden verlengd en een vergoeding van € 100.000 aangeboden indien werknemer nog geen nieuwe dienstbetrekking had gevonden. Dit voorstel is echter niet redelijk. Werknemer had opnieuw twaalf maanden de tijd moeten krijgen om op zoek te gaan naar een passende functie. Dit te meer nu werknemer altijd goed heeft gefunctioneerd, hetgeen door werkgever tijdens de mondelinge behandeling meerdere malen is verklaard. Daarnaast gaat het hier om een dienstverband van bijna 26 jaar, waarin werknemer zich ondanks langdurige bijzonder zware privéomstandigheden altijd ten volle is blijven inzetten voor werkgever. Voorts acht de kantonrechter de kansen op de arbeidsmarkt gelet op zijn persoonlijke situatie ongunstig. Werknemer is thans 53 jaar en hij heeft lange tijd niet gewerkt in verband met zijn arbeidsongeschiktheid. Volgt afwijzing van het ontbindingsverzoek.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 07-12-2011

ECLI: ECLI:NL:RBSGR:2011:BV8095

Zaaknummer: 1109162 \ EJ VERZ 11-83714

Rechters: G.M.A. van Zaltbommel-Uittenbogaard

Advocaten: P.M.D. Weijers en I. Bisscheroux

Wetsartikelen: 7:685 BW