

Nieuwsbrief AR Updates - Nummer 36, 2012

Nummer 36, 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

Hof

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2012:BX6712 04-09-2012

werknemer/Pallets B.V.

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARN:2012:BX6556 14-08-2012

Elementis Specialties Netherlands B.V./werknemer

Rechtbank

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBALK:2012:BX6686 06-09-2012

X/Stichting Nieuw Kranenburg, Centrum voor de kunst, cultuur en natuureducatie

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBUTR:2012:BX6576 05-09-2012

werknemer/Saint-Gobain Construction Products Nederland

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBUTR:2012:BX6448 03-09-2012

Kontek BV/werknemer c.s.

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBUTR:2012:BX6615 31-08-2012

werknemer/Ormit BV

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBUTR:2012:BX6449 30-08-2012

werknemster/Stichting Mitros

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBHAA:2012:BX6429 29-08-2012

werknemer/Colpitt B.V.

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBZLY:2012:BX6351 27-08-2012

werkgever/werkneemster

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBHAA:2012:BX6430 27-08-2012

IDC Group BV/werkneemster

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBZLY:2012:BX6344 21-08-2012

werknemer/werkgever

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBARN:2012:BX6339 08-08-2012

X/werkgever

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBSGR:2012:BX6775 12-07-2012

werkneemster/The Greenery B.V.

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBALK:2012:BX6342 18-06-2012

werknemer/Rusch Hijs- en Heftechniek B.V.

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBALK:2012:BX6338 14-06-2012

werknemer/Plukon Blokker B.V.

Uitspraken zonder ECLI

Centrale Raad van Beroep 05-09-2012

Roemer/Raad van bestuur UWV en GVB

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

Roemer/Raad van bestuur UWV en GVB

Verwijtbare werkloosheid wegens voor privédoeleinden benutten van depotgeld door tramconductor. Periode tussen ontslagaanzegging op 27 april en ontbindingsverzoek 19 juni doet subjectieve dringendheid niet vervallen

Werknemer is in dienst geweest van het GVB als tramconductor. In 2007 heeft werknemer een ernstige waarschuwing gekregen, toen na een controle bleek dat € 300 (van de € 600) uit het persoonsgebonden depot ontbrak. Werknemer heeft toen een laatste kans gekregen en is gewaarschuwd dat herhaling tot ontslag zal leiden. Bij een depotcontrole van 15 april 2009 bleek opnieuw een kasverschil. Werknemer verklaarde hierover dat hij € 325 had aangewend voor het betalen van boetes van zijn zoon. Nadat werknemer is gehoord, heeft het GVB hem op 27 april 2009 bericht dat tot ontslag zal worden overgegaan. Op grond van de cao kan een werknemer de directeur van het GVB om heroverweging van deze sanctie vragen binnen een bepaalde termijn. Werknemer heeft deze termijn onbenut laten verstrijken. Op 13 mei 2009 is met werknemer de gang van zaken bij een ontbindingsprocedure besproken. Op 19 juni 2009 is het ontbindingsverzoek uitgevaardigd. De arbeidsovereenkomst is met ingang van 6 september 2009 op verzoek van de werkgever ontbonden wegens veranderingen in de omstandigheden waarbij werknemer een verwijt kon worden gemaakt. Aan werknemer is geen vergoeding toegekend. Aanvankelijk heeft het UWV werknemer een gedeeltelijke WW-uitkering toegekend. Op bezwaar van GVB is de WW-uitkering ingetrokken. De rechtbank heeft geoordeeld dat sprake is van een dringende reden ex artikel 7:677 BW, zodat werknemer verwijtbaar werkloos is. Tegen dit oordeel keert werknemer zich in beroep bij de Centrale Raad van Beroep.

De Raad oordeelt als volgt. Aan de objectiviteit van de dringende reden is voldaan. Het enkele feit dat werknemer geld voor privédoeleinden uit het depot heeft weggenomen, rechtvaardigt reeds een dringende reden. Nu werknemer ook nog eens de tram voortijdig heeft verlaten en eerder voor een soortgelijke gedraging is gewaarschuwd, staat de objectieve dringendheid vast.

Wat de subjectieve dringendheid betreft, oordeelt de Raad als volgt. Mede gezien de omvang van de organisatie van het GVB kan niet worden gezegd dat GVB heeft gedraald met de ontslagverlening per 27 april na het verantwoordingsgesprek met werknemer op 15 april. Bij werknemer kan na ontvangst van de ontslagbrief op 27 april 2009 in redelijkheid niet de gedachte zijn ontstaan dat GVB van het ontslag zou afzien. Tussen 27 april en het ontbindingsverzoek op 19 juni 2009 is de subjectieve dringendheid niet weggevallen. In dergelijke gevallen is niet noodzakelijk dat GVB onmiddellijk tot ontbinding overgaat. De plaatsing van werknemer bij het Bureau Tijdelijk Werk komt in feite neer op een non-actiefstelling, zodat ook hierdoor de subjectieve dringendheid niet verloren is gegaan. Het UWV heeft derhalve terecht geoordeeld dat sprake is van een verwijtbare dringende reden en dus tot verwijtbare werkloosheid.

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 05-09-2012

Zaaknummer: 11/3481WW

RECHTSPRAAK

werknemer/Pallets B.V.

Ontslag 54-jarige werknemer met 33 dienstjaren niet kennelijk onredelijk. Gebondenheid aan sociaal plan dat niet is aangemeld ex artikel 4 lid 1 Wet op de loonvorming. Vergoeding conform ABC-formule niet in strijd met WGBL. Pensioentoezegging gaat niet over krachtens 7A: 1639cc (oud) BW

Werknemer (geboren 1955) is sinds 1976 in dienst van (de rechtsvoorganger van) Pallets B.V. In juli 2009 bericht Pallets B.V. dat de productie zal worden verplaatst naar een andere vestiging. In samenspraak met de vakbonden is voor het verlies aan banen bij Pallets B.V. een sociaal plan opgesteld, bestaande uit onder meer een vergoeding van C=0,8. In augustus 2009 heeft Pallets B.V. aangeboden werknemer te detacheren bij een bedrijf in België. Werknemer heeft dit aanbod afgewezen. In gelijke zin heeft werknemer in september 2009 de beëindigingsovereenkomst met vergoeding van € 41.000 afgewezen. Pallets B.V. heeft vervolgens toestemming gevraagd voor ontslag wegens bedrijfseconomische redenen. Het ontslag is verleend met een vergoeding conform het sociaal plan ad € 15.000. Werknemer heeft zich op het standpunt gesteld dat sprake is van een kennelijk onredelijk ontslag. De kantonrechter heeft de vorderingen afgewezen.

Het hof oordeelt als volgt. Volgens werknemer is de sluiting van Pallets B.V. opzettelijk veroorzaakt door orders onder te brengen bij een andere vestiging, dan wel dat andere investeringen gedaan hadden moeten worden. Het hof oordeelt dat werknemer deze stellingen onvoldoende heeft onderbouwd. Wat het beroep op het gevolgen criterium betreft, oordeelt het hof dat indien sprake is van een sociaal plan dat door een representatieve vakbond is afgesloten en de werknemer niet rechtstreeks en ook niet contractueel aan het sociaal plan is gebonden, voor de beantwoording van de vraag of een in het kader van een reorganisatie gegeven ontslag kennelijk onredelijk is, het feit dat de voor de werknemer getroffen voorziening in overeenstemming is met het sociaal plan, een aanwijzing vormt dat die voorziening toereikend is (HR 14 juni 2002, LJN AE1533, NJ 2003, 324 (Bulut/Troost)). Het hof stelt vast dat sprake is van een representatieve vakbond nu de partij bij het sociaal plan ook partij is bij de van toepassing zijnde cao. Nu gesteld noch gebleken is dat het sociaal plan

als cao is aangemeld als bedoeld in artikel 4 lid 1 van de Wet op de loonvorming (zie HR 13 april 2001, LJN AB1056) – waarvan de ontvangstbevestiging ingevolge lid 2 van genoemd artikel door de minister vereist is alvorens een cao krachtens lid 3 van genoemd artikel in werking kan treden – is van een rechtstreekse binding van werknemer aan het sociaal plan als ware het een cao geen sprake. Derhalve zal thans worden gekeken naar hetgeen werknemer over de redelijkheid van het sociaal plan heeft opgemerkt. Naar het oordeel van het hof is de vergoeding redelijk en is er geen sprake van kennelijke onredelijke opzegging op deze gronden. De omstandigheid dat werknemer lijdt aan blaaskanker maakt het een en ander niet anders, daar een causaal verband met de werkzaamheden ontbreekt. De aftopping van de vergoeding kan op zichzelf geen reden voor kennelijke onredelijkheid opleveren.

Werknemer heeft nog een beroep gedaan op de WGBL, stellende dat het sociaal plan een verboden onderscheid op grond van leeftijd maakt in de A-factor en de maximering van de ontslagvergoeding. Het hof verwerpt deze grief. Voor het geval overigens wel een onderscheid op grond van leeftijd zou moeten worden aangenomen geldt dat in ieder geval sprake is van een objectieve rechtvaardiging, namelijk het zo eerlijk mogelijk verdelen van het aanwezige beperkte budget horend bij het sociaal plan (vergelijk HvJ EG 26 september 2000, LJN AD3229, C-322/98 inzake Kachelman, r.o. 30), waarbij in beginsel – vanwege de gekozen maatstaf – jongere werknemers een relatief lagere vergoeding per feitelijk dienstjaar ontvangen dan oudere werknemers, tenzij de voor iedereen geldende maximering is bereikt.

Ten slotte vordert werknemer ingehouden pensioenpremies terug. Hij stelt zich op het standpunt dat hij recht heeft op een premievrij pensioen en dat dit recht krachtens artikel 7:663 BW is overgegaan op Pallets B.V. Het hof oordeelt echter dat de overgang in 1987 plaatsvond. Per 1 april 1987 werd de overgang van onderneming beheerst door artikelen 7A: 1639aa e.v. BW. Artikel 7A: 1639cc (oud) BW, zoals dat per 1 april 1987 (tot 1 januari 1992) gold, verklaarde artikel 7A: 1639bb (oud) BW (kort gezegd het huidige artikel 7:663 BW) ‘niet van toepassing op rechten en verplichtingen van de werkgever, die voortvloeien uit een toezegging omtrent pensioen’. Aan de overgang van onderneming in 1987 kan werknemer derhalve geen aanspraak op pensioen of in dat kader gedane toezeggingen waaronder premievrij zijn van het pensioen, ontleenen. De nadien van toepassing zijnde bedrijfstak-cao met pensioenverplichting kan in casu aan de werknemer worden tegengeworpen.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 04-09-2012

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2012:BX6712

Zaaknummer: 200.096.006

Rechters: C.M. Aarts, A.P. Zweers-van Vollenhoven en R.R.M. De Moor

Advocaten: B.A. Roosenboom en B. van Meurs

Wetsartikelen: 7:681 BW, 7:663 BW, 7A: 1639aa en 7 WGBL

RECHTSPRAAK

Kontek BV/werknemer c.s.

Exhibitieplicht werknemer. Verplichting tot afgifte diverse bescheiden nadat gebleken is dat werknemer met zijn eigen bedrijf een lagere offerte heeft uitgebracht aan een klant van werkgever en werknemer de opdracht heeft gekregen

Werknemer is sinds 2004 in dienst van Kontek, laatstelijk als Commercieel Directeur. In maart 2011 heeft werknemer namens Kontek aan de Rijksgebouwendienst (RGD) een offerte uitgebracht met betrekking tot het aanbrengen van ventilatievoorzieningen. Zonder medeweten van Kontek heeft werknemer met zijn eigen bedrijf een lagere offerte uitgebracht, waarna hij de opdracht heeft gekregen. Op 23 november 2011 hebben partijen een vaststellingsovereenkomst gesloten. Op 1 december 2011 heeft Kontek vernomen dat werknemer de opdracht van de RGD heeft gekregen. Werknemer is op 8 december 2011 staande voet ontslagen. Kontek vordert ex artikel 843a Rv afgifte van onder meer jaarstukken, btw-aangiftes en verzonden facturen. Volgens Kontek is aannemelijk dat werknemer Kontek tijdens zijn dienstverband meer schade heeft toegebracht dan die welke voortvloeit uit de samenwerking met de RGD. Voorts vordert Kontek gefixeerde schadevergoeding en schadevergoeding wegens onrechtmatige daad. In reconventie vordert werknemer loon en gefixeerde schadevergoeding. Bovendien stelt werknemer dat het ontslag op 8 december 2011 kennelijk onredelijk is.

De kantonrechter oordeelt als volgt. De exhibitieplicht ex artikel 843a Rv is niet onbeperkt. Uit artikel 843a lid 1 Rv volgt dat degene die exhibitie verlangt daarbij een 'rechtmatig belang' moet hebben en dat het moet gaan om 'bepaalde bescheiden'. Uit overgelegde e-mails blijkt dat werknemer privécontacten had met klanten van Kontek. Mede gezien de door werknemer uitgebrachte offerte aan de RGD heeft Kontek een rechtmatig belang bij de inzage van stukken teneinde te kunnen vaststellen of werknemer en/of zijn onderneming andere zakelijke relaties van Kontek heeft benaderd. Vervolgens wordt beoordeeld of de bescheiden die worden verzocht kunnen worden aangeduid als 'aangaande de rechtsbetrekking waarin hij of zijn rechtsvoorgangers partij zijn'. Aangenomen moet worden dat het begrip 'rechtsbetrekking' sinds de wijziging van artikel 843a Rv per 1 januari 2002, waarbij een modernisering van dit

artikel is beoogd, ruim moet worden uitgelegd en niet slechts betrekking heeft op directe rechtsbetrekkingen tussen partijen zelf. Rechtsbetrekkingen met betrekking tot de onderneming van werknemer moeten hieronder worden begrepen. Van gewichtige redenen die aan oplegging van de exhibitieplicht in het algemeen in de weg staan is in dit geval geen sprake. Voordat op de overige vorderingen van partijen wordt beslist, zal allereerst een comparitie plaatsvinden. Wel dient eerste uitvoering te worden gegeven aan artikel 843a Rv. Volgt aanhouding van de zaak.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 03-09-2012

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2012:BX6448

Zaaknummer: 813997 UC EXPL 12-7938 DJ/4066

Rechters: J.J.M. De Laat

Advocaten: C. Sonneveld en W.K. van Briemen

Wetsartikelen: 843a Rv en 6:162 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Colpitt B.V.

Ontslag 57-jarige lasser na dienstverband van meer dan vijftien jaar kennelijk onredelijk. Werknemer is alleen een vergoeding aangeboden indien hij akkoord zou gaan met vaststellingsovereenkomst. Schadevergoeding ter hoogte van aangeboden aanvulling WW-uitkering

Werknemer is sinds 1995 in dienst van Colpitt als lasser. Colpitt heeft wegens bedrijfseconomische redenen toestemming voor opzegging van de arbeidsovereenkomst verzocht. Een aangeboden vaststellingsovereenkomst heeft werknemer geweigerd. Na verkregen toestemming is de arbeidsovereenkomst opgezegd. Thans stelt werknemer dat het ontslag kennelijk onredelijk is. Hij vordert herstel van de dienstbetrekking dan wel schadevergoeding. Volgens werknemer is sprake van een voorgewende reden. Daarnaast zijn de gevolgen van de opzegging voor werknemer te ernstig in vergelijking met het belang van Colpitt bij de opzegging.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Van een voorgewende reden voor ontslag is geen sprake. De bedrijfseconomische redenen voor ontslag heeft Colpitt met het overleggen van jaarrekeningen voldoende onderbouwd. Ten aanzien van het beroep op het gevolgcriterium wordt overwogen dat werknemer niet is ingegaan op pogingen van Colpitt om hem elders aan het werk te krijgen. Evenwel wordt geoordeeld dat het ontslag kennelijk onredelijk is, omdat de gevolgen van het ontslag voor werknemer te ernstig zijn in vergelijking met het belang van Colpitt bij de opzegging. Hierbij is van belang dat werknemer geen enkel verwijt te maken valt van het einde van de arbeidsovereenkomst, dat werknemer ten tijde van de beëindiging meer dan 15 jaar bij Colpitt in dienst was, 57 jaar oud was en zal terugvallen op een WW-uitkering die aanzienlijk lager is dan zijn voormalige salaris. Mede van belang is dat Colpitt onder voorwaarde van ondertekening van een vaststellingsovereenkomst een vergoeding heeft aangeboden, die zij niet heeft willen aanbieden in het geval werknemer verweer zou voeren tegen de ontslagaanvraag. Omdat werknemer heeft geweigerd de vaststellingsovereenkomst te tekenen is dit aanbod komen te vervallen. Vast staat dat andere werknemers van Colpitt, die de vaststellingsovereenkomst wel hebben getekend, een vergoeding hebben ontvangen. Door

aan werknemer geen enkele vergoeding te verstrekken wordt onvoldoende tegemoetgekomen aan de nadelige gevolgen van de opzegging voor werknemer. Colpitt heeft voldoende duidelijk gemaakt dat zij geen werkzaamheden (meer) voorhanden heeft voor werknemer, zodat de vordering tot herstel van de dienstbetrekking wordt afgewezen. Een schadevergoeding ter hoogte van een aanvulling op de WW-uitkering zoals die destijds aan werknemer (én de andere voor ontslag voorgedragen werknemers) is aangeboden, wordt passend geacht.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 29-08-2012

ECLI: ECLI:NL:RBHAA:2012:BX6429

Zaaknummer: 545155 \ CV EXPL 12-1541

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: R.C. Branco Martins en I.M. van der Vorst

Wetsartikelen: 7:681 BW

RECHTSPRAAK

IDC Group BV/werkneemster

Werkgever stuurt tijdens arbeidsongeschiktheid al snel aan op beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Verhuizing werkgever onvoldoende grond voor ontbinding. Reflexwerking opzegverbod

Werkneemster is sinds 2009 in dienst van IDC als administratief medewerkster. Op 17 februari 2011 heeft zij zich ziek gemeld. De bedrijfsarts heeft vastgesteld dat werkneemster niet geschikt is voor eigen of aangepast werk. IDC heeft aangegeven de arbeidsovereenkomst met werkneemster te willen beëindigen. IDC heeft geen vertrouwen meer in werkneemster en het kantoor van IDC is verplaatst van Zwaanshoek naar Ballum te Ameland, waardoor re-integratie niet meer mogelijk is. Na het zwangerschapsverlof van werkneemster heeft de bedrijfsarts op 21 mei 2012 geoordeeld dat werkneemster arbeidsongeschikt is voor het eigen werk en dat er tevens sprake is van een arbeidsconflict. Thans verzoekt IDC ontbinding.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Vast staat dat werkneemster sinds 17 februari 2011 volledig arbeidsongeschikt is voor zowel haar eigen werk als voor aangepast werk. IDC heeft al vroeg aangestuurd op beëindiging van de arbeidsovereenkomst, terwijl niet is gebleken dat daar een geldige reden voor was. IDC kan in redelijkheid ook niet volhouden dat werkneemster pogingen om tot re-integratie te komen heeft afgewezen en dat werkneemster een onjuist beeld heeft geschetst van haar conditie. Hoewel de communicatie tussen werkneemster en IDC moeizaam verliep, kan haar geen verwijt worden gemaakt, gezien de aard van de ziekte en de beperkingen die zij daarvan ondervindt. Partijen zijn het erover eens dat re-integratie bij IDC niet meer aan de orde is, als gevolg van de verhuizing van het bedrijf van Hoofddorp naar Ameland. De kantonrechter is echter met werkneemster van oordeel dat deze verhuizing onvoldoende zwaarwegend is om de arbeidsovereenkomst op die grond te beëindigen. Re-integratie van werkneemster hoeft immers niet bij IDC plaats te vinden, maar kan ook elders gebeuren. Nu het verzoek verband houdt met de arbeidsongeschiktheid, wordt het verzoek afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 27-08-2012

ECLI: ECLI:NL:RBHAA:2012:BX6430

Zaaknummer: 566048/ AO VERZ 12-370

Rechters: D.P. Ruitinga

Advocaten: G.M. Metz en R. Boskma

Wetsartikelen: 7:670 lid 1 BW en 7:685 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Wedertewerkstelling vrachtwagenchauffeur die kaderlid van FNV is. Dat werknemer zich in een gesprek over de overplaatsing van een collega-kaderlid ongepast heeft gedragen en dat hij door veel collega's wordt gezien als een discriminerende onruststoker, is voorsnog onvoldoende aannemelijk

Werknemer is werkzaam als vrachtwagenchauffeur. Hij is kaderlid van FNV. In februari 2012 heeft de vakbond een 'zwartboek' het licht doen zien betreffende de arbeidsomstandigheden bij werkgever, waarin een aantal misstanden zijn geregistreerd. Dat zwartboek is door een medewerker van de vakbond aan de directie overhandigd in aanwezigheid van werknemer en diens collega-kaderlid R. Op 27 april 2012 heeft gedaagde besloten om het kaderlid R over te plaatsen naar haar vestiging te Zeewolde. Na protest van de vakbond, (ook) via eiser, is dat besluit teruggedraaid. Werknemer is na een gesprek op non-actief gesteld en is overgeplaatst van Deventer naar Zeewolde. Thans vordert hij wedertewerkstelling op zijn werkplek in Deventer.

Voorlopig oordelende meent de kantonrechter dat de actuele conflictsituatie tussen partijen is voortgevloeid uit het besluit van werkgever om het kaderlid R over te plaatsen naar de vestiging Zeewolde. Tegen de achtergrond van het inmiddels overhandigde zwartboek is geenszins onbegrijpelijk dat die maatregel door werknemer (en de vakbond) is uitgelegd als een sanctie tegen een kaderlid van de vakbond. Werkgever heeft aangegeven dat werknemer is overgeplaatst vanwege zijn ongepaste optreden tijdens het gesprek op 1 mei 2012 en de uitkomsten van het interne onderzoek, omdat toen bleek dat hij door veel van zijn collega's werd gezien als een discriminerende onruststoker. Dat werknemer zich ongepast heeft gedragen en dat een belangrijk deel van zijn collega's in de vestiging Deventer ernstige bezwaren hebben tegen zijn terugkeer, is echter onvoldoende aannemelijk gemaakt. Onzeker is of de op non-actiefstelling van werknemer een binnen de grenzen van het goed werkgeverschap passende maatregel was.

De gebruikelijke toets in een kort geding is het antwoord op de vraag of de kans dat de

gevraagde voorzieningen in een eventuele bodemprocedure toewijsbaar zullen worden geoordeeld zo groot is, dat het verantwoord is op die uitkomst reeds vooruit te lopen door toewijzing ervan. De kantonrechter acht die toets in een geval als het onderhavige niet geschikt. Nu zozeer onduidelijk is wie van partijen het gelijk voor wat betreft de essentiële feiten aan zijn zijde heeft, is de uitkomst van een eventuele bodemprocedure bepaald ongewis. Echter, afwijzing van de gevraagde voorzieningen vanwege die ongewisheid doet de situatie ontstaan dat werknemer, die immers reeds enkele weken werkloos thuis zit met behoud van loon, in een eventuele ontslagprocedure in een erg zwakke positie komt te verkeren terwijl geenszins valt uit te sluiten dat daarvoor onvoldoende grond is. Toewijzing van de gevraagde voorzieningen leidt, daarentegen, tot een situatie waarin partijen de gelegenheid krijgen door formele bewijsvoering (bijvoorbeeld een voorlopig getuigenverhoor) meer helderheid te brengen in de relevante feiten zonder aantasting van betekenis van hun beider rechtsposities. Indien juist zou zijn het betoog van werkgever, dat terugkeer van werknemer op zijn werkplek in Deventer tot onaanvaardbare gevolgen leidt, dan zal dat in de praktijk wel blijken en aanleiding kunnen zijn om op die feitelijke grondslag (rechts)maatregelen te treffen. Volgt toewijzing van de vordering tot wedertewerkstelling.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 21-08-2012

ECLI: ECLI:NL:RBZLY:2012:BX6344

Zaaknummer: 618073 VV EXPL 12-28

Rechters: A.H. Canté

Advocaten: J.P. Boot en R.A. van Dam

Wetsartikelen: 7:611 BW

RECHTSPRAAK

Elementis Specialties Netherlands B.V./werknemer

Overtreding rookverbod bij onderneming in de chemische sector leidt tot ontslag op staande voet. Negen jaar smetteloos dienstverband doet aan dringende reden niet af

Elementis is een bedrijf waar met brandbare stoffen wordt gewerkt. Dit maakt dat roken in de directe omgeving van productiegebouwen en in de buurt van de opslag van chemicaliën gevaarlijk is. In 2003 of 2004 heeft Elementis de zogenoemde gele lijn geïntroduceerd. Achter deze lijn mocht niet meer worden gerookt. Met ingang van 1 juli 2008 geldt een algemeen rookverbod op het terrein van Elementis. In november 2008 is het rookbeleid versoepeld, in die zin dat er één plek om te roken is aangewezen, te weten de vóór de gele lijn gelegen oude fietsenstalling. Bij e-mail van 21 januari 2010 zijn alle personeelsleden naar aanleiding van een overtreding van het rookverbod nogmaals op dat verbod gewezen. Daarbij werd meegedeeld dat iedereen die achter de gele lijn of binnen het laboratorium betrapt zou worden op roken, op staande voet zou worden ontslagen. Werknemer heeft in de vroege ochtend van 21 juni 2010 achter de gele lijn gerookt, waarop hij op staande voet is ontslagen hetgeen hem bij brief van 21 juni 2010 is bevestigd. De vordering van werknemer tot loondoorbetaling en wedertewerkstelling is door de kantonrechter in kort geding afgewezen. Het voorwaardelijk verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst is toegewezen met ingang van 13 augustus 2010. Werknemer heeft daarop berust in het ontslag als zodanig maar aanspraak gemaakt op de gefixeerde schadevergoeding, vakantiegeld en 13e maand, en een bedrag van € 25.000 in verband met kennelijk onredelijk ontslag. Bij het bestreden vonnis heeft de kantonrechter de vordering tot betaling van de gefixeerde schadevergoeding, vakantietoeslag en 13e maand gehonoreerd en Elementis veroordeeld tot betaling van een bedrag van € 7.851,20 bruto. De vordering gebaseerd op kennelijk onredelijk ontslag is afgewezen. Werknemer is van deze afwijzing niet in hoger beroep gekomen zodat deze in hoger beroep niet voorligt. Elementis is in hoger beroep gekomen en stelt zich, kort gezegd, op het standpunt dat het ontslag op staande voet terecht is verleend en er dus geen reden is tot betaling van de schadevergoeding.

Het hof oordeelt als volgt. Anders dan de kantonrechter acht het hof sprake van een dringende

reden voor ontslag. Werknemer was op de hoogte van het uitdrukkelijke rookverbod van Elementis. Werknemer was ten tijde van het ontslag op staande voet bijna 40 jaar en mag mede gelet op zijn lange dienstverband geacht worden de ernst van de risico's ter bescherming waartegen het rookverbod is gegeven, ten volle te onderkennen en zich daarnaar te kunnen gedragen. Het was werknemer bekend dat Elementis als onderneming in de chemische sector veel waarde hechtte aan het naleven van voorschriften als deze, zowel ter voorkoming van schade aan mens en milieu, als ter handhaving van een goede reputatie. De eerder genoemde e-mail onderstreept dit door immers te eindigen met: 'Veiligheid heeft de hoogste prioriteit hetgeen betekent dat we ons dergelijke risico's niet kunnen veroorloven.' Het verweer van werknemer dat hij gerookt heeft bij de poort Meenhuisweg, en op de desbetreffende plaats geen gevaarlijke stoffen aanwezig waren, kan hem niet baten. Het is niet aan de individuele werknemer om te bepalen of het roken op een bepaalde locatie op het terrein al dan niet gevaarlijk is. Elementis heeft als werkgever en ondernemer deze afweging gemaakt, en ook mogen maken, door duidelijk aan te geven waar wel en waar niet mag worden gerookt. Het feit dat werknemer negen jaar naar volle tevredenheid heeft gefunctioneerd en nooit eerder is gewaarschuwd, doet aan de dringende reden niet af.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 14-08-2012

ECLI: ECLI:NL:GHARN:2012:BX6556

Zaaknummer: 200.094.798

Rechters: I.A. Katz-Soeterboek, P.L.R. Wefers Bettink en M.F.J.N. van Osch

Advocaten: A.H.M. van den Broek en A.J.E. Riemslag

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/The Greenery B.V.

***The Greenery aansprakelijk voor polsklachten paprikasorteerder.
Schending zorgplicht door werkneemster bij verrichten van repetitieve
werkzaamheden slechts om de twee uur te laten pauzeren***

Werkneemster is eind mei 2009 door Olympia Uitzendbureau als uitzendkracht tewerkgesteld bij The Greenery. Werkneemster was hoofdzakelijk werkzaam in de functie van paprikasorteerder. Op 24 juli 2009 heeft werkneemster zich, op aanraden van haar huisarts, ziek gemeld vanwege pijnklachten in haar linkerpols. Werkneemster is hieraan geopereerd. In de onderhavige deelgeschilprocedure stelt werkneemster The Greenery aansprakelijk voor de schade als gevolg van de gezondheidsklachten. Ze stelt dat ze veel pijn lijdt en haar linkerhand niet tot nauwelijks kan gebruiken. Daarnaast ervaart ze psychische klachten waarvoor zij onder behandeling is van een psycholoog.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het onderhavige geschil omtrent de aansprakelijkheidsvraag leent zich voor behandeling in een deelgeschilprocedure. Werkneemster heeft voldoende aannemelijk gemaakt dat de op 24 juli 2009 bestaande klachten zijn ontstaan tijdens de uitoefening van de werkzaamheden bij The Greenery. Uit de medische stukken blijkt dat de aandoening De Quervain – hoewel de exacte oorzaak nog steeds onbekend is – ontstaat door repeterende bewegingen van een vuistgreep gekoppeld aan ongewone polsposities. Hiervan was tijdens het werk als paprikasorteerder sprake. Niet aannemelijk is dat werkneemster al voordat zij bij The Greenery ging werken, last van polsklachten had.

Ten aanzien van de schending van de zorgplicht wordt het volgende overwogen. De in het door werkneemster overgelegde Saltsa-rapport opgenomen normen zullen bij beoordeling van de schending van de zorgplicht tot uitgangspunt worden genomen. Het Saltsa-rapport betreft een Europees onderzoeksproject dat is uitgevoerd door het Coronel Instituut voor Arbeid, Milieu en Gezondheid, Academisch Medisch Centrum/Universiteit van Amsterdam. In het rapport worden elf specifieke aandoeningen en klachtensyndromen die onder de noemer RSI vallen (in het rapport genoemd: aandoeningen aan het bewegingsapparaat in de bovenste

extremiteit (ABBE's)) beschreven, waaronder de aandoening De Quervain. Er worden criteria voor het vaststellen van de aanwezigheid en de arbeidsgerelateerdheid van de ABBE's gegeven. De factor beweging (herhaling) betreft een van de fysieke factoren die in het Saltsa-rapport als indicator voor de bepaling van de arbeidsgerelateerdheid van een ABBE wordt genoemd. Daarnaast worden in het rapport niet-fysieke factoren genoemd, waarbij het rapport vermeldt dat bekend is dat de aanwezigheid hiervan op het werk het risico op het ontwikkelen van een ABBE bij aanwezigheid van fysieke risicofactoren verhoogt.

Werkneemster heeft in de periode van eind mei tot eind juli 2009 gedurende het grootste gedeelte van de dag, namelijk langer dan 4 uur, repetitieve werkzaamheden verricht. Nu niet binnen elke 60 minuten maar pas na twee uur werken werd gepauzeerd, is sprake is geweest van te weinig hersteltijd. Gelet hierop is de kantonrechter, anders dan arbeidsdeskundige De Roo, van oordeel dat The Greenery onvoldoende invulling heeft gegeven aan de op haar rustende zorgplicht. Dat The Greenery, zoals zij naar voren heeft gebracht, een risico-inventarisatie heeft laten verrichten en zich vanaf 2008 richtte op het onderzoeken en ontwikkelen van nieuwe machines, maakt dit niet anders.

The Greenery is gehouden de schade die in (medische en) juridische zin in voldoende causaal verband staat met de klachten die ten tijde van de uitval van werkneemster op 24 juli 2009 bestonden, te vergoeden. Wel wordt opgemerkt dat werkneemster heeft erkend dat in verband daarmee nog nader (medisch) onderzoek nodig is. De klachten van werkneemster zijn na haar uitval immers verergerd en thans is nog onduidelijk of die verergering eveneens voor rekening van The Greenery dient te komen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 12-07-2012

ECLI: ECLI:NL:RBSGR:2012:BX6775

Zaaknummer: 1144627 / EJ VERZ 12-80518

Rechters: J.L.M. Luiten

Advocaten: J. Streefkerk en L.J. van Rooijen

Wetsartikelen: 7:658 BW en 1019w Rv

RECHTSPRAAK

werknemer/Rusch Hijs- en Heftechniek B.V.

Schorsing Business Manager na indienen aanvraag ontslagvergunning wegens bedrijfseconomische redenen niet gerechtvaardigd. Vergoeding kosten voor vervangende auto na inname bedrijfsauto

Werknemer is sinds 1999 in dienst van Rusch, laatstelijk als Business Manager. Aan werknemer is meegedeeld dat het UWV WERKbedrijf om bedrijfseconomische redenen is verzocht om toestemming te geven voor opzegging van de arbeidsovereenkomst. Werknemer is vervolgens geschorst. Thans vordert werknemer wedertewerkstelling.

De kantonrechter oordeelt als volgt. De vordering van werknemer dient beoordeeld te worden aan de hand van artikel 7:611 BW. Rusch had in dit geval geen redelijke en voldoende zwaarwegende grond om werknemer te schorsen. De enkele omstandigheid dat Rusch in een slechte financiële situatie verkeert en een ontslagvergunning voor werknemer heeft aangevraagd bij het UWV, is daarvoor niet genoeg. Rusch betaalt het loon van werknemer ook door, zodat niet valt in te zien dat de schorsing van werknemer haar financiële situatie verbetert of verlicht. Verder heeft Rusch tegenover de betwisting daarvan door werknemer niet aannemelijk gemaakt dat de relatie tussen werknemer en het overige personeel is verstoord. Naar de kantonrechter begrijpt, verwijt Rusch werknemer vooral dat de marge op de behaalde omzetten te beperkt is (hetgeen werknemer betwist), maar dat enkele verwijt levert geen zwaarwegende grond voor schorsing op. De gevorderde wedertewerkstelling wordt toegewezen.

De terbeschikkingstelling van de auto moet geacht worden een arbeidsvoorwaarde te zijn, waarop werknemer aanspraak heeft. Nu vaststaat dat de bedrijfsauto door Rusch is ingenomen en werknemer een vervangende auto heeft moeten aanschaffen, moet Rusch uit hoofde van het goed werkgeverschap de kosten vergoeden die werknemer daarvoor heeft gemaakt (€ 250 netto per maand).

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 18-06-2012

ECLI: ECLI:NL:RBALK:2012:BX6342

Zaaknummer: 403969 KG EXPL 12-34

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: J.F.M. Verheij

Wetsartikelen: 7:611 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Plukon Blokker B.V.

Werkgever stopt ten onrechte de loondoorbetaling aan arbeidsongeschikte werknemer. Opgedragen werkzaamheden zijn geen passende arbeid. Onvoldoende re-integratie-inspanningen werknemer niet komen vast te staan

Werknemer is als assistent meewerkend voorman in dienst van Plukon. Werknemer is in 2009 een arbeidsongeval overkomen, waarbij hij met zijn rechterhand in een sealmachine bekneld is geraakt. Hij is als gevolg van het ongeval arbeidsongeschikt geworden. Na werkhervatting in 2010 is hij in 2011 wederom uitgevallen. In december 2011 is Plukon een loonsanctie opgelegd wegens het verrichten van onvoldoende re-integratie-inspanningen. Plukon heeft begin 2012 de loonbetaling aan werknemer gestopt, omdat werknemer onvoldoende meewerkt aan re-integratie. Werknemer weigert de door Plukon opgedragen aangepaste werkzaamheden te verrichten. Thans vordert werknemer loondoorbetaling.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Plukon heeft aan werknemer opgedragen om vier uur per dag werkzaamheden te gaan verrichten. In het midden kan blijven of aan werknemer de eigen dan wel aangepaste werkzaamheden als controleur zijn aangeboden. In beide gevallen is namelijk geen sprake is van passende arbeid. Uit de verzekeringsgeneeskundige rapportage van het UWV van 4 oktober 2011 en de rapportage van de bedrijfsarts van Plukon van 30 mei 2012 blijkt dat werknemer ongeschikt is voor zijn eigen werk. Daarnaast kan uit laatstgenoemde rapportage niet anders worden afgeleid dan dat werknemer ook niet geschikt is voor andere werkzaamheden bij Plukon, nu daarin door de bedrijfsarts wordt meegedeeld dat terugkeer in het eigen werk niet meer mogelijk is en werkhervatting in het tweede spoor is aangewezen. De stelling van Plukon dat werknemer meer in zijn algemeenheid niet heeft meegewerkt aan re-integratie wordt niet gevolgd. Anders dan Plukon stelt kan het overleggen van een deskundigenverklaring ex artikel 7:629a BW, nu het een vordering in kort geding betreft, niet van werknemer worden gevergd. Volgt toewijzing van de loonvordering.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 14-06-2012

ECLI: ECLI:NL:RBALK:2012:BX6338

Zaaknummer: 402553 KG EXPL 12-30

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: C.C. Wijburg en S. van Ketel

Wetsartikelen: 7:629 lid 3 BW en 7:629a BW

RECHTSPRAAK

X/Stichting Nieuw Kranenburg, Centrum voor de kunst, cultuur en natuureducatie

Afwijzing vordering tot wedertewerkstelling directeur Kranenburg. Uit onderzoeksrapport blijkt dat managementtaken niet naar behoren zijn uitgevoerd. Niet in hoge mate onwaarschijnlijk dat ingediend ontbindingsverzoek wordt toegewezen

X is sinds 1 januari 2012 directeur/bestuurder van Kranenburg (een museum). Op 21 februari 2012 heeft het college van B&W van de gemeente Bergen het vertrouwen in X als directeur/bestuurder van Kranenburg opgezegd en de raad van toezicht gevraagd tot ontslag over te gaan. Naar aanleiding van een extern onderzoek is een aantal leden van de RvT opgestapt. Bij besluit van 12 juli 2012 heeft de (nieuw aangestelde) RvT besloten X als directeur te ontslaan. Daarbij is de arbeidsovereenkomst tussen partijen intact gebleven. Kranenburg heeft een ontbindingsverzoek ingediend. Thans vordert X wedertewerkstelling.

De voorzieningenrechter oordeelt als volgt. Anders dan X heeft aangevoerd, wordt er in deze procedure van uitgegaan dat de benoeming van de leden van de RvT op de juiste wijze is geschied. Voldoende aannemelijk is geworden dat de RvT zich bij zijn besluiten tot schorsing en ontslag van X niet uitsluitend heeft gebaseerd op de bevindingen van een extern onderzoeksbureau, waarvan ten tijde van het ontslag nog geen definitief rapport beschikbaar was, maar ook op andere bronnen. In het onderzoeksrapport is voldoende steun te vinden voor het standpunt van Kranenburg dat X in elk geval zijn managementtaken niet naar behoren heeft uitgevoerd. Het is niet in hoge mate onwaarschijnlijk dat het door Kranenburg ingediende ontbindingsverzoek zal worden toegewezen. Onder die omstandigheden kan wedertewerkstelling niet aan de orde zijn en dient deze primaire vordering van X te worden afgewezen.

Ter onderbouwing van zijn subsidiaire vordering heeft X aangevoerd dat hij door de grote hoeveelheid taken die hij had, mogelijk zijn managementtaken niet geheel naar behoren heeft uitgevoerd, maar dat hij zijn museale werkzaamheden, waar zijn voornaamste kwaliteit ligt, wel naar behoren heeft uitgevoerd, zodat hij er om die reden belang bij heeft dat hij in de

gelegenheid gesteld zal worden in ieder geval dat deel van zijn taken te hervatten. Ook de subsidiaire vordering wordt afgewezen. Binnen twee maanden zal over het ontbindingsverzoek worden geoordeeld. Het belang van Kranenburg om in de tussentijd niet met de aan een wedertewerkstelling van X verbonden spanningen van doen te krijgen wegen zwaarder dan het belang van X om in die vrij korte tijd wederom aan de slag te gaan.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 06-09-2012

ECLI: ECLI:NL:RBALK:2012:BX6686

Zaaknummer: 139098/KG ZA 12-251

Rechters: J. Blokland

Advocaten: M.J.G.M. Lamers en M.C.T. Burgers

Wetsartikelen: 7:611

RECHTSPRAAK

werknemer/Saint-Gobain Construction Products Nederland

Afwijzing vordering tot schadeloosstelling op grond van concurrentiebeding. Ook werknemer valt een verwijt te maken van de ontbinding van de arbeidsovereenkomst, zodat van een situatie als bedoeld in het concurrentiebeding geen sprake is

Werknemer is sinds 2001 in dienst van Gyproc. Vanaf medio 2009 heeft werknemer werkzaamheden verricht als commercieel directeur afdeling Verkoop en is een concurrentiebeding overeengekomen. Het concurrentiebeding bepaalt dat in geval van beëindiging van het dienstverband door werkgever wegens redenen die niet aan werknemer te wijten zijn, de werkgever gedurende de rechtsgeldigheid van dit beding een zodanige schadeloosstelling zal uitkeren, dat zijn jaarinkomen gedurende bedoelde twee jaren aangevuld zal worden tot het bedrag van het jaarinkomen, hetgeen hij in het laatste jaar uit de dienstbetrekking bij werkgever genoten heeft. Per 15 mei 2012 is de arbeidsovereenkomst ontbonden met C=1,25. Thans vordert werknemer schadeloosstelling als bedoeld in het concurrentiebeding.

De kantonrechter oordeelt als volgt. In de ontbindingsbeschikking is overwogen dat Gyproc voldoende heeft gesteld om de conclusie te rechtvaardigen dat werknemer gedurende zekere tijd niet heeft voldaan aan de eisen die Gyproc redelijkerwijs aan de functieervulling door werknemer mocht stellen en dat Gyproc op goede gronden onvoldoende vertrouwen meer heeft in werknemer in zijn hoedanigheid van commercieel directeur. Bovendien heeft werknemer geweigerd met Gyproc te spreken over indiensttreding bij een zustervenootschap, terwijl Gyproc dit diverse keren heeft aangeboden. Het verwijt dat werknemer kan worden gemaakt in verband met de ontbinding is niet zo gering dat het in het niet valt bij het verwijt van Gyproc. Werknemer komt dan ook geen beroep toe op de schadeloosstelling zoals vervat in het onderhavige concurrentiebeding.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 05-09-2012

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2012:BX6576

Zaaknummer: 824652 UV EXPL 12-258 HH / 4182

Rechters: P. Krepel

Advocaten: M.I. van Dijk en J.L.J. Leijendekker

Wetsartikelen: 7:653 BW en 7:685 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Ormit BV

Verplichting tot instellen ondernemingsraad. Werknemer maakt geen misbruik van recht door een nalevingsvordering in te stellen.

Convenant met medezeggenschapsrechten voldoet niet aan WOR.

Geen vergoeding proceskosten werknemer op grond van artikel 22 WOR

Ormit heeft de medezeggenschap in haar onderneming vorm gegeven door middel van de Raad van Medewerkers (RvM) en een met de RvM gesloten convenant. In het convenant is bepaald dat de RvM over ten minste dezelfde rechten en verplichtingen beschikt als die aan een ondernemingsraad toekomen ingevolge de WOR. Werknemer verzoekt te bepalen dat Ormit verplicht is een ondernemingsraad in te stellen. Ormit stelt dat het verzoek tot instelling van een OR, dat volgens haar pas is ingediend nadat de onderhandelingen vanwege een arbeidsconflict tussen werknemer en Ormit waren mislukt, moet worden gezien in de context van dat arbeidsconflict.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Vast staat dat bij Ormit meer dan 50 personen werkzaam zijn, zodat zij op grond van artikel 2 WOR verplicht is een ondernemingsraad in te stellen. Het betoog van Ormit dat erop neer komt dat werknemer misbruik maakt van recht treft geen doel. Werknemer is een belanghebbende als bedoeld in artikel 36 WOR. Het enkele feit dat zijn dienstverband binnen een halfjaar eindigt, maakt niet dat hij geen gebruik zou mogen maken van de hem op grond van dit artikel toekomende bevoegdheid. Er kan slechts sprake zijn van misbruik van deze bevoegdheid indien werknemer daarvan gebruik heeft gemaakt met geen ander doel dan Ormit te schaden. Het enkele feit dat sprake is van een arbeidsconflict tussen werknemer en Ormit is onvoldoende voor deze conclusie.

De kantonrechter is er niet van overtuigd dat het convenant voldoende waarborgen biedt dat meningsvorming en besluitvorming door de RvM onafhankelijk van het bestuur kan plaatsvinden, zoals de WOR vereist. Bovendien is in het convenant niet de in artikel 30 WOR neergelegde adviesbevoegdheid geregeld. Nu het convenant niet voldoet aan hetgeen in de WOR is geregeld ten aanzien van de inrichting van een medezeggenschapsorgaan, wordt de

vordering van werknemer toegewezen. De door werknemer op grond van artikel 22 WOR gevorderde proceskosten worden afgewezen. In artikel 22 WOR is omschreven welke kosten van de ondernemingsraad en de commissies van de ondernemingsraad voor vergoeding in aanmerking komen. Voor vergoeding van kosten gemaakt door een individueel lid van de ondernemingsraad of een individuele werknemer biedt dit artikel geen grondslag.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 31-08-2012

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2012:BX6615

Zaaknummer: 815255 UE VERZ 12-544 SM 4183

Wetsartikelen: 6 WOR en 36 WOR

RECHTSPRAAK

werkneemster/Stichting Mitros

Ontbinding arbeidsovereenkomst directrice Mitros. Kantonrechter anticipeert op Wet normering bezoldiging topfunctionarissen publieke en semipublieke sector (WNB). Directrice valt niet onder begrip 'topfunctionaris' als bedoeld in WNB

Werkneemster is in 1994 in dienst getreden van (een rechtsvoorganger van) Mitros. Zij is thans (niet-statutair) directeur van de werkmaatschappij Mitros Wonen van de woningbouwcorporatie Mitros te Utrecht. Werkneemster verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst onder toekenning van een vergoeding met C=1. Ten gevolge van een besluit van Mitros om de functie van werkneemster uit beleidsmatige overwegingen te laten vallen, als gevolg van wijzigingen in de bestuurdersstructuur, is er voor werkneemster geen werk meer. Een alternatieve passende functie is haar niet geboden.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Aan de voorgenomen beëindiging van haar dienstverband heeft werkneemster op geen enkele wijze, laat staan verwijtbaar, bijgedragen. Derhalve is sprake van een zogenoemd bedrijfseconomisch ontslag. Deze ligt – ook hier – geheel in de risicosfeer van de werkgever. Derhalve is voldoende aannemelijk dat de ontbinding dient plaats te vinden vanwege de aanwezigheid van gewichtige redenen, maar tevens dat de vergoeding gebaseerd dient te zijn op de C-factor waarbij C=1 (€ 194.080).

Ten aanzien van het verweer dat deze vergoeding gelet op het maatschappelijk debat te hoog is, wordt het volgende overwogen. Een vooruitlopen op de op 6 december 2011 door de Tweede Kamer aangenomen WNB (32 600) is geïndiceerd. Reden hiervoor is dat artikel 7.3 lid 1 t/m 10 WNB een uitgebreide regeling kent van de overgang van de oude situatie naar de nieuwe situatie onder de nieuwe wetgeving. Daarnaast heeft de Raad van State zich opnieuw over het wetsontwerp en zich met name over diverse aangenomen amendementen nota's van wijziging gebogen. Naar aanleiding van de kritiek van de Raad heeft de minister aangekondigd dat ANBI's uit het wetsvoorstel worden geschrapt, maar niet de overige private rechtspersonen, waaronder de woningbouwcorporaties. Daarmee lijkt de angel uit de al door de Tweede Kamer aangenomen wet. De woningbouwcorporaties gaan hoogstwaarschijnlijk

onder de WNB vallen.

Op grond van de uitleg die de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties in de op 16 juli 2012 ontvangen memorie van antwoord aan de Eerste Kamer op bladzijde 15 heeft gegeven over het begrip 'topfunctionaris' mag worden aangenomen dat de functie van niet-statutair directeur Mitros Wonen, die directeur is van een werkmaatschappij, niet onder het begrip topfunctionaris in de zin van de WNB valt. Het moet immers gaan om onder(ge)schikten die mede leidinggeven aan de hele organisatie. Dat is in het onderhavige geval onvoldoende aannemelijk geworden. Volgt ontbinding onder toekenning van een vergoeding met C=1.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 30-08-2012

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2012:BX6449

Zaaknummer: 820669 UE VERZ 12-653 JJML

Rechters: J.J.M. De Laat

Advocaten: R.L.J. van der Meer en O.R. Siemelink

Wetsartikelen: 7:685 BW en 7.3 WNB

RECHTSPRAAK

werkgever/werkneemster

Werkgever voldoet niet aan re-integratieverplichtingen tijdens bemiddelingsperiode na functieverval. Afwijzing ontbindingsverzoek wegens reflexwerking opzegverbod tijdens ziekte

Werkneemster is als gevolg van een reorganisatie per 1 januari 2010 boventallig verklaard. Op grond van het sociaal plan is een bemiddelingstraject van 24 maanden gestart om ander werk voor haar te vinden. Vanaf 15 april 2011 is werkneemster arbeidsongeschikt wegens een evenwichtsstoornis. Thans verzoekt werkgever ontbinding van de arbeidsovereenkomst. De bemiddelingstermijn van 24 maanden is verlopen en herplaatsing is niet mogelijk gebleken.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Als uitgangspunt geldt dat de regeling, vervat in het sociaal plan, dat is afgesloten met representatieve vakorganisaties, wordt gevolgd (HR 14 juni 2002, JAR 2002/165). Van dit plan kan slechts worden afgeweken indien onverkorte toepassing leidt tot een evident onbillijke uitkomst voor de betrokken werknemer. In dit geval is het opzegverbod tijdens ziekte van toepassing. De bedrijfsarts heeft in het kader van de re-integratie aangegeven dat er benutbare mogelijkheden waren. Desondanks heeft werkgever geen aanvang gemaakt met de re-integratie. Het verweer dat na herstel een terugkeer in de eigen functie niet mogelijk is faalt, omdat re-integratieverplichtingen tevens inhouden dat de werkgever initiatieven ontplooit om voor de werknemer geschikte werkzaamheden te zoeken, wat kan betekenen dat door herschikking van taken een functie voor de werknemer wordt gecreëerd (vgl. HR 13 december 1991, LJN ZCo448, Goldsteen/Roeland). In dit geval heeft werkneemster niet gedurende twee jaar het bemiddelingstraject op grond van het sociaal plan kunnen volgen. Werkgever niet heeft voldaan aan de re-integratieverplichtingen, die na de ziekmelding in de plaats traden van de bemiddelingsverplichtingen. Volgt afwijzing van het ontbindingsverzoek.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 27-08-2012

ECLI: ECLI:NL:RBZLY:2012:BX6351

Zaaknummer: 612719 HA VERZ 12-144

Rechters: H.C. Moorman

Advocaten: W.J. Koppert en D.F. Tirkes

Wetsartikelen: 7:670 lid 1 BW, 7:658a BW en 7:685 BW

RECHTSPRAAK

X/werkgever

Ontslag statutair directeur kennelijk onredelijk. Beslissing tot ontslag was ten tijde van schorsing in feite al genomen. Compensatie van inkomensterugval gedurende een jaar

X is in 2004 benoemd tot statutair directeur. Op 26 oktober 2011 is hij op non-actief gesteld. Op 16 november 2011 zijn twee bijzondere algemene vergaderingen van aandeelhouders (BAVA) gehouden. Besloten is om X als bestuurder en werknemer te ontslaan. X stelt dat het ontslag kennelijk onredelijk is.

De rechtbank oordeelt als volgt. De formele gang van zaken rondom de schorsing is niet verlopen zoals de wet deze voorschrijft. Ook inhoudelijk valt daar het nodige op aan te merken. Met name de externe communicatie over de schorsing, waarbij onmiddellijk is meegedeeld dat de arbeidsrelatie beëindigd werd, verdient niet de schoonheidsprijs. Deze mededeling kleurt ook de gang van zaken na de schorsing en het inhoudelijk debat over het voorgenomen ontslag op de BAVA. Daaruit spreekt immers al dat van een voorgenomen besluit geen sprake was, maar dat die beslissing in feite al genomen was. Van een vruchtbaar overleg of raadgevende stem kan dan ook moeilijk gesproken worden, ondanks het feit dat X zijn standpunt op de BAVA en ook daarvoor al uitvoerig heeft kunnen toelichten. Het ontslag is derhalve kennelijk onredelijk.

Het sociaal plan is niet op X van toepassing, zodat het sociaal plan niet maatgevend is voor de hoogte van de vergoeding. Onder verwijzing naar het arrest Rutten/Breed wordt onder meer meegewogen dat werkgever het ontslag te verwijten is en dat X zich niet heeft kunnen voorbereiden op de gevolgen van het ontslag. Met het oog op de leeftijd en ervaring van X is aannemelijk dat hij – ondanks de crisis – binnen afzienbare tijd weer over ander passend werk zal beschikken. Dat zijn positie op de arbeidsmarkt moeilijk zou zijn en dat het vinden van ander werk langer dan een jaar zou gaan duren, is door X wel gesteld maar niet onderbouwd. Een compensatie van de inkomensterugval gedurende een jaar acht de rechtbank in dit geval redelijk. De schadevergoeding wordt vastgesteld op € 90.000 bruto.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 08-08-2012

ECLI: ECLI:NL:RBARN:2012:BX6339

Zaaknummer: 225180/HA ZA 12-44

Wetsartikelen: 7:681 BW