

Nieuwsbrief AR Updates - Nummer 31, 2013

Nummer 31, 2013

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 Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2013:2337 15-07-2013

Ondernemingsraad van Stichting Biblionet/Biblionet

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2013:2336 09-07-2013

Ondernemingsraad van Watts Industries The Netherlands B.V./Watts Industries The Netherlands B.V.

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2013:4966 09-07-2013

werkgever/werknemer

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2013:2335 20-06-2013

Ondernemingsraad van de Stichting Forum/Stichting Forum

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2013:4324 18-06-2013

werkgever/werkneemster

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2013:4321 18-06-2013

A BV/B

Rechtbank

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2013:2957 31-07-2013

werknemer/Tiger Team Uitzenddiensten B.V.

Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2013:5716 26-07-2013

Emté Supermarkten B.V./werknemer

Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2013:4280 25-07-2013

Eurosafe Solutions c.s./Ensaf B.V. c.s.

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2013:6654 17-07-2013

De Tuinen B.V./werknemer

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2013:3096 17-07-2013

werkneemster/Haskoning DHV Nederland B.V.

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2013:4772 03-07-2013

werknemer/Kwaliteitszorg in de Automatisering (KZA) B.V.

Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2013:4256 26-06-2013

Dela Natura- en Levensverzekeringen N.V./werknemer

RECHTSPRAAK

werknemer/Tiger Team Uitzenddiensten B.V.

Fysiek geweld tussen werkgever en werknemer geen dringende reden voor ontslag op staande voet werknemer. Werkgever had het nooit zover mogen laten komen dat hij met werknemer op de vuist ging. Opzegging is onregelmatig en kennelijk onredelijk

Vervolg van tussenvonnis. Tussen partijen is in geschil of sprake is van een dringende reden voor ontslag op staande voet. In het tussenvonnis heeft de kantonrechter overwogen dat indien het gestelde schelden en slaan inderdaad is voorgevallen en werknemer daarbij degene was die met het verbale geweld of het fysieke geweld begon, dit een dringende reden oplevert voor een ontslag op staande voet. Uit de getuigenverklaringen kan voldoende worden afgeleid dat tussen werknemer en X (werkgever) geweld, in de vorm van verbaal of non-verbaal, dan wel fysiek geweld, heeft plaatsgevonden. Onvoldoende is evenwel komen vast te staan dat werknemer degene is geweest die met het geweld, verbaal of non-verbaal of fysiek, begonnen is. In dit geval is naar het oordeel van de kantonrechter voldoende komen vast te staan dat X zich in een situatie gemanoeuvreerd heeft waarin hij niet alleen werknemer op indringende wijze te kennen heeft gegeven dat hij, X, werkgever is en het werkgeversgezag ook wenst uit te oefenen, maar daardoor ook te veel veroorzaakt heeft dat, zoals getuige A het noemt 'mannelijke blikken van kwaadheid' ontstonden, waarna X olie op het vuur heeft gegooid door te zeggen 'waarom doe je het niet, ga zitten, doe wat ik zeg'. X had het nooit zover mogen laten komen dat hij met werknemer op de vuist ging. X heeft die verantwoordelijkheid in het onderhavige geval miskend. Van een dringende reden is geen sprake.

Werknemer beroept zich voorts met succes op de onregelmatigheid en kennelijke onredelijkheid van de opzegging. Ter zake de kennelijke onredelijkheid van de opzegging heeft werknemer niet aangevoerd op welke kennelijke onredelijkheidsgrond zoals neergelegd in artikel 7:681 BW hij zich beroept. Aangenomen moet worden dat werknemer bedoeld heeft zich op het standpunt te stellen dat de gevolgen van de opzegging voor hem te groot zijn in relatie tot het belang van de werkgever bij opzegging. Werknemer heeft in dat kader de gevorderde schadevergoeding zelf beperkt tot vijf en een halve maand. Nu door de kantonrechter is vastgesteld dat er geen dringende reden is, zou het beroep van werknemer op

een WW-uitkering wel kunnen slagen. Zou WW worden verkregen, dan zou in het kader van de gevolgen van het kennelijk onredelijk ontslag deze uitkering door de kantonrechter mee zijn gewogen en zou de maandelijkse schade niet zijn opgelopen tot 100% van het loon, maar, gedurende de eerste twee maanden, tot 25% en, tijdens de derde en vierde maand na de datum van 1 juni 2011, tot 30% van het loon zijn opgelopen. Bijgevolg ziet de kantonrechter hierin reden de schadevergoeding ter zake van kennelijk onredelijkheid van opzegging te bepalen op 110% van een maand loon (€ 2.604,89).

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 31-07-2013

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2013:2957

Zaaknummer: 788508 UC EXPL 11-20454 4091

Rechters: J.J.M. De Laat

Advocaten: L.E. Toet en E. Osinga

Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:678 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Eurosafe Solutions c.s./Ensafe B.V. c.s.

Belangen vier werknemers om bij concurrerende onderneming op het terrein van valbeveiliging in dienst te treden, wegen zwaarder dan belangen (voormalig) werkgever. Betere arbeidsvoorwaarden en prettiger omgang met personeel leggen aanzienlijk gewicht in de schaal bij belangenafweging. Schorsing concurrentiebeding

Eurosafe Solutions en Ensafe zijn ondernemingen die actief zijn op het gebied van valbeveiliging. Vier werknemers (drie monteurs/installateurs en een werkvoorbereider) die in dienst waren van Eurosafe Solutions zijn in dienst getreden van Ensafe. Naast de vraag of sprake is van merkinbreuk door Ensafe, is in geschil of de werknemers het met Eurosafe Solutions overeengekomen concurrentiebeding overtreden door bij Ensafe in dienst te treden.

De voorzieningenrechter oordeelt als volgt. De belangen die Eurosafe Solutions aan haar vordering tegen de werknemers ten grondslag legt zijn in de dagvaarding nogal algemeen geformuleerd en ook ter zitting weinig geconcretiseerd. Het is natuurlijk lastig als personeel wegloopt, zeker als technisch personeel moeilijk te krijgen is en men doende is 'het marktleiderschap innovatief uit te bouwen' zoals Eurosafe Solutions het zelf uitdrukt. Als dat weglopen van personeel echter samenhangt met de omstandigheid dat een andere werkgever in de ogen van de betreffende werknemers betere arbeidsvoorwaarden biedt en een prettiger omgang met haar personeel, dan is er aan de zijde van die werknemers een belang dat bij de afweging als bedoeld in artikel 7:653 BW bedoeld aanzienlijk gewicht in de schaal mag leggen. Het is ook nuttig voor een goed functionerende arbeidsmarkt dat werkgevers onderhevig zijn aan concurrentie ten aanzien van de kwaliteit van hun werkgeverschap. De vier werknemers hebben ter zitting ieder voor zich uiteengezet dat Ensafe respectievelijk Daksecure hen betere arbeidsvoorwaarden bieden dan Eurosafe Solutions deed (onder meer op het gebied van beloning, uitbetaling van reistijd, pensioenopbouw en promotiekansen). De werknemers hebben dat overtuigend gedaan en Eurosafe Solutions heeft daar niet veel concreets tegenin gebracht. Non-concurrentiebedingen verdienen minder rechterlijke rugdekking naarmate zij de mogelijkheden voor werknemers om hun arbeidskracht zo goed mogelijk in geld om te zetten beperken. Eurosafe Solutions heeft ook nauwelijks geconcretiseerd op welke wijze zij

door het vasthouden van deze vier werknemers haar kennis, knowhow en goodwill beschermt. Van twee werknemers is de looptijd van het concurrentiebeding inmiddels bijna verstreken. Ten aanzien van alle vier werknemers moeten de belangen van de werknemers om bij Ensaf en Daksecure door arbeid in hun levensonderhoud te kunnen voorzien zwaarder wegen dan het belang van Eurosafe Solutions. Er is onvoldoende grond om de werknemers bij wijze van voorlopige voorziening te verbieden hun werkzaamheden in dienst van Ensaf c.s. voort te zetten. Van onrechtmatig handelen door Ensaf c.s. is geen sprake.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 25-07-2013

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2013:4280

Zaaknummer: C/01/263762 / KG ZA 13-352

Rechters: A.H.L. Roosmale Nepveu

Advocaten: M.A. Mak, W. Hovingh en B.J.M. van Helvert

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Haskoning DHV Nederland B.V.

Werkneemster heeft er gerechtvaardigd op mogen vertrouwen dat de leaseauto tot haar arbeidsvoorwaarden is gaan behoren en dat zij recht heeft op het behoud van een leaseauto, ook bij het niet voldoen aan de kilometernorm. Haskoning niet gerechtigd tot eenzijdige wijziging

Werkneemster is sinds 2007 in dienst van Haskoning als senior-adviseur. Aan werkneemster is bij indiensttreding een leaseauto ter beschikking gesteld. In het voorjaar van 2013 heeft werkneemster in verband met de naderende einddatum van het leasecontract een aanvraag bij Haskoning ingediend voor een nieuwe leaseauto. Deze is haar geweigerd, kort gezegd omdat zij niet voldoet aan het vereiste aantal zakelijke kilometers. Thans stelt werkneemster dat de leaseauto een arbeidsvoorwaarde is en dat Haskoning niet gerechtigd is deze eenzijdig te wijzigen.

De kantonrechter oordeelt als volgt: voorshands aannemelijk is dat de leaseauto onderdeel is geweest van de arbeidsvoorwaardelijke onderhandelingen voorafgaande aan de indiensttreding van werkneemster bij Haskoning en dat haar op basis hiervan een leaseauto is toegekend. Bij indiensttreding is het aantal zakelijke kilometers geraamd op 20.000 kilometer per jaar. Gelet op de door werkneemster jaarlijks doorgegeven kilometers is deze inschatting veel te hoog geweest. In artikel 9.6 Leaseautoregeling is bepaald dat als de inhoud van het werk, de functie of het dienstverband wijzigt en de werknemer daarmee niet meer structureel aan de toekenningscriteria voldoet, Haskoning de toekenning van een leaseauto opnieuw kan bezien. De in dit artikel genoemde situaties zijn in redelijkheid gelijk te stellen aan de situatie waarin de leidinggevende bij het aangaan van de overeenkomst een verkeerde inschatting heeft gemaakt van het aantal door de werknemer te rijden zakelijke kilometers per jaar, zoals in het onderhavige geval. Haskoning heeft werkneemster gedurende de jaren 2008 tot en met 2012 in het bezit gelaten van de leaseauto en heeft geen gebruik gemaakt van de bevoegdheid de leaseauto tussentijds terug te nemen. Op basis hiervan heeft werkneemster er gerechtvaardigd op mogen vertrouwen dat de leaseauto tot haar arbeidsvoorwaarden is gaan behoren en dat zij op grond daarvan recht heeft op het behoud van een leaseauto. Bovendien

heeft Haskoning niet gesteld dat zij werknemster bij aanvang van de arbeidsovereenkomst uitdrukkelijk heeft gewezen op de duur van het leasecontract met de leasemaatschappij en dat het recht op de leaseauto na afloop van de duur van het leasecontract opnieuw zal moeten worden gezien. Het beroep van Haskoning op artikel 7:611 BW faalt. Voldoende aannemelijk is dat de netto autokosten van werknemster met € 400 per maand stijgen indien Haskoning haar geen nieuwe leaseauto toekent. Gelet op de hoogte van haar salaris is dit een substantieel bedrag. In dit licht gezien kan naar redelijkheid niet van werknemster verwacht worden dat zij ingaat op het voorstel van Haskoning nu dit geen structurele compensatie biedt, doch slechts een tijdelijke compensatie voor de duur van drie maanden na afloop van het laatste leasecontract.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 17-07-2013

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2013:3096

Zaaknummer: 2084921 AV EXPL 13-64 LR 4060

Rechters: P. Krepel

Advocaten: B.L. 't Hart en A.M. Breedveld

Wetsartikelen: 7:611 BW en 9.6 Leaseautoregeling

RECHTSPRAAK

werkgever/werknemer

Deskundigenverklaring ex artikel 7:629a BW is niet vereist indien partijen vanwege de arbeidsongeschiktheid in een verstoorde arbeidsverhouding tegenover elkaar staan (ratio van 629a is immers te komen tot een oplossing zonder rechterlijke tussenkomst). Bij vermeende schending van artikel 7:629 lid 3 BW dient werkgever te bewijzen dat werknemer 'zonder deugdelijke grond' heeft gehandeld

Werknemer is sinds 1998 in dienst van werkgever. Werknemer heeft zich op 15 november 2010 ziek gemeld in verband met burn-out en spanningsklachten. In de periode van 2 maart 2011 tot 10 april 2011 heeft hij op therapeutische basis in de ploegendienst gewerkt. Op 10 april 2011 is werknemer wegens ziekte opnieuw uitgevallen. Sindsdien heeft hij niet meer gewerkt. Sinds 7 november 2011 heeft werkgever de loonbetalingen aan werknemer gestaakt. De arbeidsovereenkomst is op verzoek van werknemer door de kantonrechter ontbonden met ingang van 15 november 2012. De kantonrechter heeft werkgever veroordeeld tot betaling aan werknemer van een bedrag van € 39.000 bruto, vermeerderd met € 19.500 wettelijke verhoging (50%). Tegen dit oordeel keert werkgever zich in hoger beroep, stellende dat de kantonrechter werknemer ten onrechte ontvankelijk heeft verklaard terwijl werknemer geen 629a-verklaring heeft overlegd.

Het hof oordeelt als volgt. Nog los van de vraag of van werknemer gevergd kan worden dat hij een deskundigenverklaring als bedoeld in artikel 7:629a lid 1 BW overlegt in kort geding – de verplichte inschakeling van een deskundige geldt slechts voor bodemprocedures, blijkens de parlementaire geschiedenis van artikel 7:629a BW (Tweede Kamer, vergaderjaar 1995-1996, 24 439, nr. 3, blz. 64) – is de bedoeling van deze bepaling om een oplossing van het conflict tussen werkgever en werknemer te creëren, zonder dat de rechter hoeft te worden ingeschakeld. In het onderhavige geval heeft werknemer reeds driemaal (op 14 juni 2011, op 8 november 2011 en op 10 november 2011) een deskundigenoordeel bij het UWV aangevraagd, in verband met een consultrapportage van de bedrijfsarts. Het UWV heeft naar aanleiding van deze aanvragen respectievelijk geconcludeerd op 14 juli 2011: 'Werknemer is niet in staat deel

te nemen aan mediation. Na een periode van 4-6 weken moet dit wel haalbaar zijn.' , op 7 december 2011: 'De werkgever doet niet genoeg om zijn werknemer weer aan het werk te helpen' en, eveneens op 7 december 2011: 'De werknemer is niet in staat tot het verrichten van het eigen werk (wachtchef) op 7-11-2011 of van de aangepaste werkzaamheden zoals is aangeboden door de werkgever' . Ten aanzien van beide deskundigenoordelen van 7 december 2011 heeft de bezwaarverzekeringsarts geoordeeld dat, met inachtneming van de terecht door werkgever aangevoerde totstandkomingsklachten, niettemin de oordelen inhoudelijk ongewijzigd blijven. Voornoemde deskundigenoordelen hebben er niet toe kunnen leiden dat partijen zonder tussenkomst van de rechter tot een oplossing zijn gekomen. Werkgever is in ieder geval zeven, mogelijk acht maal, overgegaan tot het aanzeggen van een loonsanctie, zoals zij stelt naar aanleiding van schending door [B] van zijn re-integratieverplichtingen, zoals die werden vastgesteld door de bedrijfsarts. Naar het voorlopig oordeel van het hof, heeft het geschil tussen partijen zich dusdanig verdiept, dat inschakeling van de rechter onvermijdelijk is geworden, zodat het primair beoogde doel van artikel 7:629a BW (het voorkomen van rechterlijke tussenkomst) niet meer kan worden gerealiseerd. Van werknemer kon naar het voorlopig oordeel van het hof, gelet op de hiervoor omschreven omstandigheden in redelijkheid dan ook niet worden gevergd dat hij zich telkens opnieuw tot het UWV wendde om een deskundigenoordeel als bedoeld in artikel 7:629a lid 1 BW aan te vragen.

Het beroep van werkgever op de gronden genoemd in artikel 7:629 lid 3 BW faalt, daar werkgever niet dan wel onvoldoende kan aantonen dat de werknemer 'zonder deugdelijke gronden' niet heeft meegewerkt aan de verplichtingen die aldaar zijn opgesomd. Volgt bekrachtiging van het vonnis van de kantonrechter met aanpassing van de wettelijke verhoging (gematigd tot 25%).

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 09-07-2013

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2013:4966

Zaaknummer: 200.116.508

Rechters: I.A. Katz-Soeterboek, G.P.M. van den Dungen en J.P. Fokker

Advocaten: I.M.C.A. Reinders Folmer en F.A.M. Knuppe

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

RECHTSPRAAK

werknemer/Kwaliteitszorg in de Automatisering (KZA) B.V.

Werknemer maakt op basis van bonusregeling aanspraak op een bonus. Door werknemer deze bonus vanwege de slechte financiële situatie niet toe te kennen, worden de grenzen van de redelijkheid en billijkheid niet overschreden. Dat aan andere werknemers wel een bonus is toegekend, maakt dit niet anders

Werknemer is met ingang van 1 mei 2008 in dienst gestreden van (een rechtsvoorganger van) Kza. Op de arbeidsovereenkomst is een bonusregeling van toepassing. Op basis van deze regeling maakt werknemer aanspraak op een bonus over 2011. Wegens de slechte financiële situatie van het bedrijf weigert Kza deze bonus aan werknemer uit te keren. Werknemer vordert betaling van de bonus. Hij stelt dat hij de omzetrempel voor 2011 heeft behaald en dat aan een aantal werknemers de bonus over 2011 wel is voldaan.

De kantonrechter oordeelt als volgt: als niet weersproken staat vast dat werknemer in 2011 een dusdanige omzet heeft gerealiseerd hij op basis van de voor hem geldende bonusregeling aanspraak maakt op een bonus. Toch heeft de directie hem geen bonus toegekend vanwege de slechte financiële positie waarin Kza verkeerde. Blijkens de toepasselijke arbeidsvoorwaarden heeft de directie het recht om in individuele gevallen af te wijken; meer of minder is niet bepaald. De directie komt bij de invulling van haar afwijkingsbevoegdheid een discretionaire bevoegdheid toe, die wordt begrensd door de eisen van redelijkheid en billijkheid. Door werknemer geen bonus over 2011 toe kennen, overschrijdt Kza deze grenzen niet. Dat Kza een aantal medewerkers wel een bonus heeft toegekend maakt dat niet anders. De slechte financiële situatie is voldoende aannemelijk gemaakt. Gezien de slechte financiële situatie van Kza is niet onbegrijpelijk dat de directie enkele werknemers die uitzonderlijk hebben gepresteerd met een bonus te belonen ter stimulering van de inzet en behoud van deze werknemers. Dat maakt niet dat de directie er niet toe gehouden was om alle werknemers die op zich aan de voorwaarden voldoen om een bonus toe te kennen. Ook het toekennen van een bonus aan de werknemer die in een financiële problematiek zit is voldoende onderscheidend voor de keuze om bij die werknemer niet (volledig) af te wijken van de bonusregeling en bij werknemers zoals werknemer wel. Volgt afwijzing van de vordering.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 03-07-2013

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2013:4772

Zaaknummer: 1399881 CV EXPL 12-5807

Rechters: F.M.P.M. Strengers

Advocaten: H.F.G. de Wit en E.F.V. Boot

Wetsartikelen: 6:248 BW

RECHTSPRAAK

Ondernemingsraad van Stichting Biblionet/Biblionet

Deels terugkomen op eerder genomen (reorganisatie)besluit waardoor de beoogde bezuiniging niet volledig wordt gehaald, maakt het (deel)besluit nog niet kennelijk onredelijk. Indien advies is gevraagd aan de OR, is de OR ontvankelijk ook al heeft hij formeel geen adviesrecht ter zake

Biblionet is de netwerkorganisatie van de openbare bibliotheken en bibliobussen in Stad en Ommeland. Bij haar zijn 323 personen werkzaam. Zij wordt gesubsidieerd door de Provincie Groningen en door de 23 gemeenten in die provincie in wier opdracht zij haar werkzaamheden uitvoert. Vanwege de provincie en de gemeenten is Biblionet geconfronteerd met bezuinigingen vanaf 2012. Voor het jaar 2013 betreft het een bedrag van afgerond € 1,7 miljoen. Deze bezuinigingen hebben Biblionet genoopt en nopen haar nog steeds tot het treffen van maatregelen van reorganisatorische aard. In de onderhavige twee reorganisatieronde voorziet in een ontslag van 26 werknemers. Een van de functies die zou komen te vervallen, is de functie van secretaris van de Raad van Toezicht van Biblionet. Deze functie wordt door Pilon uitgevoerd. Gedurende de uitvoering van het reorganisatieplan 2013 is de bestuurder op een aantal punten teruggekomen op het reorganisatieplan, onder meer met betrekking tot de functie van Pilon. Naar het oordeel van de bestuurder was gedeeltelijke handhaving van deze functie door Pilon gewenst. De OR heeft negatief geadviseerd, stellende dat de taken van Pilon conform het reorganisatieontslag door het MT zouden worden gedragen, danwel dat anderen in aanmerking zouden komen voor deze parttime functie. Met het deelbesluit van de bestuurder is een bedrag van € 45.000 gemoeid.

De Ondernemingskamer oordeelt als volgt: nu de bestuurder advies heeft gevraagd aan de OR, kan in het midden blijven of de OR adviesrecht heeft. De bestuurder heeft aangevoerd dat zij bij nader inzien de gevolgen van de versmalling van de bestuurlijke top heeft onderschat en dat overdracht van de werkzaamheden van de secretaris naar een lager niveau, zoals aanvankelijk gedacht, niet zonder problemen is gebleken, wegens de relatieve onervarenheid van de medewerkers op dat niveau. Zij heeft verder naar voren gebracht dat zowel de Provincie Groningen als de deelnemende gemeenten steeds hogere eisen stellen aan

rapportering en in te leveren beleidsdocumenten, terwijl bij wijze van nieuwe en extra taak door haar beleidsdocumenten dienen te worden vervaardigd in het kader van het 'ambtelijk relatiebeheer' met de Groninger gemeenten, mede in verband met komende veranderingen, zoals in het kader van het tot stand komen van het Groninger Forum. Indien de functie van secretaris van de Raad van Toezicht geheel zou komen te vervallen, zou haar organisatie niet in staat zijn binnen haar eigen gelederen alle genoemde taken en functies te vervullen, waardoor zij zou worden genoopt een beroep te doen op externe krachten, waarmee grotere bedragen zijn gemoeid dan uit haar in deze zaak bestreden besluit voortvloeit, zo heeft zij ten slotte betoogd. Voormeld betoog van Biblionet, dat niet dan wel onvoldoende gemotiveerd door de ondernemingsraad is weersproken, komt de Ondernemingskamer niet onaannemelijk voor. Tegen die achtergrond kan niet worden gezegd dat Biblionet het bestreden besluit niet in redelijkheid heeft kunnen nemen. Dat wordt uiteraard niet anders op de enkele grond dat het deels terugkomen op een eerder genomen besluit betekent dat de aanvankelijk beoogde bezuiniging niet volledig wordt gehaald.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 15-07-2013

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2013:2337

Zaaknummer: 200.122.571/01 OK

Wetsartikelen: 26 WOR

RECHTSPRAAK

Ondernemingsraad van Watts Industries The Netherlands B.V./Watts Industries The Netherlands B.V.

Medezeggenschap in concernverband. Bestuurder dient concernbelang in belangafweging inzichtelijk te maken, maar dat belang is niet per definitie doorslaggevend. Het enkel uitvoeren van een consolidatiebesluit is in strijd met het wettelijk stelsel van medezeggenschap

WINL is onderdeel van een multinationale groep van ondernemingen, die in het bijzonder is gericht op fabricage en verkoop van kranen, ventielen, afsluiters en dergelijke ten behoeve van waterleidingen en verwarmingsinstallaties. Aan het hoofd van het concern staat de Amerikaanse vennootschap Watts Water Technologies Inc. (hierna: WWT). WINL is een dochtermaatschappij van Watts Industries Europe B.V. (hierna: WIEU). WIEU is daarnaast de (tussen)houdstermaatschappij van een aantal andere Europese Watts-vennootschappen, onder meer gevestigd in Italië, België, Duitsland, Oostenrijk, Denemarken, Engeland, Spanje en Frankrijk. WINL maakt sinds 1988 onderdeel uit van het Watts-concern en heette voordien Ocean B.V. In het kader van zijn groeistrategie heeft het Watts-concern in de periode van 1988 tot 2011 ongeveer twintig ondernemingen in diverse Europese landen overgenomen. In 2011 heeft het Watts-concern zijn Franse branchegenoot Socla SAS (hierna: Socla) overgenomen. Bij WINL zijn thans 38 werknemers (33,8 FTE) in dienst. WINL heeft een deel van de assemblagewerkzaamheden uitbesteed aan Felua-groep, een onderneming in het kader van de Wet Sociale Werkvoorziening. Afhankelijk van de omvang van het werkaanbod zijn 70-110 werknemers van Felua-groep belast met assemblagewerkzaamheden voor WINL. In 2011 is een deel van het assemblagewerk overgebracht naar Socla. In ruil daarvoor zou WINL alle 'inserts' en 'kunststofkeerleppen' gaan vervaardigen. In 2012 is besloten een deel van de keerleppen toch in Frankrijk te laten. In 2013 heeft de bestuurder van WINL het voorgenomen besluit ter advies voorgelegd aan de OR om de volledige assemblage over te brengen naar Frankrijk. Als gevolg hiervan zou 12 fte komen te vervallen. De OR heeft negatief geadviseerd. Hij voert een aantal bezwaren aan, waaronder dat WINL geen enkele zeggenschap heeft en enkel doet wat de moeder haar opdraagt te doen, zodat geen sprake is

van medezeggenschap.

De Ondernemingskamer oordeelt als volgt: gegeven het feit dat WINL onderdeel uitmaakt van het internationaal werkzame Watts-concern, is het onvermijdelijk en vanzelfsprekend dat het belang van WINL mede wordt bepaald door het concernbelang. Dat neemt niet weg dat WINL bij het voorbereiden en het nemen van haar besluit zelfstandig het concernbelang dient af te wegen naast of tegen de overige belangen van WINL en dat WINL aan de ondernemingsraad inzicht behoort te geven in die belangenafweging. Bij die belangenafweging legt de concernstrategie gewicht in de schaal, maar niet per definitie het doorslaggevende. Een andere opvatting, die erop neerkomt dat WINL een op het niveau van WIEU genomen consolidatiebesluit slechts heeft uit te voeren, zou op onaanvaardbare wijze afbreuk doen aan het wettelijk stelsel van medezeggenschap. Op grond van het bovenstaande oordeelt de Ondernemingskamer dat noch de adviesaanvraag van 10 januari 2013, noch de notulen van de overlegvergadering van 20 februari 2013, noch de toelichting op het besluit van 29 maart 2013 blijkt geeft van een zelfstandige afweging door WINL van het concernbelang en de overige belangen van WINL, laat staan dat WINL met deze stukken duidelijk heeft gemaakt hoe die belangenafweging tot het onderhavige besluit heeft geleid. Evenmin kan uit andere stukken worden afgeleid dat WINL het bedoelde inzicht aan de ondernemingsraad heeft verschaft. Het besluit is daarom kennelijk onredelijk.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 09-07-2013

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2013:2336

Zaaknummer: 200.125.814/01 OK

Wetsartikelen: 25 WOR

RECHTSPRAAK

Dela Natura- en Levensverzekeringen N.V./werknemer

Manager organiseert aanvullend programma bij teamuitje, waarbij voor werknemers striptease-acts en erotische lapdances worden opgevoerd. Ontbinding wegens vertrouwensbreuk. Vergoeding van één maandsalaris

Werknemer is sinds januari 2011 in dienst van Dela als manager. Thans verzoekt Dela ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Daartoe wordt aangevoerd dat werknemer een aanvullend programma bij een teamuitje heeft georganiseerd, genaamd 'Ondeugd op de Wallen'. Bij binnenkomst in een ruimte werd voor de medewerkers een striptease-act en erotische lapdances opgevoerd. Dela is van mening dat de handelwijze van werknemer buitengewoon ongepast en ongewenst is. In zijn functie dient hij een voorbeeld te zijn voor zijn personeel en door het organiseren van een activiteit met een hoog gehalte aan seksualiteit heeft hij zich onmogelijk gemaakt en afbreuk gedaan aan het gezag dat hij als manager moet hebben. Ook heeft hij door de activiteit Dela in diskrediet gebracht met schade aan de reputatie van Dela.

De kantonrechter oordeelt als volgt: anders dan werknemer stelt, kan de door hem georganiseerde activiteit niet als een privéactiviteit worden beschouwd. Als een manager met zijn personeel op stap gaat in het kader van een door hem georganiseerde activiteit, ook al is dat buiten werktijd, blijft hij als manager verantwoordelijk. Dat bij werknemer sprake is van een patroon van grensoverschrijdend gedrag is niet voldoende aannemelijk geworden. De stelling van werknemer dat Dela een bedrijfscultuur van bandeloosheid en onbegrensdheid kent (o.a. omdat op Kerst- en Nieuwjaarsborrels onbeperkt drank wordt geschonken en werknemers afspreken om in de Eindhovense binnenstad verder te gaan feesten) wordt niet gevolgd.

Het bezoek aan de Baja Beach Club in Rotterdam van een managementteam met de direct leidinggevende van werknemer bezieet de kantonrechter anders. Mogelijk zijn op de avond dat het managementteam van Dela de club heeft bezocht geen erotische activiteiten vertoond, maar kenmerk van een dergelijke club is wel dat personeel schaars gekleed gaat. De

leidinggevende van werknemer heeft in het kader van de in deze procedure gemaakte verwijten daarmee zeker niet het goede voorbeeld gegeven voor wat betreft het uitkiezen van een geschikte gelegenheid om met collega's en ondergeschikten de avond door te brengen. Het voorbeeld dat de leidinggevende van werknemer heeft gegeven, en de staat van dienst van werknemer dragen ertoe bij, dat van een dringende reden tot ontslag geen sprake kan zijn. Daarbij is ook van belang, dat hoewel niet van een echte privéactiviteit kan worden gesproken, werknemer wel heel duidelijk is geweest in zijn aankondiging van het aanvullend programma. Hij heeft een programma aangekondigd, op eigen kosten, op vrijwillige basis en op een zodanige wijze dat degenen die mee zijn gegaan konden vermoeden dat ze in de omgeving van de wallen een erotisch getint programma konden verwachten. Omdat sprake is van een vertrouwensbreuk, wordt de arbeidsovereenkomst wel ontbonden. Er wordt een vergoeding van één maandsalaris (€ 8.724,45 bruto) toegekend.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 26-06-2013

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2013:4256

Zaaknummer: 896241/13-400

Rechters: M.H. Kobussen

Advocaten: H.F. Leenders en B.E.J.M. Tomlow

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

RECHTSPRAAK

Ondernemingsraad van de Stichting Forum/Stichting Forum

Splitsen van reorganisatie in twee fasen is geen onredelijk besluit van de ondernemer

Forum is een organisatie die zich bezig houdt met de bevordering van een multiculturele samenleving waarbinnen verschillende burgers en groepen burgers met een uiteenlopende etnische en culturele achtergrond een gelijkwaardige maatschappelijke positie innemen en op harmonieuze wijze samenleven. Forum is afhankelijk van overheidssubsidie. In de aanschrijfbrief 2013 van 17 oktober 2012 namens de Minister van BZK staat onder het kopje 'Het financieel kader voor het werkplan 2013' onder andere dat de subsidies aan Forum voor de jaren 2015 en 2016 belast zullen worden met een korting van 46%. In de brief wordt aangeraden om deze bezuiniging in 2015 te betrekken bij de inrichting van de organisatie van Forum en bij het opstellen van het werkplan over 2013. Vanwege deze aangekondigde korting, heeft de bestuurder besloten het reorganisatietraject - dat al sinds 2011 op inhoudelijk vlak speelt - te splitsen in twee sporen. Het eerste spoor is een bezuiniging op overhead. Het tweede spoor volgt later. De ondernemingsraad heeft geen positief advies gegeven ten aanzien van de voorgenomen bezuiniging 'spoor 1'. Naar het oordeel van de ondernemingsraad ontbreekt de financiële noodzaak reeds tot reorganisatie over te gaan in 2013 en is het efficiënter de beide reorganisaties te bundelen. Voorts zou op deze wijze het afspiegelingsbeginsel geweld worden aangedaan.

De Ondernemingskamer oordeelt als volgt: hij overweegt dat tussen partijen niet ter discussie staat dat Forum een ingrijpende reorganisatie zal moeten doorvoeren. Partijen verschillen van mening over de wijze en het moment waarop dit zal moeten plaatsvinden. De Ondernemingskamer stelt voorop dat het Forum in beginsel vrij staat om de reorganisatie in fases te verdelen en eerst over te gaan tot een reductie van overhead en ondersteuning (Spoor 1) en in een tweede fase de visie en de missie van Forum vast te stellen (Spoor 2). De ondernemingsraad is ook ruimschoots bij de besluitvorming over de reorganisatie betrokken en is in gelegenheid gesteld om op dit punt – naast andere punten - te adviseren en zijn andersluidend standpunt naar voren te brengen. Dat de ondernemingsraad en Forum van

mening blijven verschillen, maakt het bestreden besluit nog niet ondeugdelijk. Het is aan Forum om met betrekking tot de inrichting van de reorganisatie - als bestuurder - een gemotiveerde keuze te maken waarin het advies van de ondernemingsraad wordt betrokken. Gelet op de door Forum aangevoerde feiten en omstandigheden heeft Forum de keuze in een reorganisatie in Spoor 1 en Spoor 2 in het bestreden besluit toereikend gemotiveerd. De door Forum gemaakte keuze om reeds in 2013 met Spoor 1 te starten, welke keuze mede is gebaseerd op de uitkomsten van het rapport van Berenschot, acht de Ondernemingskamer alleszins begrijpelijk. Anders dan de ondernemingsraad stelt, biedt het verslag PN&P geen steun aan zijn standpunt dat de reorganisatie zonder bezwaar kan worden uitgesteld. Weliswaar wordt in dat verslag opgemerkt dat ook zonder reorganisatie in 2013 en 2014 een sluitende begroting kan worden gemaakt, maar deze opmerking kan niet los worden gezien van de daarop volgende opmerking dat het uitstellen van de reorganisatie ten koste zal gaan van het primair proces. Ook overigens ziet de Ondernemingskamer onvoldoende aanknopingspunten voor de stelling van de ondernemingsraad dat een financieel economische noodzaak voor sanering in 2013 ontbreekt. Naar het oordeel van de Ondernemingskamer heeft Forum de gemaakte keuze in het bestreden besluit duidelijk en gemotiveerd uiteen gezet. Niet kan worden gezegd dat Forum op dit punt jegens de ondernemingsraad in het kader van zijn adviesrecht te kort is geschoten.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 20-06-2013

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2013:2335

Zaaknummer: 200.123.797/01

Wetsartikelen: WOR

RECHTSPRAAK

werkgever/werkneemster

Passende arbeid is de bedongen arbeid geworden, nu de functie deels is gewijzigd en partijen bijna twee jaar zonder enige evaluatie 'passende arbeid' verrichten

Werkneemster is sinds 2002 in dienst van werkgever in de functie senior verkoopmedewerker tankstation. Werkneemster is op 28 september 2006 uitgevallen wegens klachten aan haar borstkas en schouder. In september 2008 heeft de arbeidskundige een aantal aanpassingen in het werk van werkneemster voorgesteld. Hij komt tot de conclusie dat zij nog geschikt is om het eigen werk te verrichten 'echter met aanpassingen in de bedongen arbeid met behoud van de kerntaken'. In februari 2009 valt werkneemster uit wegens klachten aan de luchtwegen. Werkgever betaalt dan geen loon omdat hij van mening is dat de wachttijd van 104 weken is verstreken en geen sprake is van nieuwe bedongen arbeid. In november-december 2009 is zij opnieuw uitgevallen. In februari 2010 raakt zij zelfs betrokken bij een verkeersongeval. De werkgever betaalt het loon (bijna) een jaar lang door. Per 1 februari 2011 staakt de werkgever met de loonbetaling. De kernvraag is of de passende arbeid die werkneemster na 17 december 2008 heeft verricht, de bedongen arbeid is geworden.

Het hof oordeelt als volgt: de wijziging van passende in bedongen arbeid is een wijziging van de arbeidsovereenkomst tussen partijen, ten behoeve waarvan een daartoe strekkende nadere overeenkomst tussen [A] en [B] is vereist. Vaststaat dat een dergelijke wijziging niet expliciet tussen partijen is overeengekomen. Een wijziging van een overeenkomst kan echter ook tot stand komen als [B] er gerechtvaardigd op heeft mogen vertrouwen dat de door haar verrichte passende arbeid inmiddels de nieuw bedongen arbeid is geworden. Daarvan zal sprake kunnen zijn indien een situatie is ontstaan waarin werkneemster gedurende een niet te korte periode arbeid heeft verricht waarvan de aard en de omvang tussen partijen niet ter discussie staat. Hiervan uitgaande is de door werkneemster verrichte passende arbeid naar het oordeel van het hof de bedongen arbeid geworden. Daartoe geldt het volgende. Vaststaat dat werkneemster vanaf 17 december 2008 tot de datum van de nieuwe uitval, 24 februari 2010, de passende arbeid heeft verricht op basis van de in het rapport van de arbeidsdeskundige beschreven adviezen. Tevens staat vast dat de werkzaamheden die zij heeft verricht volledig

binnen de functieomschrijving van haar oorspronkelijke functie (senior verkoopmedewerker) vallen, maar dat een aantal van haar werkzaamheden feitelijk wel is gewijzigd. Zo is het 'schoonmaakwerk buiten' vervangen door 'werkzaamheden in de bakery'. Uit het rapport van de deskundige blijkt dat werkneemster voorheen geen bemoeienis met de bakery had. Dat zij volgens werkgever slechts incidenteel bakery werkzaamheden verrichtte doet hier niet aan af nu deze werkzaamheden in het verleden feitelijk niet en naderhand wel tot haar takenpakket zijn gaan behoren. Aldus is gebleken dat partijen zich hebben geconformeerd aan de aanbevelingen zoals opgenomen in het rapport van de arbeidsdeskundige en dat zij daaraan uitvoering hebben gegeven. Als gevolg daarvan is een deel van de feitelijke werkzaamheden van werkneemster veranderd. De aard en de omvang daarvan is tussen partijen niet meer ter discussie geweest; gesteld noch gebleken is dat vanaf week 48 van 2008 tot en met 24 februari 2010 enige vorm van begeleiding van een arbeidsdeskundige of een bedrijfsarts heeft plaatsgehad, met als doel werkneemster in haar oorspronkelijke functie te laten terugkeren. Het enkele schrijven van werkgever in 2009 dat volgens hem geen sprake is van nieuw bedongen arbeid, doet aan het voorgaande niet af.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 18-06-2013

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2013:4324

Zaaknummer: 200.104.043

Rechters: G.P.M. van den Dungen, M.F.J.N. van Osch en A.A. van Rossum

Advocaten: A.W. Brantjes en R.A. Severijn

Wetsartikelen: 7:629 BW

RECHTSPRAAK

A BV/B

Relatiebeding in algemene voorwaarden tussen opdrachtgever en opdrachtnemer is niet onredelijk bezwarend. Geen matiging van de contractuele boete bij geringe schade, daar boete ziet op nakoming van beding (prikkelfunctie)

Tussen A en B is een overeenkomst van opdracht tot stand gekomen, bestaande uit het verrichten van koeriersdiensten. In de overeenkomst die A met B heeft gesloten staat een relatiebeding. B heeft ondanks dit relatiebeding, ten minste één relatie van A bediend gedurende de looptijd van de overeenkomst. A heeft de contractuele boete van € 10.000 gevorderd. B heeft als verweer gevoerd dat een relatiebeding een 'onredelijk bezwarend beding' in de zin van artikel 6:233 BW is. Voorts heeft B zich beroepen op matiging van de contractuele boete, nu de boete niet in verhouding staat tot het bedrag dat B aan de relatie heeft verdiend € 10.000 vs. € 400.

Het hof oordeelt als volgt. Onder algemene voorwaarden in de zin van artikel 6:231 BW worden verstaan een of meer bedingen die zijn opgesteld teneinde in een aantal overeenkomsten te worden opgenomen, met uitzondering van bedingen die de kern van de prestatie aangeven. Daarvan is in casu sprake. Hierbij acht het hof onder meer van belang dat gelet op de aard van de overeenkomst (te weten een overeenkomst voor uitbesteed vervoer ten behoeve van relaties van A), een relatiebeding als bedoeld in artikel 12 waarbij het aan opdrachtnemers (in dit geval het "collega" vervoersbedrijf van B) is verboden dat logistieke diensten aan relaties van A worden aangeboden, niet onredelijk bezwarend is. Immers, aan alle andere bedrijven/particulieren dan relaties van A mag B wel haar diensten aanbieden. Het beroep op de vernietigbaarheid van het beding faalt derhalve.

Ook het beroep op matiging (artikel 6:94 BW) van de boete faalt. B heeft zich beroepen op de wanverhouding tussen het boetebedrag en de vermeende schade van A, maar daarmee miskend B de aard van boete (prikkel tot nakoming). Het volledige boetebedrag is derhalve toewijsbaar.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 18-06-2013

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2013:4321

Zaaknummer: 200.101.151

Rechters: I.A. Katz-Soeterboek, A.A. van Rossum en H. van Loo

Advocaten: L. Bezoen en W.A. Koers

Wetsartikelen: 6:233 BW en 6:94 BW

RECHTSPRAAK

Emté Supermarkten B.V./werknemer

Afwijzing ontbindingsverzoek wegens disfunctioneren. Reflexwerking opzegverbod tijdens ziekte. Hoewel niet is gebleken dat het ontbindingsverzoek is ingediend vanwege de arbeidsongeschiktheid, kan het gestelde disfunctioneren niet los worden gezien van privégebeurtenissen die tot de arbeidsongeschiktheid hebben geleid

Werknemer is op 1 augustus 2008 in dienst getreden van Emté in de functie van Afdelingsmanager Bakkerij. Hij heeft tot 2011 goed gefunctioneerd. Sinds 2011 is Emté regelmatig door een Vakspecialist Brood-banket bezocht en beoordeeld. Naar aanleiding van deze bezoeken is kritiek geuit op het functioneren van werknemer. Op 11 juni 2012 is een verbetertraject gestart. Op 16 april 2013 heeft werknemer zich ziek gemeld. Uit het verslag van de bedrijfsarts van 25 april 2013 volgt dat werknemer is uitgevallen in verband met toegenomen klachten in de nek, linker schouder, arm en hand. Thans verzoekt Emté ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens disfunctioneren. Werknemer beroept zich op de reflexwerking van het opzegverbod tijdens ziekte.

De kantonrechter oordeelt als volgt: de kritiek op het functioneren van werknemer is ontstaan vanaf 2011, in een periode waarin werknemer te maken heeft gekregen met een echtscheiding, gevolgd door het overlijden van respectievelijk zijn vader en oom. Voldoende is komen vast te staan dat voornoemde gebeurtenissen een grote impact hebben gehad op de psychische (en wellicht ook op de lichamelijke) gesteldheid van werknemer en dat die klachten er uiteindelijk toe hebben geleid dat hij thans is uitgevallen. Weliswaar staat niet onomstotelijk vast dat de klachten van werknemer zijn weerslag hebben gehad op diens functioneren, maar dat is wel voldoende aannemelijk, gegeven de thans wel vast te stellen impact op werknemer van gebeurtenissen die zich hebben voorgedaan ten tijde van de nu te beoordelen periode. Het feit dat werknemer bij Emté geen aandacht heeft gevraagd voor zijn persoonlijke omstandigheden in relatie tot zijn functioneren, brengt niet mee dat die omstandigheden zijn functioneren niet hebben beperkt. Hoewel niet is gebleken dat Emté vanwege de arbeidsongeschiktheid van werknemer ontbinding verzoekt, kan het gestelde disfunctioneren -en daarmee de grond voor de verzochte ontbinding- niet los worden gezien van de (impact van de) toentertijd zich

voordoende gebeurtenissen die (mede) tot de arbeidsongeschiktheid van werknemer hebben geleid. Aan het opzegverbod wordt derhalve reflexwerking toegekend. Volgt afwijzing van het ontbindingsverzoek.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 26-07-2013

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2013:5716

Zaaknummer: 776549 AZ VERZ 13-89

Rechters: S.A.M.L. Van den Bosch-van de Sande

Advocaten: D.J.L. Siegers en E. van Roosmaalen

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

RECHTSPRAAK

De Tuinen B.V./werknemer

Dat werknemer zijn arbeidsongeschiktheid als gevolg van vermoeidheidsklachten jarenlang zou hebben geveinsd, is niet komen vast te staan. Afwijzing ontbindingsverzoek wegens vertrouwensbreuk

Werknemer is sinds 2005 in dienst van De Tuinen, laatstelijk als medewerker ontvangst. Hij is op 12 september 2009 arbeidsongeschikt geraakt wegens vermoeidheidsklachten. Op 13 oktober 2011 is aan De Tuinen een loonsanctie opgelegd wegens het niet voldoen aan re-integratieverplichtingen. De verzekeringsarts heeft op 10 april 2012 vastgesteld dat er geen objectiveerbare stoornissen zijn en dat werknemer zijn werk weer volledig kan hervatten. Op 4 december 2012 is de door werknemer aangevraagde WIA-uitkering geweigerd. Het UWV heeft vastgesteld dat werknemer weer volledig arbeidsgeschikt is. De in december 2012 aangevraagde ontslagvergunning is door het UWV geweigerd, omdat uit het advies van de arbeidsdeskundige volgt dat er concrete en structurele mogelijkheden voor werknemer zijn om in zijn eigen functie weer fulltime te (gaan) werken. Thans verzoekt De Tuinen ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Daartoe wordt aangevoerd dat werknemer zijn arbeidsongeschiktheid geveinsd heeft, waardoor een onherstelbare vertrouwensbreuk is ontstaan.

De kantonrechter oordeelt als volgt: het feit dat bij een werknemer volgens de werkgever sprake is van veelvuldig ziekteverzuim, zou mogelijk slechts tot een verlies aan vertrouwen aan de zijde van de werkgever leiden als sprake is van daadwerkelijk door de werknemer gefingeerde arbeidsongeschiktheid. Dat zal zich echter niet snel voordoen. Ook bij werknemer is daarvan geen sprake. Hoezeer ziekteverzuim door werkgevers als lastig wordt ervaren, heeft een werkgever en dus ook De Tuinen de mogelijkheid zich tegen de nadelige gevolgen van ziekteverzuim te verzekeren. De Tuinen stelt zich ten onrechte op het standpunt dat zij geen vertrouwen meer in werknemer kan hebben omdat hij te vaak wegens ziekte afwezig zou zijn. Het feit dat aan werknemer een WIA-uitkering is geweigerd, kan niet zonder meer tot het oordeel leiden dat werknemer dus niet ziek is/zou zijn geweest. De beoordeling in het kader van de WIA-uitkering betreft immers in hoofdzaak de vraag of sprake is van een verlies aan verdien capaciteit. Het ontbindingsverzoek wordt afgewezen. In zijn eigen verzoek tot

wedertewerkstelling is werknemer in het kader van deze procedure niet-ontvankelijk.
Werknemer had daarvoor een dagvaardingsprocedure moeten beginnen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 17-07-2013

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2013:6654

Zaaknummer: 603939 \ AO VERZ 13-216

Rechters: F.J.P. Veenhof

Advocaten: C. Hoegge en J.J.C. Engels

Wetsartikelen: 7:685 BW