

Nieuwsbrief AR Updates - Nummer 04, 2013

Nummer 4, 2013

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

INHOUDSOPGAVE

Hof

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2013:BY9332 22-01-2013

werkgever/werkneemster

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2013:BY9355 22-01-2013

Ricoh Nederland B.V./werknemer

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2013:BY9412 22-01-2013

Stichting Pensioenfonds Metaal en Techniek c.s./Projectsourcing B.V.

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2013:BY9414 22-01-2013

werknemer/ X Staalbouw B.V.

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2013:BY9452 22-01-2013

werknemer/Hoffinass B.V.

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2013:BY9609 22-01-2013

werknemer/Delta Flex Vof

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2013:BY8866 15-01-2013

Stichting Zorgverlening 's-Heeren Loo/werkneemster

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2013:BY9270 08-01-2013

G4S Cash Solutions B.V./werknemers

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2012:BY9046 21-12-2012

ondernemingsraad VLM/CityJet LTD c.s.

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHLEE:2012:BY9365 11-12-2012

Stichting Hanzehogeschool Groningen/werknemer

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHLEE:2012:BY9401 11-12-2012

Rechtbank

Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBONE:2013:BY9640 24-01-2013

European Royalty Operations B.V./X c.s.

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBONE:2013:BY9269 15-01-2013

werknemster/Stichting Katholieke Universiteit

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2013:BY9074 11-01-2013

werknemer/BT Professional Services Nederland BV

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2013:BY9296 08-01-2013

Klik Electrotechniek B.V./werknemster

Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2013:BY9284 08-01-2013

werknemer/Global Consultancy B.V.

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBARN:2012:BY9276 21-12-2012

Stichting VluchtelingenWerk Gelderland/werknemer

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBUTR:2012:BY8951 19-12-2012

werknemster/FNV Bondgenoten c.s.

Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBGRO:2012:BY9610 11-12-2012

QBuzz B.V./werknemer

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2012:BY9340 04-12-2012

werknemer/werkgever

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBARN:2012:BY1678 10-10-2012

werknemer/Stichting Veluws Bureau voor Toerisme

Uitspraken zonder ECLI

Rechtbank Overijssel 04-12-2012

werkgever/werknemer

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

European Royalty Operations B.V./X c.s.

Geen overtreding concurrentiebeding. Ter zitting is gebleken dat met gedaagde geen arbeidsovereenkomst is overeengekomen en dat met een andere gedaagde een schikking is getroffen

European Royalty Operations B.V. stelt dat X en Y het overeengekomen concurrentiebeding hebben overtreden. Ter zitting is rechtens komen vast te staan dat X niet de persoon is die bij European Royalty Operations in dienst is getreden en met haar een arbeidsovereenkomst is overeengekomen. X heeft derhalve jegens European Royalty Operations geen concurrentiebeding overtreden. Voorts is gebleken dat Y en European Royalty Operations de zaak onderling hebben geregeld. Volgt afwijzing van de vorderingen.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 24-01-2013

ECLI: ECLI:NL:RBONE:2013:BY9640

Zaaknummer: 134069 KG ZA 12-276

Rechters: G. van Eerden

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Stichting Katholieke Universiteit

Ontbindende voorwaarde bij niet verkrijgen van bewijs van gelijkstelling van Duits diploma operatieassistente. Voorwaarde kan op grond van de wet onmogelijk worden vervuld en is in strijd met het gesloten stelsel van het ontslagrecht

Werkneemster is in 2009 in dienst getreden van het UMC als operatieassistente. Bij indiensttreding is haar het volgende schriftelijk bevestigd. 'De arbeidsovereenkomst wordt aangegaan onder de voorwaarde dat u binnen 6 maanden na indiensttreding bij het UMC St. Radboud een bewijs van gelijkstelling van uw Duitse diploma als Fachkrankenschwester für den Operationsdienst door het College Ziekenhuis Opleidingen kunt overhandigen aan uw leidinggevende. Tot de datum van gelijkstelling werkt u onder supervisie. Voor de volledigheid wil ik hierbij vermelden dat u arbeidsovereenkomst ontbonden kan worden als het genoemde bewijs niet voor de aangegeven datum overhandigd is.' Werkneemster heeft, nadat bleek dat zij niet voor gelijkstelling in aanmerking kwam, het ingezette opleidingstraject niet voor 1 december 2012 afgerond. Het UMC stelt dat de arbeidsovereenkomst daarom per die datum eindigt. Werkneemster betwist dit en heeft een loonvordering ingesteld.

De kantonrechter oordeelt als volgt. In de brief is geen ontbindende voorwaarde opgenomen. Het UMC doelt op het indienen van een ontbindingsverzoek indien geen bewijs van gelijkstelling wordt verkregen. Als voorwaarde in de brief is gesteld dat werkneemster een bewijs van gelijkstelling binnen zes maanden na indiensttreding moet overhandigen. Dit is echter een voorwaarde die nimmer vervuld had kunnen worden. Ingevolge de Algemene wet erkenning EG-beroepskwalificaties kan een dergelijk bewijs alleen verlangd worden bij een gereguleerd beroep, waaraan het beroep operatieassistent niet voldoet. Dit betekent dat sprake is van een onmogelijke voorwaarde, die krachteloos is. Onder verwijzing naar het arrest HR 2 november 2012 (zie AR 2012-0966) wordt bovendien geoordeeld dat de onderhavige ontbindende voorwaarde niet te verenigen is met het wettelijk stelsel van het ontslagrecht. De stelling dat werkneemster zou hebben ingestemd met beëindiging van de arbeidsovereenkomst indien zij de opleiding niet zou halen, wordt niet gevolgd. Volgt toewijzing van de loonvordering.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 15-01-2013

ECLI: ECLI:NL:RBONE:2013:BY9269

Zaaknummer: 852503 \ VV EXPL 12-10178 \ 199

Rechters: J.W.M. Tromp

Advocaten: A.G.W. Leysen

Wetsartikelen: 6:21 BW, 6:23 BW en 7:628 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/BT Professional Services Nederland BV

Afwijzing ontbinding arbeidsovereenkomst op verzoek 61-jarige helpdesk supervisor (met C=3). Werknemer stelt zich in onderhandelingen over zijn werkzaamheden en beëindiging van de arbeidsovereenkomst onredelijk op

Werknemer (61 jaar) is sinds 1968 in dienst van (een rechtsvoorganger van) BT. Werknemer wordt als helpdesk supervisor gedetacheerd bij opdrachtgevers van BT. Na beëindiging van een detacheringso opdracht is werknemer een nieuwe opdracht aangeboden, die werknemer vanwege de reistijd heeft geweigerd. BT stelt geen opdrachten meer te krijgen die voor werknemer dichterbij zijn. Partijen hebben onderhandeld over beëindiging van de arbeidsovereenkomst, maar zijn hier niet uitgekomen. Werknemer is vervolgens een functie aangeboden die hij grotendeels vanuit huis kan uitvoeren. Dit heeft hij geweigerd. Thans verzoekt werknemer ontbinding onder toekenning van een vergoeding van € 515.000 (C=3).

De kantonrechter oordeelt als volgt. Doordat BT nog slechts detacheringfuncties kan aanbieden in het westen en midden van Nederland, heeft werknemer relatief lange reistijden te maken. BT is werknemer de laatste jaren vergaand tegemoet gekomen door onder volledige doorbetaling van loon hem slechts circa 2,5 dag (kennelijk circa 20 uur) van de vijfdaagse werkweek (40 uur) te laten werken. In de onderhandelingen over beëindiging van de arbeidsovereenkomst heeft BT werknemer een redelijk voorstel gedaan door aan te sluiten bij het sociaal plan. In plaats van over dat voorstel te onderhandelen, heeft werknemer onder miskenning van zijn arbeidsrechtelijke positie (de uitgangspunten van) dat voorstel afgewezen en een volledige vergoeding voor zijn inkomens- en pensioenverlies tot aan zijn pensionering verlangd. Voorts wordt meegewogen dat BT werknemer een alleszins redelijk voorstel voor een andere functie heeft gedaan, waarbij werknemer vooral thuis kan werken en hij alleen voor (wekelijks) teamoverleg naar Amsterdam hoeft te reizen. Het ontbindingsverzoek wordt afgewezen. Volledigheidshalve wordt opgemerkt dat werknemer erop bedacht dient te zijn dat als hij in zijn houding volhardt er een situatie kan ontstaan dat BT ontbinding van de arbeidsovereenkomst verzoekt waarbij zijn opstelling een drukkend effect heeft op de hoogte van een eventuele vergoeding.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 11-01-2013

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2013:BY9074

Zaaknummer: EA VERZ 12-2009

Rechters: D.H. de Witte

Advocaten: N.M. Schroots

Wetsartikelen: 7:685 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/FNV Bondgenoten c.s.

Beroepsfout advocaat door verjaring voor het instellen van een vordering uit hoofde van kennelijk onredelijk ontslag in 2003 niet tijdig te stuiten. Afwijzing schadevergoeding omdat vordering, indien deze wel tijdig was ingesteld, niet kansrijk wordt beoordeeld. Van de Grijp/Stam en Rutten/Breed geen ‘ommeslag’ voor beoordeling kennelijke onredelijkheid

De arbeidsovereenkomst van werkneemster is in 2002, nadat werkneemster twee jaar arbeidsongeschikt is geweest, opgezegd. X, de advocaat van werkneemster die de zaak van FNV heeft overgenomen, heeft de vordering uit hoofde van kennelijk onredelijk ontslag te laat gestuit. De vordering is daardoor verjaard. Thans stelt werkneemster FNV en X aansprakelijk.

De rechtbank oordeelt als volgt. Centraal staat de vraag hoe kansrijk de vordering uit hoofde van kennelijk onredelijk ontslag was geweest als de vordering tijdig was ingesteld. Werkneemster heeft betoogd dat een vordering uit hoofde van kennelijk onredelijk ontslag kansrijk zou zijn geweest naar het recht in 2003. Zij beroept zich op de arresten Van de Grijp/Stam en Rutten/Breed. Voor zover werkneemster bedoeld heeft te zeggen dat de wijziging in de beoordeling is gelegen in het feit dat de Hoge Raad in voornoemde arresten de vraag of sprake is van kennelijk onredelijk ontslag duidelijk heeft onderscheiden van de vraag of en in hoeverre schade is geleden en daarmee een drempel heeft opgeworpen die maakt dat minder instrumenteel tot toekenning van schadevergoeding wordt overgegaan, overweegt de rechtbank als volgt. Op dit punt blijkt niet van enige ‘ommeslag’ van de Hoge Raad, in feite gaat het om de uitleg van een wetsbepaling waaraan de Hoge Raad voor het eerst eind 2009 is toegekomen. Nergens blijkt uit dat de Hoge Raad voordien een andere uitleg heeft gelegitimeerd of dat de Hoge Raad – wanneer daaraan de zaak van werkneemster zou zijn voorgelegd als zij die in 2003 in eerste instantie had aangespannen – een ander beoordelingskader zou hebben gehanteerd. Geoordeeld wordt dat een kennelijk-onredelijkontslagprocedure, als deze tijdig was ingesteld, niet kansrijk was geweest. Anders dan werkneemster stelt zijn wel degelijk re-integratie-inspanningen verricht. Bovendien zijn

haar omstandigheden (de leeftijd van werkneemster, de duur van haar dienstverband en haar positie op de arbeidsmarkt gelet op haar eenzijdige werkervaring en haar arbeidsongeschiktheid), hoe vervelend de arbeidsongeschiktheid en het verlies van haar baan ook zijn, onvoldoende om tot kennelijke onredelijkheid te concluderen. Volgt afwijzing van de vordering.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 19-12-2012

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2012:BY8951

Zaaknummer: 320789 / HA ZA 12-381

Rechters: K.G.F. van der Kraats

Advocaten: A.M. van Cappelle

Wetsartikelen: 7:681 BW en 7:683 BW

RECHTSPRAAK

QBuzz B.V./werknemer

Ontslag op staande voet buschauffeur wegens onterechte ziekmelding na auto-ongeluk. Afwijzing gefixeerde schadevergoeding, omdat van een dringende reden geen sprake is. Vordering werknemer op grond van onregelmatige en kennelijk onredelijke opzegging verjaard

Werknemer is in dienst geweest van QBuzz als buschauffeur. Hij heeft zich na een aanrijding ziek gemeld. Werknemer is op staande voet ontslagen. Volgens QBuzz heeft werknemer een auto-ongeluk verzonnen om werkzaamheden voor zijn eigen bedrijf te kunnen doen en heeft werknemer zich ten onrechte ziek gemeld. QBuzz vordert gefixeerde schadevergoeding. Werknemer stelt dat QBuzz exact zes maanden heeft gewacht met het vorderen van gefixeerde schadevergoeding. Zij heeft werknemer daarmee bewust alle juridische mogelijkheden ontnomen om binnen de wettelijke termijn te reageren. Het ontslag op staande voet is aan te merken als onrechtmatige daad. Bovendien is de opzegging onregelmatig en kennelijk onredelijk.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werknemer erkent dat over de aanrijding onjuiste mededelingen zijn gedaan. Uit het door QBuzz ingestelde onderzoek blijkt echter niet dat werknemer helemaal niet arbeidsongeschikt is geweest. De bedrijfsarts heeft vastgesteld dat sprake was van fysieke en psychische klachten. Van een dringende reden is derhalve geen sprake, zodat de gevorderde gefixeerde schadevergoeding wordt afgewezen. De vordering tot terugbetaling van loon over de periode van arbeidsongeschiktheid wordt eveneens afgewezen.

De vorderingen van werknemer ter zake van onregelmatig of kennelijk onredelijk ontslag zijn verjaard. Dat werknemer geen juridische hulp heeft ingeschakeld, komt voor zijn risico. Ten aanzien van het beroep op onrechtmatige daad heeft werknemer geen andere feiten en omstandigheden aangevoerd dan voor de stelling dat sprake is van onregelmatig of kennelijk onredelijk ontslag. Die gedragingen en opstelling van QBuzz waren werknemer echter al bij het ontslag op staande voet bekend. Het enkele feit dat QBuzz vervolgens gewacht heeft met het instellen van de onderhavige vorderingen levert in ieder geval niet de door werknemer

gestelde, door QBuzz betwiste, onrechtmatige daad op. Volgt afwijzing van de vorderingen.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 11-12-2012

ECLI: ECLI:NL:RBGRO:2012:BY9610

Zaaknummer: 525121 \ CV EXPL 11-6302

Rechters: B. van den Bosch

Advocaten: D. Kuijken

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

RECHTSPRAAK

werkgever/werknemer

Ontbinding arbeidsovereenkomst 43-jarige arbeidsongeschikte tandtechnicus wegens bedrijfseconomische redenen na dienstverband van 25 jaar. Geen vergoeding. Geslaagd habe nichts-verweer. Belang werkgever bij voortbestaan onderneming weegt zwaarder dan belang werknemer bij vergoeding

Werknemer (43 jaar) is sinds 1987 in dienst als tandtechnicus kroon- en brugwerk. Sinds 10 oktober 2011 is hij arbeidsongeschikt. Thans verzoekt werkgever ontbinding. Gesteld wordt dat sprake is van een zorgelijke financiële situatie door teruggelopen vraag naar kroon- en brugwerk. Er is binnen afzienbare termijn geen zicht op verbetering.

De kantonrechter heeft zich ervan vergewist dat het verzoek geen verband houdt met het opzegverbod tijdens ziekte. De arbeidsongeschiktheid houdt verband met strikt persoonlijke omstandigheden en niet met het dienstverband. Het is op basis van de overgelegde stukken evident dat het ontbindingsverzoek ook zou zijn ingediend indien werknemer niet arbeidsongeschikt was geweest. Werkgever heeft voldoende aannemelijk gemaakt dat de onderneming in financieel zwaar weer is terechtgekomen en op de rand van een bankroet staat. Werkgever heeft bovendien overtuigend betoogd dat hij in dit geval terecht de keuze heeft gemaakt voor het ontslag van werknemer. Werknemer heeft namelijk een unieke functie. De arbeidsovereenkomst wordt derhalve ontbonden. Het gevoerde habe nichts-verweer slaagt. Waar werkgever voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat ten aanzien van de financiële omstandigheden van zijn onderneming sprake is van een uiterst zorgelijke situatie, zodanig, dat inderdaad te vrezen valt dat bij toekenning van een vergoeding van enige substantie faillissement van zijn onderneming dreigt, moet dat belang zwaar wegen, zelfs zwaarder dan het onmiskenbaar grote belang van werknemer bij toekenning van een billijke vergoeding na een zo langdurig dienstverband als het zijne. Hoezeer ook begrip kan worden opgebracht voor de weinig benijdenswaardige positie waarin werknemer door deze beslissing komt te verkeren, komt aan zijn belangen in dit geval minder gewicht toe dan aan die van werkgever.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 04-12-2012

Zaaknummer: 630190 HA VERZ 12-159

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Uitbetaling PGB-gelden op privérekening directeur zorginstelling. Voor aansprakelijkheid werknemer is vereist dat sprake is van een tekortkomen in de uitoefening van zijn taken. Aanhouding zaak voor bewijslevering

Werknemer is werkzaam geweest als manager/directeur. De arbeidsovereenkomst is in 2009 ontbonden. Werknemer heeft een pand gehuurd aan werkgever, zonder het bestuur van werkgever daarvan op de hoogte te stellen. Werknemer heeft PGB-gelden van de klanten van werkgever op zijn eigen privébankrekening laten overschrijven. Thans vordert werknemer betaling van de huurachterstand. In reconventie vordert werkgever terugbetaling van de PGB-gelden.

De kantonrechter oordeelt als volgt. De huurovereenkomst is nietig, maar wel dient een vergoeding voor redelijk gebruik te worden betaald. De vordering van werkgever ten aanzien van de PGB-gelden is gebaseerd op onrechtmatige daad. Deze vordering dient echter beoordeeld te worden op grond van artikel 7:661 BW. Er moet dan ook niet worden beoordeeld of sprake is van een onrechtmatig handelen, maar beoordeeld moet worden of sprake is van een tekortkomen van werknemer in de uitoefening van zijn taken. Nu werknemer aanvoert dat hij geen andere keuze heeft gehad dan gelden te onttrekken aan werkgever om de werkzaamheden van werkgever te kunnen continueren omdat anders de klanten van werkgever van zorg verstoken zouden blijven is het de vraag of het gedrag van werknemer als een tekortkomen kan worden aangemerkt. Werkgever wordt tot bewijslevering toegelaten. Volgt aanhouding van de zaak.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 04-12-2012

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2012:BY9340

Zaaknummer: 1102228

Rechters: L.J. van Die

Advocaten: J.C. Zevenberg

Wetsartikelen: 7:661 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Stichting Veluws Bureau voor Toerisme

Ontslag 61-jarige relatiebeheerder na dienstverband van 34 jaar kennelijk onredelijk. Werkgeefster heeft onvoldoende getracht werknemer voor haar organisatie te behouden. Begrote schade wordt deels aan werkgeefster toegerekend

Werknemer (thans 62 jaar) is sinds 1978 in dienst van (de rechtsvoorganger van) Stichting Veluws Bureau voor Toerisme (hierna: VBT). Werknemer is werkzaam geweest als directeur en na een overname in 2010 als relatiebeheerder. Vanwege vermindering van subsidies is de arbeidsovereenkomst van werknemer opgezegd. Werknemer heeft een outplacementtraject aangeboden gekregen. Werknemer is voor zestien uur per week in dienst getreden van VVV Regionaal Bureau Toerisme Vallei, waar hij eerder gedetacheerd is geweest. Thans vordert werknemer schadevergoeding wegens kennelijk onredelijk ontslag.

De kantonrechter oordeelt als volgt. De functie van relatiebeheerder is komen te vervallen. Werknemer had de capaciteiten om een andere functie binnen VBT te vervullen, bijvoorbeeld de door hem geambieerde functie van regiocoördinator. VBT heeft de functie van regiocoördinator aangeboden aan de teamleiders en coördinatoren van de verschillende VVV-winkels. VBT had daartoe in beginsel de vrijheid, doch zij heeft in het onderhavige geval onvoldoende rekening gehouden met de leeftijd, het aantal dienstjaren van werknemer en diens status binnen de organisatie. Nog geen twee jaar na indiensttreding (na een overname) diende werknemer VBT reeds te verlaten. VBT heeft onvoldoende onderbouwd wat zij heeft gedaan om te trachten werknemer – al dan niet als regiocoördinator – voor haar organisatie te behouden, zo nodig in een (aanzienlijk) lager betaalde functie teneinde een zo veel mogelijk gelijke bezuiniging te realiseren als wanneer werknemer zou worden ontslagen, waardoor recht zou zijn gedaan aan het belang van VBT. Gezien zijn leeftijd en eenzijdige werkervaring zijn de kansen op de arbeidsmarkt voor werknemer beperkt. Het ontslag is derhalve kennelijk onredelijk. De schade wordt berekend op basis van gemist inkomen tot aan 65-jarige leeftijd en de pensioenschade. Wel wordt rekening gehouden met de nieuwe dienstbetrekking bij VVV Regionaal Bureau Toerisme Vallei en de WW-uitkering. De totale schade wordt begroot op € 41.500, waarvan € 30.000 door VBT dient te worden gedragen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 10-10-2012

ECLI: ECLI:NL:RBARN:2012:BY1678

Zaaknummer: 809014 \ CV EXPL 12-1186 \ 127\392

Rechters: P.J. Wiegman

Advocaten: T.J. van Veen

Wetsartikelen: 7:681 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Delta Flex Vof

***Werkgever heeft vergaande onderzoeksplicht bij ontslagname
werknemer die de Nederlandse taal niet beheerst. Op werkgever rust
bewijslast bij discussie over ontslag op staande voet of ontslagname
werknemer***

Werknemer (Spaanse nationaliteit en nog maar kort in Nederland werkzaam) is op basis van een uitzendovereenkomst werkzaam voor Delta Flex. Werknemer heeft met de bedrijfsauto van Delta Flex collega's van en naar de werkplek gereden. Hiervoor ontving werknemer geen vergoeding. Wel heeft de werkgever verkeersboetes op werknemer verhaald die op dit traject waren veroorzaakt. Werknemer deelt eind mei 2011 mee dat hij niet meer wenst te rijden voor Delta Flex. Per 8 juni 2011 verricht werknemer geen werkzaamheden meer voor Delta Flex. Volgens werknemer is hij op staande voet ontslagen. Volgens Delta Flex heeft werknemer ontslag genomen. De loonvordering en wedertewerkstelling zijn door de voorzieningenrechter afgewezen. Volgens deze rechter heeft werknemer onvoldoende bewijs geleverd dat hij geen ontslag heeft genomen. Tegen dit oordeel keert werknemer in hoger beroep, stellende dat op grond van rechtspraak van de Hoge Raad de bewijslast ter zake op de werkgever rust.

Het hof oordeelt als volgt. Het is aan Delta Flex en niet – zoals de voorzieningenrechter heeft geoordeeld – aan werknemer, te bewijzen dat werknemer ontslag heeft genomen. Het hof stelt voorop dat voor de beëindiging van een dienstbetrekking is vereist dat er een ondubbelzinnige en duidelijke wilsuiting is, gericht op de definitieve beëindiging van het dienstverband (zie HR 28 mei 1982, NJ 1983, 2). Voorts moet de werkgever zo nodig onderzoeken of de werknemer de beëindiging met alle daaraan verbonden nadelige gevolgen werkelijk wenst (zie HR 16 juni 1989, NJ 1989, 655). Het hof acht, voorlopig oordelend, van belang dat het gesprek op 8 juni 2011 in de Engelse taal is gevoerd en dat vooralsnog onduidelijk is of werknemer deze taal wel voldoende beheerste om de strekking van zijn woorden volledig te doorgronden. Voorts is naar het voorlopig oordeel van het hof relevant dat een vrijwillige beëindiging van de uitzendovereenkomst voor werknemer naar alle waarschijnlijkheid tot gevolg had dat hij het recht op een WW-uitkering verloor en dus voor hem ernstige nadelige gevolgen met zich bracht. In het licht van deze omstandigheden was het aan Delta Flex om te onderzoeken of

werknemer daadwerkelijk de tussen partijen gesloten uitzendovereenkomst van 4 oktober 2010 wenste te beëindigen met alle daaraan verbonden nadelige gevolgen. Naar het voorlopig oordeel van het hof heeft Delta Flex deze onderzoeksplicht verzaakt.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 22-01-2013

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2013:BY9609

Zaaknummer: HD 200.096.583/01

Rechters: C.E.L.M. der Smeenk-van Weijden en M.J.H.A. Venner-Lijten

Wetsartikelen: 3:35 BW en 7:677 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/ X Staalbouw B.V.

Hoogte schadevergoeding opzegging arbeidsongeschikte werknemer na 104 weken arbeidsongeschiktheid. Zowel werkgever als werknemer valt een verwijt te maken wat de re-integratie betreft. Inkomensschade beperkt, wegens wegvallen loonbetalingsplicht na 104 weken

Werknemer (geboren 1953) is in 1997 in dienst getreden van Staalbouw als voorman-pijpfitter. In 2005 is werknemer uitgevallen wegens een hartinfarct. Nadien heeft werknemer zijn eigen werkzaamheden niet meer kunnen verrichten en zijn diverse re-integratiestappen ondernomen. Met toestemming van de CWI (geen uitzicht op herstel binnen 26 weken) is de arbeidsovereenkomst per 23 juni 2008 opgezegd. De kantonrechter heeft geoordeeld dat de opzegging kennelijk onredelijk is en Staalbouw veroordeeld te betalen een schadevergoeding ad € 20.000. In hoger beroep staat enkel de omvang van de schadevergoeding ter discussie.

Het hof oordeelt als volgt. Arbeidsongeschiktheid gedurende twee jaar zonder uitzicht op herstel is in beginsel een redelijke grond voor opzegging. De overwegingen van het hof ten aanzien van de re-integratieverplichtingen leiden echter tot de conclusie dat Staalbouw – in samenhang met de overige omstandigheden – desondanks als werkgever is tekortgeschoten jegens werknemer. De vraag die thans voorligt is welke schadevergoeding in overeenstemming is met de aard en de ernst van die tekortkoming, zoals hiervoor beschreven. Het hof is van oordeel dat de door de kantonrechter bepaalde schadevergoeding van € 20.000, waarbij Staalbouw zich heeft neergelegd en welk bedrag in hoger beroep de ondergrens vormt, in overeenstemming is met de aard en de ernst van de bedoelde tekortkoming. Voor een hogere vergoeding ziet het hof geen aanleiding, gelet op het feit dat het inkomensverlies ook bij behoud van de arbeidsovereenkomst zich zou voordoen wegens het wegvallen van een loondoorbetalingsplicht na 104 weken en mede gelet op het verwijt dat ook aan werknemer in het kader van zijn re-integratie-inspanningen gemaakt kan worden.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 22-01-2013

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2013:BY9414

Zaaknummer: HD 200.046.558/01

Rechters: C.E.L.M. der Smeenk-van Weijden en M. van Ham

Advocaten: J.J. Versluijs

Wetsartikelen: 7:681 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Hoffinass B.V.

Ontslag 57-jarige administratief medewerker is kennelijk onredelijk. Schending scholingsplicht. Schade gelijk aan suppletie WW. Omstandigheid dat werknemer vanaf april 2012 weer werk heeft, is niet van belang nu het gaat om een ex tunc schadeberekening

Werknemer (geboren 1953) is op 1 april 2000 bij de rechtsvoorganger van Hoffinass in dienst getreden als administratief medewerker. Zijn laatstverdiende salaris bedroeg € 2.500 bruto per maand. Op 27 mei 2010 is de arbeidsovereenkomst met toestemming van het UWV WERKbedrijf opgezegd tegen 1 september 2010. Werknemer is met ingang van 7 mei 2010 vrijgesteld van werkzaamheden. Hem is geen ontslagvergoeding toegekend. Werknemer stelt zich op het standpunt dat de opzegging kennelijk onredelijk is als bedoeld in artikel 7:681 BW. Hij voert daartoe aan dat de voor de opzegging gebruikte reden vals dan wel voorgewend is terwijl bovendien de gevolgen van de opzegging voor hem te ernstig zijn in vergelijking met het belang dat Hoffinass heeft bij de opzegging van de arbeidsovereenkomst. De economische noodzaak daartoe is niet aangetoond en Hoffinass heeft nimmer het plan gehad om met een reductie van kosten door het laten afvloeien van personeel het bedrijf voort te zetten, maar zij wilde slechts de verzekeringsportefeuille zonder al te veel financiële lasten overdragen aan een derde. De kantonrechter heeft het ontslag op het gevolgcriterium kennelijk onredelijk bevonden en Hoffinass veroordeeld tot een schadevergoeding ad € 20.000.

Het hof oordeelt als volgt. Wat de valse of voorgewende reden betreft, deelt het hof de opvatting van de kantonrechter dat hiervan geen sprake is. Met betrekking tot het gevolgcriterium oordeelt het hof als volgt. Voorop staat dat de door Hoffinass gebezigde grond voor de opzegging in haar risicosfeer ligt. Werknemer heeft een tamelijk eenzijdig arbeidsverleden en is in wezen slechts inzetbaar bij de behandeling van schadeverzekeringen. Gevoegd bij zijn leeftijd ten tijde van de opzegging leidt dat ertoe dat zijn kansen op de arbeidsmarkt niet al te rooskleurig zijn. Het ligt dan ook in de lijn der verwachting dat werknemer op korte termijn niet in staat zal zijn een vergelijkbaar inkomen te verwerven, terwijl een eventueel perspectief daartoe met het verstrijken van de tijd ook steeds minder zal worden. Zekerheid daaromtrent bestaat uiteraard niet, al was het maar omdat werknemer in

staat moet worden geacht door aanvullende scholing zich betere beroepskansen te verwerven. Werknemer heeft overigens die slechte uitgangspositie op dit moment minst genomen gedeeltelijk aan zichzelf te wijten doordat hij in de periode dat hij voor Hoffinass of haar rechtsvoorganger werkzaam was niet of nauwelijks aan scholing heeft gedaan (een kennelijk door Hoffinass betaalde cursus niet heeft afgerond en eerst in 2010 een Wft basismodule heeft behaald). Anderzijds heeft Hoffinass onvoldoende aangedrongen tot verbreding van kennis en volgen van scholing.

Naar het oordeel van het hof dient Hoffinass uit het oogpunt van goed werkgeverschap zorg te dragen voor een aanvulling op de uitkering gedurende twaalf maanden tot 100% van het loon, vervolgens gedurende twaalf maanden met 70% van dit bedrag en daarna gedurende acht maanden met 50% van dit bedrag. In totaal derhalve (10.629 + 7.440,30 + 3542,66 =) 21.611,96 bruto. Nu uitbetaling van dit bedrag naar verwachting in één keer plaats zal vinden zal het hof dit bedrag corrigeren tot € 20.000 bruto. Hoffinass heeft een dergelijke voorziening niet aangeboden en dat maakt de opzegging in dit geval kennelijk onredelijk. Tot een hogere financiële inspanning is Hoffinass echter niet gehouden, omdat niet goed valt in te zien waarom Hoffinass uit het oogpunt van goed werkgeverschap de volledige schade van werknemer als gevolg van de opzegging voor haar rekening zou moeten nemen. Op dat bedrag van € 20.000 is niet van invloed dat werknemer vanaf april 2012 werkzaamheden heeft verricht als medewerker bij Q-park. Als uitgangspunt bij de beoordeling van de kennelijke onredelijkheid heeft immers te gelden de situatie op het moment van beëindiging van de dienstbetrekking.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 22-01-2013

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2013:BY9452

Zaaknummer: HD 200.091.398/01

Rechters: C.M. Aarts en M.J.H.A. Venner-Lijten

Advocaten: H.H.G. Theunissen

Wetsartikelen: 7:681 BW

RECHTSPRAAK

werkgever/werkneemster

Wet VPL noch nieuwe bepaling in cao geven werkgever het recht pensioenpremies in te houden op het loon van werkneemster. CAO Zeilmakerijen e.d. is een minimum-cao zodat gunstigere bepalingen uit de arbeidsovereenkomst niet nietig zijn. Contractuele afspraak inzake premievrij pensioen blijven geldig

Werkneemster (geboren 1963) is sinds 20 mei 1986 bij werkgever in dienst. Op de arbeidsovereenkomst is de CAO voor de Zeilmakerijen, Dekkledenvervaardiging, Scheepstuigerijen en de Scheepsbenodigdhedenhandel. Conform deze cao is werkneemster opgenomen in het pensioenfonds Nationale Nederlanden, waarvan de premie voor rekening van werkgever komt. Vanaf 2005 bepaalt de cao dat werkgevers een deel van de pensioenpremie mogen inhouden. Werkgever heeft met ingang van 1 januari 2006 de helft van de verschuldigde ouderdomspensioenpremie ingehouden op het loon van werkneemster. Werkneemster heeft, stellende dat de in de arbeidsovereenkomst neergelegde afspraak over een voor haar premievrij pensioen ongewijzigd van kracht is gebleven, betaling van de ten onrechte ingehouden premie op haar loon gevorderd, te vermeerderen met wettelijke verhoging en wettelijke rente, een en ander nader op te maken bij staat. De kantonrechter heeft geoordeeld dat de cao een minimumregeling bevat voor de verdeling van de pensioenpremie, waarvan bij arbeidsovereenkomst ten gunste van de werknemer mag worden afgeweken.

Het hof oordeelt als volgt. In deze zaak staat centraal of de tussen partijen, in de arbeidsovereenkomst, gemaakte afspraak over een premievrijpensioen is gewijzigd als gevolg van de inwerkingtreding van de pensioenstelselherziening in 2006 (de Wet aanpassing fiscale behandeling VUT/prepensioen en introductie levensloopregeling, Stb. 2005, 115, hierna: de Wet VPL). De Wet VPL maakte een einde aan het fiscale faciliteren van de VUT, het prepensioen en het tijdelijke overbruggingspensioen. Premies daarvoor zijn ingevolge deze wet niet langer aftrekbaar van het bruto-inkomen en werkgevers zijn over hun bijdrage aan een dergelijke regeling een eindheffing van aanvankelijk 26, later 52% verschuldigd, een en ander behoudens een overgangsregeling voor werknemers geboren vóór 1 januari 1950. Anders

dan werkgever betoogt, is het ouderdomspensioen van werknemer niet een met de VPL strijdige pensioenvorm. De bijdrage van werkgever is derhalve hiermee niet in strijd.

Zowel de cao die gold voor 1 januari 2006 als de cao's die nadien golden bevatten een (in beide gevallen niet algemeen verbindend verklaarde) bepaling dat de werkgever een gedeelte (de helft) van de pensioenpremie op het loon van de werknemer verhaalt. Werkgever heeft betoogd dat deze cao-regel voorgaat op de regeling in de arbeidsovereenkomst. Beide partijen zijn krachtens lidmaatschap gebonden aan de cao (dus artikel 12 WCAO is van toepassing). Daarbij geldt evenwel dat gunstiger bedingen voor de werknemer in de arbeidsovereenkomst zijn toegestaan, tenzij de cao dat uitsluit doordat de cao standaard- dan wel maximumbepalingen bevat (vgl. HR 8 april 2011, LJN BP0580). Het hof dient derhalve vast te stellen of artikel 22 lid 2 en 3 van de cao (2007-2009) het karakter van een standaardbepaling dan wel een maximumbepaling heeft. Naar het oordeel van het hof is dit niet het geval, zodat de bepaling uit de arbeidsovereenkomst niet wordt getroffen door artikel 12 WCAO. Volgt toewijzing vordering werknemer.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 22-01-2013

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2013:BY9332

Zaaknummer: 200.072.025/01

Rechters: J.H. Kuiper, M.E.L. Fikkers en M.C.D. Boon-Niks

Advocaten: F.A.A.C. Traa CPL

Wetsartikelen: 12 WCAO, 22 CAO Zeilmakerijen, Dekkledenvervaardiging, Scheepstuigerijen en de Scheepsbenodigdhedenhandel en Wet aanpassing fiscale behandeling VUT

RECHTSPRAAK

**Stichting Pensioenfonds Metaal en Techniek
c.s./Projectsourcing B.V.**

***Valt het ter beschikking stellen van ingenieurs aan derden ten behoeve van software en computersysteemontwikkeling onder de werkingssfeer van ‘installatiebedrijf’ ex cao’s Metaal en Techniek?
Aanhouding voor nadere bewijsvoering***

DIT Projectsourcing BV opereert sedert haar oprichting in december 1992 (destijds onder de naam DIT BV) als een onderneming gericht op de exploitatie van ingenieurs- en projectbureaus (nadien genoemd het verrichten van projectsourcing), in de meest ruime zin van het woord. Haar voornaamste bezigheid betreft het detacheren van technisch personeel. Dit personeel is bij Projectsourcing (nagenoeg uitsluitend) werkzaam op basis van een arbeidsovereenkomst al dan niet voor onbepaalde tijd. De fondsen stellen zich op het standpunt dat Projectsourcing valt onder de werkingssfeer van diverse vaststellingsbesluiten dan wel algemeen verbindend verklaarde cao's. Zij vorderen een verklaring voor recht dat Projectsourcing onder de werkingssfeer van deze regelingen valt en de premies/boetes verschuldigd is. De kantonrechter heeft de vorderingen van de fondsen afgewezen.

Het hof oordeelt als volgt. De kantonrechter heeft als uitgangspunt genomen dat het verrichten van werkzaamheden aan de software van computersystemen (de taken toegeschreven aan de betreffende engineers) niet zonder meer valt te begrijpen onder de werkzaamheden als bedoeld onder de hiervoor genoemde werkingssfeer van de beschikking en de cao's, meer in het bijzonder niet zijn te beschouwen als die van een installatiebedrijf. Naar het oordeel van het hof is dat oordeel op zichzelf beschouwd in beginsel niet onbegrijpelijk, maar daarbij dient dadelijk te worden aangetekend dat daarbij tevens van belang lijkt voor welk doel het ontwikkelen van software en het implementeren ervan dient te geschieden. In dat opzicht biedt de veelheid van de gewisselde stukken nog immer onvoldoende inzicht in de aard van de door deze engineers verrichte werkzaamheden. Meer in het bijzonder is het vooralsnog niet duidelijk voor welke systemen/installaties deze software (telkens) is ontwikkeld en wat de rol van de engineers hierbij was/is. Tussen partijen staat wel

onbestreden vast dat het aantal engineers bepalend is/kan zijn voor het in werking treden van het getals- dan wel uren criterium. Het is om deze reden dat het hof vooruitlopend op enige verdere beslissing nadere en meer concrete voorlichting van partijen behoeft omtrent de aard van werkzaamheden van de betreffende engineers en de projecten waarvoor die werkzaamheden werden verricht. Het hof zal daartoe een (meervoudige) comparitie van partijen gelasten, welke comparitie tevens de gelegenheid kan vormen om meer duidelijkheid te verkrijgen omtrent de sedert medio 2002 gewijzigde organisatiestructuur van Projectsourcing en de eventueel daaruit voor de vorderingen te trekken consequenties. Om redenen van doelmatigheid verzoekt het hof Projectsourcing veertien dagen voorafgaand aan de nader te bepalen comparitie schriftelijk aan het hof een overzicht (met toelichting ten aanzien van de respectief verrichte werkzaamheden respectievelijk taken per project) te verstrekken van de projecten in het jaar 2001 en 2002 waar bijstand door engineers heeft plaatsgevonden (met afschrift daarvan aan de raadsman van de fondsen). Tevens dienen de fondsen ten behoeve van het hof een extra procesdossier in het geding te brengen.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 22-01-2013

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2013:BY9412

Zaaknummer: HD 200.046.475/01

Rechters: C.M. Aarts, C.E.L.M. der Smeenk-van Weijden en R.R.M. De Moor

Advocaten: M.J.H. Halsema en Ph.C.M. van der Ven

Wetsartikelen: CAO voor Vervroegd Uittreden uit de Metaal en Technische Bedrijfstakingen, CAO Werkgeversbijdrage Sociaal Fonds Metaal en techniek, CAO Aanvullend Invaliditeitspensioen Metaal en techniek, CAO Opleidings- en Ontwikkelingsfonds voor het Metaalbewerkingsbedrijf, CAO voor (thans) het Technisch Installatiebedrijf en Reglement van de Stichting Werkgelegenheidsfonds Metaal en Technische Bedrijfstakingen

RECHTSPRAAK

Ricoh Nederland B.V./werknemer

Werkgever dient op grond van artikel 7:611 BW werkneemster tegemoet te komen in de reiskosten bij standplaatswijziging

Werkneemster is op 1 februari 1992 als repromedewerker in dienst getreden bij (de rechtsvoorgangster van) Ricoh te Deventer. Laatstelijk bekleedde zij de functie Operator II gedurende 14 uur per week (op maandag en vrijdag). De arbeidsovereenkomst is in 2005 aangevuld met onder andere de bepaling dat de werknemer bereid is tot regionale mobiliteit en inzetbaarheid en/of standplaatswijziging 'binnen een redelijke woon- werkafstand'. Werkneemster is vervolgens meermalen op diverse andere locaties tewerkgesteld. Thans vordert werkneemster vergoeding van de reiskosten (0,19 cent per kilometer). Ricoh stelt zich op het standpunt dat zij daartoe niet is gehouden.

Het hof oordeelt als volgt. Anders dan Ricoh meent betekent de contractuele regeling die toestaat dat werkneemster op andere locaties wordt ingezet niet dat Ricoh geen reiskosten hoeft te vergoeden. Het hof merkt op dat werkneemster aanmerkelijke reiskosten moet maken (82 km enkele reis en hoge benzinekosten), terwijl haar aanstelling van beperkte omvang is. Van een goed werkgever mag in een dergelijke situatie, waarin de reden voor standplaatswijziging in zijn risicosfeer ligt, zoals bij bedrijfseconomische redenen het geval is, enig flankerend beleid worden verwacht om de nadelige gevolgen voor de werknemer in ieder geval gedurende enige tijd te verzachten. Dit geldt eens te meer nu feit van algemene bekendheid is dat op het nieuw af te leggen reistraject, in het bijzonder rondom Amersfoort, regelmatig files voorkomen waardoor ook de benodigde reistijd flink kan toenemen, zoals werknemer terecht heeft aangevoerd en Ricoh niet gemotiveerd heeft betwist, terwijl die extra reistijd op geen enkele wijze wordt gecompenseerd. Het hof betreft in zijn overwegingen voorts dat de hoogte van de bij Ricoh gebruikelijke kilometervergoeding van € 0,19 een tegemoetkoming is die in de regel niet de werkelijke kosten van autogebruik zal dekken.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 22-01-2013

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2013:BY9355

Zaaknummer: 200.076.959/01

Rechters: K.E. Mollema, M.E.L. Fikkers en A.M. Koene

Advocaten: C. Staudt-Bos en J.Th. Waterman

Wetsartikelen: 7:611 BW

RECHTSPRAAK

Stichting Zorgverlening 's-Heeren Loo/werkneemster

Zorginstelling aansprakelijk voor schade ten gevolge van agressief gedrag van patiënt jegens behandelaar. Schending zorgplicht bestaande uit het niet aanbieden van herhalingscursussen agressie- en conflictbeheersing. Ervaring bij voorgaande werkgever (PI) niet van belang bij schending zorgplicht huidige werkgever. De Rooyse Wissel

(Hoger beroep van AR 2011-0565.) Werkneemster is werkzaam bij zorginstelling 's-Heeren Loo waarbij zij werkt met agressieve en moeilijk opvoedbare jongeren. De groep waarbij werkneemster werkzaam was, stond als 'moeilijk' bekend. Binnen deze groep bestond een verhoogd risico op agressie door de bewoners. De werkneemster is tijdens haar werkzaamheden aangevallen door een van de jongeren en heeft daarbij schade opgelopen (zij kreeg een duw en is tegen de muur/kast gevallen). De kantonrechter heeft geoordeeld dat de werkgever zijn zorgplicht heeft geschonden door het niet aanbieden van herhalingscursussen agressie- en conflictbeheersing. Tegen dit oordeel keert 's-Heeren Loo zich in hoger beroep.

Het hof oordeelt als volgt. Het hof stelt voorop dat indien vaststaat dat de werknemer schade in de uitoefening van zijn werkzaamheden heeft geleden, het aan de werkgever is te stellen en zonodig te bewijzen, kort gezegd, dat hij al die maatregelen heeft genomen en al die aanwijzingen heeft gegeven die redelijkerwijs nodig waren om de schade te voorkomen. Weliswaar is, zoals de Hoge Raad bij herhaling omtrent artikel 7:658 BW heeft overwogen, met de zorgplicht van de werkgever niet beoogd een absolute waarborg te scheppen voor de bescherming van de werknemer tegen het gevaar van arbeidsongevallen, ook niet ten aanzien van werknemers wier werkzaamheden bijzondere risico's van ongevallen meebrengen, maar gelet op de ruime strekking van de zorgplicht kan niet snel worden aangenomen dat de werkgever daaraan heeft voldaan en bijgevolg niet aansprakelijk is voor door de werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden geleden schade (vgl. HR 12 december 2008, LJN BD3129). Artikel 7:658 BW vergt immers een hoog veiligheidsniveau van de betrokken werkruimte, werktuigen en gereedschappen, alsmede van de organisatie van de werkzaamheden en vereist dat de werkgever het op de omstandigheden van het geval toegesneden toezicht houdt op behoorlijke naleving van de door hem gegeven instructies (vgl.

HR 11 april 2008, LJN BC9225). Indien de werkgever ter onderbouwing van zijn verweer dat hij de in lid 1 van artikel 7:658 genoemde verplichtingen is nagekomen voldoende concrete feitelijke gegevens aanvoert, zal van de werknemer mogen worden verlangd dat hij zijn betwisting van dat verweer voldoende concreet motiveert, zij het dat aan die motivering niet zodanig hoge eisen mogen worden gesteld dat in betekenende mate afbreuk wordt gedaan aan de strekking van artikel 7:658 lid 2 de werknemer door verlichting van zijn processuele positie bescherming te bieden tegen de risico's van schade in de uitoefening van zijn werkzaamheden (vgl. HR 25 mei 2007, LJN BA3017). Het hof verwijst in dit verband ook naar het arrest van de Hoge Raad van 11 november 2011, LJN BR5223.

Bij afweging van alle feiten en omstandigheden is het hof van oordeel dat 's-Heeren Loo tekort is geschoten in haar in artikel 7:658 lid 1 BW omschreven zorgplicht omdat zij heeft nagelaten voldoende specifieke maatregelen te treffen ter voorkoming van door werkneemster te lijden schade tijdens de uitoefening van de werkzaamheden en omdat zij niet heeft zorggedragen voor de noodzakelijke herhalingstrainingen op het gebied van conflict- en agressiebeheersing. De door 's-Heeren Loo getroffen algemene maatregelen wegen daar niet, althans onvoldoende tegen op. Bij het voorgaande acht het hof niet van belang of werkneemster zelf bij herhaling aandacht heeft gevraagd voor de situatie op de afdeling/op de groep of heeft gewezen op de instabiele situatie. De ernst van de problematiek van de groep waarop werkneemster werkzaam was, was voldoende bekend bij 's-Heeren Loo. Onder die omstandigheden rust in de eerste plaats op de werkgever, in dit geval 's-Heeren Loo, de (wettelijke) verplichting om adequate veiligheidsmaatregelen te nemen en om erop toe te zien dat de veiligheid op de werkvloer blijvend wordt gewaarborgd. De door werkneemster genoten opleiding en haar werkervaring in een penitentiaire inrichting, waardoor zij ervaring had met agressie- en conflictbeheersing, kan evenmin afbreuk doen aan het feit dat 's-Heeren Loo in haar in artikel 7:658 lid 1 BW omschreven zorgplicht is tekortgeschoten. Volgt bekrachtiging van het vonnis van de kantonrechter.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 15-01-2013

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2013:BY8866

Zaaknummer: 200.095.338

Rechters: E.B. Knottnerus en I.A. Katz-Soeterboek

Advocaten: J.G.M. Rijksen en Ph.J.N. Aarnoudse

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

Klik Electrotechniek B.V./werkneemster

Voorwaardelijke ontbinding arbeidsovereenkomst administratief medewerkster die samen met haar man met de creditcard van werkgever grote privé-uitgaven heeft gedaan

Werkneemster is als administratief medewerkster in dienst van Klik B.V., waarvan haar echtgenoot eigenaar is geweest. De echtgenoot werkt op basis van een managementovereenkomst voor Klik B.V. Werkneemster is op staande voet ontslagen, omdat zij privé-uitgaven zou hebben gedaan met de creditcard van Klik B.V. en dit in de financiële administratie zou hebben verwerkt. Werkneemster stelt dat met haar echtgenoot en de nieuwe directeur van Klik B.V. is afgesproken dat privé-uitgaven, zoals een vakantie per jaar en ten minste twee etentjes per week, als representatieve uitgaven door haar en haar echtgenoot ten laste van het resultaat van Klik B.V. mag worden gebracht. Thans verzoekt Klik B.V. voorwaardelijke ontbinding. Werkneemster heeft een tegenverzoek ingediend.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Op grond van jurisprudentie van de Hoge Raad is het aan de bodemrechter om te beoordelen of het ontslag op staande voet rechtsgeldig is. De arbeidsovereenkomst wordt derhalve voorwaardelijk wegens een verstoorde arbeidsrelatie ontbonden. Voorop gesteld wordt dat de door werkneemster gestelde afspraak tussen haar echtgenoot en de directeur van Klik B.V. strijdig is met de fiscale regels. Voorts ligt het niet voor de hand dat de nieuwe eigenaar aan de vorige eigenaar (de echtgenoot van werkneemster) een ongelimiteerde volmacht geeft zonder daarbij enige controle toe te passen privé-uitgaven ten laste van het resultaat te laten brengen waardoor het resultaat van Klik B.V. negatief wordt beïnvloed. Temeer daar het blijkt de overgelegde stukken om substantiële privé-uitgaven – mogelijk circa € 170.000 over de jaren 2009-2012 voor werkneemster en haar echtgenoot gezamenlijk – gaat. Er wordt derhalve geen vergoeding toegekend.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 08-01-2013

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2013:BY9296

Zaaknummer: EA VERZ 12-1983

Rechters: D.H. de Witte

Advocaten: C.E. Dingemans

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

RECHTSPRAAK

werknemer/Global Consultancy B.V.

Geen schorsing of beperking looptijd relatiebeding. Belang werkgever, die al relaties heeft verloren doordat voormalig mededirecteur een concurrerend bedrijf is gestart, weegt zwaarder

De arbeidsovereenkomst van werknemer is door Global wegens bedrijfseconomische redenen opgezegd. In de arbeidsovereenkomst is een relatiebeding opgenomen. Een voormalig mededirecteur is een nieuw bedrijf X gestart, waar werknemer in dienst wil treden. Een deel van de klanten van Global is mee overgegaan naar X. Thans vordert werknemer schorsing van het relatiebeding. Hij stelt dat hij wordt geschaad in het grondrecht van vrijheid van arbeidskeuze en dat hij zeer moeilijk een nieuwe baan kan vinden.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Of werknemer aan het relatiebeding gehouden kan worden, zal aan de hand van een belangenafweging moeten worden beoordeeld. Deze belangenafweging valt in het voordeel van Global uit. Global heeft een evident zwaarwegend en rehtens te respecteren belang bij handhaving van het relatiebeding: het beding beoogt het bedrijfsdebiet te beschermen. De door Global geuite vrees dat zij wordt benadeeld indien werknemer voor X werkzaamheden gaat verrichten, moet als reëel worden ingeschat. Nu vaststaat dat er reeds klanten van Global naar X zijn overgestapt, is voldoende aannemelijk dat X (in ieder geval deels) dezelfde diensten aanbiedt als Global. Voorts is voldoende aannemelijk dat Global, vanwege haar slechte bedrijfseconomische situatie, er alle belang bij heeft om zo veel mogelijk relaties te behouden dan wel terug te winnen. Ten slotte staat vast dat Global in werknemer heeft geïnvesteerd door hem (externe) cursussen te laten volgen. Voorts heeft werknemer gevorderd om het relatiebeding te beperken, zodat de looptijd van dit beding wordt beperkt tot maximaal twee jaar. Een definitieve beperking van het relatiebeding tot twee jaar is echter een constitutief oordeel, dat niet in een vonnis in kort geding kan worden uitgesproken. Er is geen aanleiding een vergoeding ex artikel 7:653 lid 4 BW toe te kennen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 08-01-2013

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2013:BY9284

Zaaknummer: 504841 CV EXPL 12-10766

Rechters: A.J. Henzen

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

G4S Cash Solutions B.V./werknemers

***Werknemers niet aansprakelijk voor verdwijnen € 15.000 tijdens
bijvullen geldautomaat***

(Hoger beroep van AR 2011-0468.) Werknemer 1 is van 3 september 2007 tot 3 maart 2010, en werknemer 2 is van 22 februari 2009 tot 4 november 2009 in dienst geweest van G4S. In hun functie van ATM (Automatic Teller Machine)-medewerker waren werknemers belast met het vullen en legen van geldautomaten. Op 2 november 2009 is een geldautomaat met € 15.000 te weinig gevuld. Dit geld is verdwenen. Beide werknemers ontkennen het ontbrekende geld te hebben weggenomen. Zij wijzen elkaar als schuldige aan. G4S vordert betaling van € 15.000 van werknemers. De kantonrechter oordeelde als volgt. G4S heeft geen feiten of omstandigheden aangevoerd die erop wijzen dat werknemers op 2 november 2009 samen het verdwenen geld hebben weggenomen. Dat de een het geld met medeweten van de ander heeft onvreemd, heeft G4S evenmin voldoende kunnen onderbouwen. De vordering is daarom slechts toewijsbaar indien de tekortkoming die beiden wel hebben erkend, te weten dat de één (de telling door) de ander niet heeft gecontroleerd, tot aansprakelijkheid leidt en tot vergoeding van de schade verplicht. G4S heeft zich onder meer beroepen op het bepaalde in artikel 6:102 en 6:166 BW. Dit beroep slaagt niet. Dat werknemers van elkaar wisten of behoorden te begrijpen dat de ander het voornemen had geld te verduisteren is niet gesteld of gebleken. Ook het beroep op artikel 7:661 BW slaagt niet. G4S heeft niet gesteld dat sprake was van opzet en ook van bewuste roekeloosheid is in de gegeven omstandigheden geen sprake. Tegen dit oordeel keert G4S zich in hoger beroep.

Het hof oordeelt als volgt. Blijkens vaste jurisprudentie van de Hoge Raad is van bewuste roekeloosheid in de zin van artikel 7:661 BW sprake indien de werknemer onmiddellijk voorafgaand aan het schadetoebrengend voorval daadwerkelijk besepte dat hij zich daarvan in verband met de aanmerkelijke kans op verwezenlijking van het daardoor in het leven geroepen gevaar had behoren te onthouden. Het artikel strekt, zo is uit die jurisprudentie af te leiden, ertoe de werknemer te beschermen door bij de aan zijn schuld te stellen eisen rekening te houden met het ervaringsfeit dat de dagelijkse omgang hem er licht toe zal brengen niet alle voorzichtigheid in acht te nemen die ter voorkoming van schadetoebrengende voorvallen

geraden is (vgl. HR 14 oktober 2005, LJN AU2235 en HR 1 februari 2008, LJN BB6175). De bedrijfsvoering van G4S is, zo stelt G4S, maximaal erop gericht om fraude te voorkomen. G4S kent een professionele afdeling Security, screent toekomstige medewerkers zorgvuldig, geeft iedere medewerker een basisopleiding waarin uitdrukkelijk wordt gewezen op het in de arbeidsovereenkomst geïncorporeerde vierogenprincipe, werkt medewerkers in door een mentor en voorkomt blind vertrouwen door medewerkers zodanig in te roosteren dat zij niet regelmatig met elkaar samenwerken. Werknemers worden voortdurend gewezen op het naleven van de regels en bij met een zekere regelmaat terugkerende bijeenkomsten voor het personeel wordt aan 'de gouden regels' expliciet aandacht besteed. Schending van deze regels moet derhalve worden opgevat als opzet of bewuste roekeloosheid. Het hof oordeelt evenwel dat G4S onvoldoende aannemelijk heeft gemaakt dat zij nauwlettend toezicht uitoefende op de naleving van deze regels. Daarbij komt dat in de praktijk bleek dat de tijd om de machines te vullen (veel) te kort was en dat werknemers juist vanwege de te volgen opleiding van elkaar mochten verwachten dat men integer is.

Ook indien het hof er veronderstellenderwijze van zou uitgaan dat werknemers, onafhankelijk van de door G4S gestelde tekortkoming bij de uitvoering van de arbeidsovereenkomst, onrechtmatig hebben gehandeld, zoals G4S onder punt 26 van haar memorie van grieven heeft omschreven, dient de hiervoor vermelde maatstaf van artikel 7:661 BW in acht te worden genomen (HR 2 maart 2007, LJN AZ3535). Ditzelfde geldt ook indien sprake zou zijn van een aan werknemers verweten onrechtmatige daad, die in zodanig verband staat met de uitvoering van de arbeidsovereenkomst, dat de strekking van artikel 7:661 BW zich tegen een verdergaande aansprakelijkheid verzet. Hierop stuit het beroep van G4S op artikel 6:162 BW, 6:166 BW en 6:102 BW af.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 08-01-2013

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2013:BY9270

Zaaknummer: 200.093.690

Rechters: E.J. van der Poel, E.B. Krottnerus en G.P.M. van den Dungen

Advocaten: A.G.M. Lieshout en G. de Gelder

Wetsartikelen: 7:661 BW, 6:166 BW en 6:162 BW

RECHTSPRAAK

ondernemingsraad VLM/CityJet LTD c.s.

Ondernemingskamer is bevoegd kennis te nemen van een geschil ook al is de (mede-)ondernemer een buitenlandse vennootschap. EEX-Verordening niet van toepassing. Stopzetting route Eindhoven-Londen niet onredelijk. Niet overleggen concept-sociaal plan maakt besluit evenmin onredelijk

CityJet houdt 99,99% van de aandelen in VLM Airlines, die op haar beurt 100% van de aandelen in VLM Nederland houdt. Sinds januari 2009 laat CityJet deze vluchten uitvoeren door VLM c.s. Daartoe heeft CityJet met VLM Airlines een zogeheten wetleaseovereenkomst gesloten. Krachtens deze overeenkomst dient VLM Airlines voor door CityJet uit te voeren vluchten vliegtuigen en bemanning te leveren overeenkomstig het zogenoemde ACMI-model (aircraft, crew, maintenance and insurance). Op die basis stelt VLM Airlines de op haar balans staande vliegtuigen (aircraft) ter beschikking aan CityJet en draagt zij zorg voor het onderhoud (maintenance) en de verzekering van de vliegtuigen (insurance). Het voor de vluchten in te zetten personeel (crew) wordt verschaft door VLM Nederland. Bij deze vluchten wordt gebruikgemaakt van de slots van CityJet. VLM Nederland heeft geen betrokkenheid bij de uitvoering van deze vluchten anders dan door middel van deze inzet van personeel. Op 31 januari 2012 heeft VLM Nederland de ondernemingsraad geïnformeerd over het voornemen niet langer op de route Eindhoven-Londen City te vliegen. De daarop betrekkinghebbende adviesaanvraag is negatief beantwoord door de ondernemingsraad. In november 2012 bericht het bestuur van VLM Nederland dat de route zal worden stopgezet. Volgens de ondernemingsraad kan VLM Nederland c.s. in redelijkheid niet tot dit besluit zijn gekomen. CityJet c.s. verweert onder meer dat de Ondernemingskamer niet bevoegd is.

De Ondernemingskamer oordeelt als volgt. Het beroep op de voet van artikel 26 WOR moet worden beschouwd als een geschil met betrekking tot een interne aangelegenheid van een in Nederland in stand gehouden onderneming als bedoeld in artikel 1 lid 1 aanhef en sub c WOR. Naar het oordeel van de Ondernemingskamer kan de behandeling van een dergelijk geschil niet worden aangemerkt als een burgerlijke of handelszaak als bedoeld in artikel 1 lid 1 EEX-Verordening. De Ondernemingskamer verwierpt derhalve dit verweer. Hierbij heeft de

Ondernemingskamer mede in aanmerking genomen dat een anders luidende opvatting mee zou brengen, dat het stelsel van artikel 25 en 26 WOR in de – frequent voorkomende – gevallen waarin een buitenlandse rechtspersoon de betrokken ondernemer of mede-ondernemer in de zin van artikel 1 lid 1 aanhef en sub d WOR is, niet voldoende tot haar recht zou komen. Overigens is dit oordeel ook in overeenstemming met de in artikel 5 aanhef en sub 5 EEX-Verordening neergelegde regel dat een persoon die woonplaats heeft op het grondgebied van een lidstaat ten aanzien van een geschil betreffende de exploitatie van een filiaal, van een agentschap of enige andere vestiging, kan worden opgeroepen in een andere lidstaat voor het gerecht van de plaats waar zij gelegen zijn.

Anders dan de ondernemingsraad meent, kan niet worden geoordeeld dat de route voldoende rendabel is. De enkele omstandigheid dat Transavia de slots wenst over te nemen, betekent evenmin dat de route voor VLM (dus) rendabel zal zijn. Naar het oordeel van de Ondernemingskamer is het op zichzelf niet onbegrijpelijk dat de veertien op de basis Eindhoven werkzame werknemers bij het opheffen van de betrokken vluchten en het sluiten van de basis als boventallig worden aangemerkt. Gelet op artikel 25 lid 3 WOR mag van een ondernemer als VLM Nederland in beginsel worden verwacht dat zij een adviesaanvraag met betrekking tot de staking van een activiteit als hier aan de orde vergezeld doet gaan van een sociaal plan, althans van duidelijke en toereikende uitgangspunten voor het opstellen van een dergelijk plan of voor het anderszins behandelen van de gevolgen van de staking. Aan de ondernemingsraad moet worden toegegeven dat het gepresenteerde concept-sociaal plan bepaald onvoldoende uitgewerkt was. Dat levert op zichzelf een tekortkoming in de besluitvorming op. Gebleken is evenwel dat VLM met de bonden in gesprek is, zodat – mede vanwege de urgentie tot besluitvorming – de ondernemer in redelijkheid tot dit besluit heeft kunnen komen. Al het voorgaande leidt tot de conclusie dat niet gezegd kan worden dat VLM Nederland bij afweging van de betrokken belangen niet in redelijkheid tot haar besluit heeft kunnen komen. De Ondernemingskamer zal het verzoek derhalve afwijzen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 21-12-2012

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2012:BY9046

Zaaknummer: 200.177.444/01 OK

Wetsartikelen: 25 1 lid 1 onder e WOR, 26 WOR, 2 EEX-Vo en 5 EEX-Vo

RECHTSPRAAK

Stichting VluchtelingenWerk Gelderland/werknemer

Ontbinding arbeidsovereenkomst assistent afdelingsmedewerker VluchtelingenWerk Gelderland (ID-baan) na beëindiging subsidie. Geen vergoeding. Beëindigen subsidie komt niet voor risico van werkgever

Werknemer (50 jaar) is sinds 2001 in dienst van VluchtelingenWerk Gelderland in de functie van assistent afdelingsmedewerker. Het betreft een ID-baan. In 2012 heeft VluchtelingenWerk Gelderland vanwege krapper wordende budgetten besloten te reorganiseren. De subsidie voor werknemer, die VluchtelingenWerk Gelderland van de gemeente Arnhem ontving, eindigt per 1 januari 2013. Het UWV heeft toestemming gegeven voor opzegging van de arbeidsovereenkomst wegens bedrijfseconomische redenen. Omdat werknemer lid is van de ondernemingsraad, verzoekt VluchtelingenWerk Gelderland thans ontbinding van de arbeidsovereenkomst.

De kantonrechter oordeelt als volgt. VluchtelingenWerk Gelderland heeft voldoende duidelijk gemotiveerd dat zij niet de middelen, noch de mogelijkheid heeft werknemer binnen de stichting te herplaatsen in een reguliere functie. De arbeidsovereenkomst wordt derhalve ontbonden. Onder verwijzing naar de uitspraak van de Hoge Raad van 2 november 2012 (AR 2012-0966) wordt geoordeeld dat aan werknemer geen vergoeding wordt toegekend. VluchtelingenWerk Gelderland behoeft geen nadelige gevolgen te hebben van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst met werknemer, nu het beëindigen van de subsidie een omstandigheid is die in redelijkheid niet voor rekening van de werkgever komt. Het strookt immers niet met de doelstelling van de ID-regeling om het risico van stopzetting van de van overheidswege verleende subsidie bij de werkgever te leggen in die zin dat hij de betrokken werknemer met eigen middelen en mogelijkheden in dienst zal moeten houden of aan deze een vergoeding mee zal moeten geven. Daar komt nog bij dat de overige ID-medewerkers evenmin een vergoeding hebben gekregen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 21-12-2012

ECLI: ECLI:NL:RBARN:2012:BY9276

Zaaknummer: 846272 \ HA VERZ 12-1265 \ 547\SCW

Rechters: S.H. Bokx-Boom

Wetsartikelen: 7:685 BW

RECHTSPRAAK

Stichting Hanzehogeschool Groningen/werknemer

Langdurig ziekteverzuim en onrust binnen het MT vormen geen ‘gewijzigde omstandigheden op het werk’ die het doen van een wijzigingsvoorstel door de Hogeschool aan een van haar teamleiders rechtvaardigt. Vrees voor uitval tijdens belangrijke accreditatieperiode ongegrond, nu werkneemster arbeidsgeschikt is verklaard door de bedrijfsarts

Werkneemster is vanaf september 1988 werkzaam bij (de rechtsvoorganger van) Hanzehogeschool, laatstelijk in de functie van teamleider onderwijs (B) met een volledige normbetrekking. Op de arbeidsovereenkomst is de CAO-HBO van toepassing. In artikel C-3 CAO-HBO staat onder meer opgenomen dat onder omstandigheden een wijziging in functie kan plaatsvinden. Werkneemster is in 2011 en 2012 langdurig (gedeeltelijk) arbeidsongeschikt geweest in verband met, onder meer, hartklachten. Hanzehogeschool heeft besloten dat de interim-teamleider in het studiejaar 2012-2013 de taken van werkneemster zal overnemen (mede ingegeven vanwege het feit dat in deze periode de opleiding waarvoor werkneemster verantwoordelijk was geaccrediteerd moest worden en de kans op uitval van werkneemster (te) groot is). Werkneemster heeft zich tegen deze gang van zaken verzet en vordert dat zij na de zomerstop in haar eigen functie wordt hersteld.

Het hof oordeelt als volgt. Anders dan Hanzehogeschool stelt, zijn artikelen C-3 en E-3 niet van toepassing op het onderhavige geval. Het eenzijdig wijzigingsbeding aldaar is geclausuleerd geformuleerd (namelijk alleen in die gevallen waarin volledige tewerkstelling niet mogelijk is). Dat is in casu niet aan de orde. De kantonrechter heeft vervolgens de Stoof/Mammoet-criteria aangelegd en geoordeeld dat in casu geen sprake is van gewijzigde omstandigheden op het werk die aanleiding vormden tot het doen van een voorstel. Naar voorlopig oordeel van het hof vormen de te verwachten accreditatie in combinatie met de ziektegeschiedenis van werkneemster onvoldoende grondslag voor een wijziging van omstandigheden die een wijzigingsvoorstel rechtvaardigt. Daarbij is allereerst van belang dat de bedrijfsarts werkneemster per 25 juni 2012 hersteld heeft verklaard. Hanzehogeschool

mocht er dan ook niet van uitgaan dat werknemster weer zou uitvallen wegens ziekte. Bovendien had Hanzehogeschool tijdens de periode van (gedeeltelijke) arbeidsongeschiktheid van werknemster vanaf maart 2012 voorzien in ondersteuning van werknemster in de persoon van de interim-teamleider. In juni 2012 was bekend dat de interim-teamleider ook na de zomervakantie beschikbaar was. Zonder nadere toelichting, die ontbreekt, valt niet in te zien waarom de door Hanzehogeschool hoog op prijs gestelde continuïteit niet kon worden gewaarborgd door de inzet van werknemster en de interim-teamleider tezamen, waarbij de interim-teamleider een deel van de taken van werknemster kon waarnemen. Ten slotte is bij gelegenheid van het pleidooi in hoger beroep gebleken dat aan werknemster de functie van teamleider onderwijs (B) aan de afdeling Vastgoed en Makelaardij van het Instituut voor Bedrijfskunde van Hanzehogeschool is aangeboden en dat ook deze afdeling binnenkort geaccrediteerd wordt. Nu de gezondheidssituatie van werknemster niet in de weg staat aan het aanbieden door Hanzehogeschool van een functie als teamleider onderwijs (B) aan een te accrediteren opleiding van Hanzehogeschool, heeft Hanzehogeschool onvoldoende onderbouwd dat die gezondheidssituatie in combinatie met de accreditatie van de afdeling Vormgeving van Minerva wél een onoverkomelijk probleem, en aldus een gewijzigde omstandigheid, vormt.

Het feit dat vanwege een vermeend arbeidsconflict het MT van de opleiding het onwenselijk acht dat werknemster terugkeert in haar hoedanigheid, is een omstandigheid die voor rekening en risico van werkgever komt. Het rechtvaardigt geen wijzigingsvoorstel.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 11-12-2012

ECLI: ECLI:NL:GHLEE:2012:BY9365

Zaaknummer: 200.113.935/01

Rechters: H. de Hek en R.A. Zuidema

Advocaten: D. Lacevic en J.C.E. Siebenga-Moggré

Wetsartikelen: 7:611 BW en 7:613 BW

RECHTSPRAAK

Werkgever heeft informatieplicht bij beëindiging met wederzijds goedvinden. Werkgever dient werknemers te informeren omtrent hun ontslagbescherming en rechtspositie. Nederlandse vaststellingsovereenkomst voorgelegd aan Duitse werknemers. Antedatering is valsheid in geschrift

Werknemers zijn sinds 2007 werkzaam voor werkgever. Hun moedertaal is Duits. Op 6 februari 2012 is aan hen een vaststellingsovereenkomst (ge(ante)dateerd op 6 december 2011) ter tekening voorgelegd. Beiden hebben deze overeenkomst getekend. De overeenkomst is in het Nederlands opgesteld. Werknemers hebben zich in april 2012 op de (ver)nietig(baar)heid van de vaststellingsovereenkomsten beroepen. Zij stellen zich onder meer op het standpunt dat zij onvoldoende zijn geïnformeerd en daarnaast dat het antedateren in strijd is met de goede zeden.

Het hof oordeelt als volgt. Het hof stelt voorop dat ingeval een werkgever een werknemer een verklaring ter ondertekening voorlegt die ten doel heeft de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden te beëindigen, de werkgever niet uitsluitend uit de bereidheid van de werknemer tot het plaatsen van de handtekening in de gegeven omstandigheden mag afleiden dat de werknemer akkoord gaat met de beëindiging van de arbeidsovereenkomst. De werkgever moet zich er met een redelijke mate van zekerheid van vergewissen of de werknemer beseft dat zijn instemming wordt gevraagd met beëindiging van de arbeidsovereenkomst, zonder garantie op terugkeer, en of hij de mogelijke consequenties van zijn instemming voor zijn rechtspositie overzag (Hof Arnhem 20 juli 2010, JAR 2010/214). Dit betekent dat van de werkgever mag worden verwacht dat hij de werknemer omtrent zijn rechtspositie volledige en juiste informatie verschaft. Werkgever is daarin tekortgeschoten. Daarom kan niet worden volgehouden dat de wil van werknemers bij het ondertekenen van de overeenkomst gericht was op definitieve beëindiging van de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden. De in het Nederlands gestelde overeenkomst is niet in vertaling aan werknemers ter hand gesteld. Werknemers zijn ook niet in de gelegenheid gesteld de tekst van de overeenkomst met adviseurs te bespreken. Voorts heeft werkgever werknemers niet op hun rechtsbescherming gewezen (toetsing UWV) en geen compensatie aangeboden. De

loonvorderingen worden toegewezen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 11-12-2012

ECLI: ECLI:NL:GHLEE:2012:BY9401

Zaaknummer: 200.110.268/01

Rechters: J.M. der Rowel-van Linde, J.H. Kuiper en D.J. Buijs

Advocaten: B. van Dijk en G. Meijer

Wetsartikelen: 3:35 BW en 3:40 BW