

Nieuwsbrief AR Updates - Nummer 04, 2014

Nummer 4, 2014

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

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2014:159 24-01-2014

Ondernemingsraad Stena Line/Stena Line

Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2014:149 24-01-2014

De Nederlandse Vereniging van Makelaars in onroerende goederen en vastgoeddeskundigen/Veerman q.q., curator in het faillissement van HPC Hard & Software Services B.V.

Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2014:164 24-01-2014

werkgever en Fehro c.s./werknemer

Hof

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2014:81 21-01-2014

FFK BV/werkneemster

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2014:70 21-01-2014

4 Textiles B.V./werknemer

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2014:376 21-01-2014

werknemer/werkgever

Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2014:74 21-01-2014

werkneemster/Stichting Ipse De Bruggen

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2014:369 21-01-2014

werkneemster/Stichting Continuering Uitvoering AWBZ en WMO Groningen

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2013:9240 03-12-2013

stichting Siriz/werknemer

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2013:3960 12-11-2013

H.W. Holding/RDH Beheer

Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2013:890 26-03-2013

Hagé International BV/werknemers en Hillfresh BV

Rechtbank

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2014:154 20-01-2014

TNO Triskelion B.V./werknemer

Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2014:240 14-01-2014

werknemer/X

Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2014:51 07-01-2014

zelfstandig bestuursorgaan Centraal Orgaan Opvang Asielzoekers/werknemer

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2013:7655 18-12-2013

werknemster/werkgever

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2013:9787 06-12-2013

werknemer/werkgeefster

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2013:6358 16-08-2013

curator c.s./Y c.s.

Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2013:10233 06-08-2013

werknemer/North Safety Products Europe B.V.

Uitspraken zonder ECLI

Rechtbank Den Haag 11-12-2013

X Uitzendbureau B.V./minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

werkgever en Fehro c.s./werknemer

Prejudiciële vraag over rechtsmacht inzake vordering tegen in Duitsland woonachtige werknemer op grond van onbehoorlijke taakvervulling als bestuurder dan wel werknemer van in Nederland gevestigde vennootschap (geldt art. 20 EEX-Vo of art. 5 EEX-Vo?)

Deze zaak betreft de vraag of de Nederlandse rechter op grond van de EEX-Verordening internationaal bevoegd is kennis te nemen van een vordering ter zake van aansprakelijkheid voor onbehoorlijke taakvervulling van een bestuurder/directeur jegens één of meerdere van de door hem bestuurde vennootschappen. Werknemer is op 25 april 2001 bij werkgever in dienst getreden als directeur. Deze partijen hebben in dat verband op 7 mei 2001 een arbeidsovereenkomst ondertekend. Daarnaast was werknemer bestuurder/procuratiehouder van Ferho Bewehrungsstahl GmbH, Ferho Vechta GmbH en Ferho Frankfurt GmbH (hierna gezamenlijk: de Duitse vennootschappen). Aan deze betrekkingen van werknemer is op 31 december 2005 (met Ferho Frankfurt GmbH) respectievelijk op 31 december 2006 (met de overige vennootschappen) een einde gekomen. Werkgever c.s. verwijten werknemer dat hij in de uitoefening van de hiervoor genoemde functies ernstige fouten heeft gemaakt, die tot grote schade voor werkgever c.s. hebben geleid. Zij stellen dat werknemer zich schuldig heeft gemaakt aan onbehoorlijk bestuur c.q. onrechtmatig handelen en voorts dat sprake is van opzet c.q. bewuste roekeloosheid van werknemer bij de uitvoering van zijn arbeidsovereenkomst als directeur. In de onderhavige procedure vorderen werkgever c.s., naast een verklaring voor recht dat werknemer zijn taak als bestuurder van werkgever c.s. onbehoorlijk heeft vervuld dan wel onrechtmatig jegens hen heeft gehandeld, veroordeling van werknemer tot betaling van een bedrag van € 1.908.213,29, vermeerderd met rente en kosten. Werknemer heeft in eerste aanleg met succes een beroep gedaan op de onbevoegdheid van de Nederlandse rechter. Het hof oordeelde in gelijke zin. Ten aanzien van de vorderingen van werkgever gebaseerd op het niet-nakomen door werknemer van zijn verplichtingen uit hoofde van zijn functie als directeur van werkgever, heeft het hof overwogen dat de Nederlandse rechter geen rechtsmacht heeft, omdat de rechtsverhouding tussen deze twee partijen gekwalificeerd moet worden als een arbeidsovereenkomst en een vordering van de

werkgever krachtens artikel 20 lid 1 EEX-Vo slechts kan worden gebracht voor de gerechten van de lidstaat op het grondgebied waarvan de werknemer woonplaats heeft. Ten aanzien van de op onrechtmatige daad gebaseerde vordering van werkgever overweegt het hof dat deze vordering duidelijk verband houdt met de vordering uit de individuele verbintenis uit arbeidsovereenkomst en niet kan leiden tot rechtsmacht van de Nederlandse rechter. Tegen dit oordeel keert werkgever zich in cassatie. De werkgever klaagt onder meer dat het hof heeft miskend dat een uit artikel 2:9 BW wegens onbehoorlijke taakvervulling voortvloeiende verbintenis – onafhankelijk van de vraag of de bestuurder zijn bestuurswerkzaamheden mede op grond van een arbeidsovereenkomst verricht – kwalificeert als verbintenis uit overeenkomst in de zin van artikel 5 punt 1 onder a EEX-Vo (de A-G deelt de klacht van werkgever).

De Hoge Raad oordeelt als volgt. De beoordeling van de klachten noopt in de eerste plaats tot beantwoording van de vraag naar de verhouding tussen de bevoegdheidsbepalingen van afdeling 5 van hoofdstuk II (art. 18-21) EEX-Vo enerzijds en de bevoegdheidsbepalingen die zijn neergelegd in artikel 5 aanhef en onder 1 (a), en artikel 5 aanhef en onder 3 EEX-Vo anderzijds. Meer in het bijzonder rijst de vraag of afdeling 5 van hoofdstuk II EEX-Vo zich ertegen verzet dat artikel 5 aanhef en onder 1 (a), dan wel artikel 5 aanhef en onder 3 EEX-Vo toepassing vindt in een geval als het onderhavige, waarin de verweerder niet alleen in zijn hoedanigheid van bestuurder van een vennootschap op grond van onbehoorlijke taakvervulling dan wel op grond van onrechtmatig handelen door die vennootschap wordt aangesproken, maar ook afgezien van deze hoedanigheid door die vennootschap wordt aangesproken op grond van opzet of bewuste roekeloosheid bij de uitvoering van de arbeidsovereenkomst die tussen hem en die vennootschap is gesloten. Ter inleiding van deze vraag dient dat naar Nederlands recht onderscheid wordt gemaakt tussen de aansprakelijkheid van een persoon in zijn hoedanigheid van bestuurder van een vennootschap (uit hoofde van schending van zijn vennootschapsrechtelijke verplichting tot behoorlijke taakvervulling krachtens art. 2:9 BW dan wel uit hoofde van onrechtmatig handelen in de zin van art. 6:162 BW) en de afgezien van deze hoedanigheid op die persoon rustende aansprakelijkheid als werknemer van die vennootschap (uit hoofde van opzet of bewuste roekeloosheid bij de uitvoering van zijn arbeidsovereenkomst als bedoeld in art. 7:661 BW). Op grond van punt 13 van de considerans van de EEX-Vo dient (o.m.) in het geval van een arbeidsovereenkomst de zwakke partij te worden beschermd door bevoegdheidsregels die gunstiger zijn voor haar belangen dan de algemene regels. Dit uitgangspunt pleit voor een uitleg van de EEX-Vo waarbij afdeling 5 van hoofdstuk II zich verzet tegen toepassing van artikel 5 aanhef en onder 1 (a), dan wel artikel 5 aanhef en onder 3 EEX-Vo, indien – of althans voor zover – de verweerder niet alleen in zijn hoedanigheid van bestuurder van een vennootschap op grond van onbehoorlijke taakvervulling dan wel op grond van onrechtmatig

handelen door die vennootschap wordt aangesproken, maar ook afgezien van deze hoedanigheid door die vennootschap wordt aangesproken op grond van opzet of bewuste roekeloosheid bij de uitvoering van de arbeidsovereenkomst die tussen hem en die vennootschap is gesloten. Steun voor deze uitleg kan voorts worden gevonden in HvJ EU 22 mei 2008, C-462/06 (Glaxosmithkline/Rouard), ECLI:NL:XX:2008:BD7181, Jur. 2008, p. I-3965, NJ 2009/393, waarin is beslist dat de bevoegdheidsregel van artikel 6 aanhef en onder 1 EEX-Vo geen toepassing kan vinden in geschillen die vallen binnen het toepassingsgebied van afdeling 5 van hoofdstuk II EEX-Vo.

Voor toepassing van artikel 5 aanhef en onder 1 (a) EEX-Vo pleit dat het begrip ‘verbintenissen uit overeenkomst’ autonoom moet worden uitgelegd en – blijkens HvJ EU 2 maart 1983, C-34/82 (Peters/ZNAV), ECLI:NL:XX:1983:AC7911, Jur. 1983, p. 987, NJ 1983/644 – onder meer ziet op verbintenissen die hun grondslag hebben in de tussen een (privaatrechtelijke) vereniging en haar leden bestaande lidmaatschapsverhouding. Dit biedt steun aan een uitleg waarbij ook de tussen een bestuurder en de door hem bestuurde vennootschap bestaande verbintenissen, in het bijzonder de op de bestuurder rustende verplichting tot behoorlijke taakvervulling, worden aangemerkt als ‘verbintenissen uit overeenkomst’ in de zin van artikel 5 aanhef en onder 1 (a) EEX-Vo. Voor toepassing van artikel 5 aanhef en onder 3 EEX-Vo pleit dat de vordering waarmee een vennootschap haar bestuurder aanspreekt op grond van onbehoorlijke taakvervulling dan wel onrechtmatig handelen, niet wezenlijk verschilt van een vordering uit hoofde van delictuele aansprakelijkheid, hetgeen zou meebrengen dat de hieruit voortvloeiende verbintenissen worden aangemerkt als ‘verbintenissen uit onrechtmatige daad’ als bedoeld in artikel 5 aanhef en onder 3 EEX-Vo.

Het ligt voor de hand om als ‘verbintenis die aan de eis ten grondslag ligt’ in de zin van artikel 5 aanhef en onder 1 (a) EEX-Vo aan te merken de op de bestuurder rustende verplichting tot behoorlijke taakvervulling, en om als plaats van uitvoering hiervan aan te merken de plaats waar de bestuurder zijn vennootschapsrechtelijke taak heeft vervuld of had dienen te vervullen, hetgeen in de regel zal zijn de plaats van het hoofdbestuur of de hoofdvestiging van de betrokken vennootschap, een en ander als bedoeld in artikel 60 lid 1 aanhef en onder b en c EEX-Vo. Voorts ligt voor de hand om als ‘het schadebrengende feit’ in de zin van artikel 5 aanhef en onder 3 EEX-Vo aan te merken de gestelde onbehoorlijke taakvervulling dan wel het gestelde onrechtmatig handelen van de bestuurder, en om als plaats waar deze onbehoorlijke taakvervulling respectievelijk dit onrechtmatig handelen zich heeft voorgedaan aan te merken – overeenkomstig hetgeen hiervoor in 3.10.2 is overwogen – de plaats waar de bestuurder zijn vennootschapsrechtelijke taak heeft vervuld of had dienen te vervullen, hetgeen in de regel zal zijn de plaats van het hoofdbestuur of de hoofdvestiging van de betrokken vennootschap, een en ander als bedoeld in artikel 60 lid 1 aanhef en onder b en c EEX-Vo.

De hiervoor bedoelde vragen laten zich niet zonder redelijke twijfel beantwoorden, zodat de Hoge Raad deze vragen aan het HvJ EU zal voorleggen.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 24-01-2014

ECLI: ECLI:NL:HR:2014:164

Zaaknummer: 13/01256

Rechters: A.M.J. van Buchem-Spapens, C.A. Streefkerk, G. Snijders, F.B. Bakels en M.V. Polak

Advocaten: P.A. Fruytier

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Ondernemingsraad Stena Line/Stena Line

Wijziging pensioengrondslag is een instemmingsplichtig voorgenomen besluit ex artikel 27 WOR. Primaire arbeidsvoorwaarden versus instemmingsrecht. Vervangende toestemming rechter wegens onredelijke onthouding van instemming OR?

Kantorenpersoneel van Stena Line komt een roostertoeslag toe bij a-normale uren. Men noemt dit het ORT. In een procedure tussen Stena Line en een van haar werknemers, behorende tot het kantoorpersoneel, heeft het Gerechtshof Den Haag beslist dat gelet op het karakter van de ORT en de formulering van artikel 6 lid 3 van het pensioenreglement (bezien vanuit de desbetreffende werknemer), de ORT moet worden beschouwd als een 'vast overeengekomen uitkering' in de zin van artikel 6 lid 3 van dat reglement en dientengevolge mede grondslag is voor het pensioengevend salaris. Daarna heeft Stena Line op de voet van artikel 27 WOR de ondernemingsraad (o.m.) ter instemming het voorgenomen besluit voorgelegd om de pensioenregeling voor haar kantoorpersoneel te wijzigen en 'vast te leggen dat de pensioengrondslag/het pensioengevend salaris bestaat uit 12 x het maand salaris verhoogd met de vakantietoeslag'. De ondernemingsraad (OR) heeft niet met het voorgenomen besluit ingestemd. Het hof heeft uiteindelijk de vervangende toestemming verleend. De OR voert aan dat een besluit tot wijziging van de pensioengrondslag betrekking heeft op een primaire arbeidsvoorwaarde en derhalve niet onder het instemmingsrecht valt. Voorts stelt het zich op het standpunt dat de rechter de belangenafweging onvoldoende heeft gemotiveerd.

De Hoge Raad oordeelt als volgt. Artikel 27 lid 1 aanhef en onder a WOR bepaalt dat het besluit tot vaststelling, wijziging of intrekking van een regeling met betrekking tot een pensioenverzekering instemming van de ondernemingsraad behoeft. Uit de parlementaire geschiedenis van de WOR, aangehaald in de conclusie van de advocaat-generaal onder 2.8, blijkt dat de wetgever bij de totstandkoming van die wet de vraag onder ogen heeft gezien of een (wijziging in een) pensioenverzekeringsregeling dient te worden aangemerkt als een primaire arbeidsvoorwaarde, en dat hij ervoor heeft gekozen dit niet tot de primaire arbeidsvoorwaarden te rekenen opdat de ondernemingsraad een instemmingsrecht zou

hebben met betrekking tot zodanige besluiten van de ondernemer. Hieruit volgt dat de wetgever een pensioensverzekeringsregeling heeft beschouwd als een secundaire arbeidsvoorwaarde (die niet is onttrokken aan het instemmingsrecht van de ondernemingsraad). Artikel 27 lid 1 aanhef en onder a WOR is sedertdien niet gewijzigd en ook overigens blijkt niet van gewijzigde opvattingen van de wetgever over deze kwestie. Eerder is sprake van het tegendeel, aangezien de wetgever ook later ervan heeft blijk gegeven het instemmingsrecht van de ondernemingsraad te willen handhaven (zie de conclusie van de A-G onder 2.15). Het hof heeft dus terecht geoordeeld dat instemming van de ondernemingsraad is vereist voor de wijziging van de pensioengrondslag.

Ten aanzien van de afweging van belangen, oordeelt de Hoge Raad als volgt. Artikel 27 lid 4 WOR geeft de rechter op slechts twee gronden de bevoegdheid om de ondernemer toestemming te verlenen tot het nemen van een besluit waarvoor geen instemming van de ondernemingsraad is verkregen. Het hof heeft zijn toestemming blijkbaar verleend op de in artikel 27 lid 4 WOR als eerste genoemde grond, namelijk dat de beslissing van de ondernemingsraad om geen instemming te geven onredelijk is. Van zodanige onredelijkheid is sprake indien de argumenten van de ondernemer voor het voorgenomen besluit zwaarder wegen dan die van de ondernemingsraad voor het onthouden van zijn instemming. In het onderhavige geval heeft de ondernemingsraad zijn argumenten vermeld in zijn verweerschrift in hoger beroep onder 9-16 en bij pleidooi (pleitnotities onder 4-7). Uit de beschikking van het hof blijkt niet dat het die argumenten in zijn beoordeling heeft betrokken. Aldus heeft het hof ofwel blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting, ofwel zijn beschikking onvoldoende gemotiveerd.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 24-01-2014

ECLI: ECLI:NL:HR:2014:159

Zaaknummer: 13/02074

Rechters: F.B. Bakels, A.M.J. van Buchem-Spapens, C.A. Streefkerk, A.H.T. Heisterkamp en C.E. Drion

Advocaten: R.A.A. Duk en N.T. Dempsey

Wetsartikelen: 27 WOR

RECHTSPRAAK

De Nederlandse Vereniging van Makelaars in onroerende goederen en vastgoeddeskundigen/Veerman q.q., curator in het faillissement van HPC Hard & Software Services B.V.

Ondernemersvereniging handelt in strijd met mededingingsrecht door softwarepakket exclusief en verplicht aan leden voor te schrijven, dan wel concurrent met (constructieve) leveringsweigering te confronteren

In deze mededingingszaak staat de uitleg van de artikelen 6 en 24 Mededingingswet (Mw) en de artikelen 101 en 102 VWEU centraal. Het gaat daarbij onder meer om de vraag of (a) uitsluitend sprake is van een besluit van een ondernemersvereniging als bedoeld in artikel 6 Mw en artikel 101 VWEU, indien het besluit leidt tot coördinatie van het gedrag op de markt waarop de leden van de desbetreffende vereniging zelf actief zijn, (b) aan een dergelijk besluit dat tot exclusieve afname dwingt, een mededingingsbeperkende strekking toekomt en (c) de artikelen 24 Mw en artikel 102 VWEU aan misbruik van een economische machtspositie in de vorm van een leveringsweigering de eis stellen dat zij tot een volledige uitschakeling van de mededinging kunnen leiden. Het betreft een geschil over een softwarepakket dat NVM als ondernemersvereniging aan haar leden voorschrijft (80% van de makelaars is lid van NVM). HPC heeft ook een softwarepakket ontwikkeld, maar krijgt aanvankelijk niet de specificaties van NVM door om een voor NVM-leden vriendelijk softwarepakket aan te bieden. Voorts heeft NVM in ieder geval steeds de schijn opgewekt enkel achter haar eigen softwarepakket te staan. Naar het oordeel van HPC is in strijd met artikel 6 Mw gehandeld. NVM stelt dat zij nimmer de wil heeft gehad de markt te beïnvloeden, zodat geen sprake kan zijn van schending van artikel 6 MW. HPC stelt onder meer dat artikel 24 Mw van kracht is, ook al wordt niet de toetreding tot de gehele markt ontzegd, maar slechts 80%.

De Hoge Raad oordeelt als volgt. Artikel 6 lid 1 Mw verbiedt besluiten van ondernemersverenigingen die ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging op de Nederlandse markt of een deel daarvan wordt verhinderd, beperkt of vervalst. Deze bepaling is geënt op (het huidige) artikel 101 VWEU, dat – voor zover hier van belang – alle besluiten van

ondernemersverenigingen verbiedt die de handel tussen lidstaten ongunstig kunnen beïnvloeden en ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging binnen de interne markt wordt verhinderd, beperkt of vervalst (vgl. Kamerstukken II 1995/96, 24707, 3, p. 24 en 71). Uit het feit dat artikel 6 lid 1 Mw (evenals art. 101 VWEU) niet alleen een verbod inhoudt op besluiten die ertoe strekken dat de mededinging wordt beperkt, maar ook op besluiten die een zodanige beperking tot gevolg hebben, volgt reeds dat voor de toepasselijkheid van voormelde bepaling niet vereist is dat de wil van NVM gericht was op overtreding van dat verbod. Evenmin is vereist dat het besluit van een ondernemersvereniging betrekking heeft op de markt waarop haar leden actief zijn. Dit volgt reeds uit de tekst van de bepalingen en strookt voorts met de rechtspraak van het HvJ EU. Blijkens HvJ EU 28 februari 2013, C-1/12, ECLI:NL:XX:2013:BZ3827, NJ 2013/284 (OTOC) kan immers een besluit van een ondernemersvereniging niet alleen op de markt waarop de leden actief zijn de mededinging verhinderen, beperken of vervalsen in de zin van artikel 101 lid 1 VWEU, maar ook op een andere markt waarop deze vereniging zelf een economische activiteit uitoefent (punt 44-45). Hetzelfde dient te gelden voor de toepassing van artikel 6 Mw.

Wat de stelling van HPC betreft, oordeelt de Hoge Raad als volgt. Iedere onderneming heeft in beginsel het recht haar eigen handelspartners te kiezen en over haar eigendom te beschikken (vgl. GvEA 17 september 2007, T-201/04, ECLI:NL:XX:2004:BE2198 (Microsoft), punt 319; CBb 3 december 2009, ECLI:NL:CBB:2009:BK6514, r.o. 7.4.1). Heeft een onderneming evenwel een economische machtspositie, dan mag van die positie geen misbruik worden gemaakt. Op een dergelijke onderneming komt een bijzondere verantwoordelijkheid te rusten om geen inbreuk te maken op de daadwerkelijke en onvervalste mededinging (zie bijv. HvJ EU 9 november 1983, C-322/81, ECLI:NL:XX:1983:BF5823 (Michelin), punt 57; HvJ EU 2 april 2009, C-202/07 P, ECLI:NL:XX:2009:Bl0827 (France Télécom), punt 105; HvJ EU 6 december 2012, C-457/10 P, ECLI:NL:XX:2012:BY6475 (AstraZeneca), punt 134). Het verbod op misbruik van economische machtspositie, zoals neergelegd in artikel 102 VWEU en artikel 24 Mw, is niet uitsluitend en ook niet in de eerste plaats bedoeld om de belangen van individuele concurrenten of consumenten te beschermen, maar om de structuur van de markt en daarmee de mededinging als zodanig veilig te stellen, die juist door de aanwezigheid van de dominante onderneming op de markt reeds is verzwakt (zie HvJ EU 13 februari 1979, C-85/76, ECLI:NL:XX:1979:AC2868 (Hoffmann-la Roche), punt 51; HvJ EU 9 november 1983, C-322/81, ECLI:NL:XX:1983:BF5823 (Michelin I), punt 70). De bijzondere verantwoordelijkheid die voortvloeit uit het hebben van een economische machtspositie kan meebrengen dat het een onderneming niet vrijstaat levering van goederen of diensten dan wel het aangaan van een verplichting hiertoe, te weigeren. Een dergelijke leveringsweigering vormt blijkens de rechtspraak van het HvJ EU misbruik in de zin van artikel 102 VWEU indien aan bepaalde voorwaarden is voldaan. Zo is vereist dat de desbetreffende goederen of diensten onontbeerlijk zijn voor de werkzaamheden

van de onderneming die om de levering ervan heeft verzocht en dat er geen reëel of potentieel alternatief voor die goederen of diensten is. Voorts is onder meer vereist dat de leveringsweigering de uitschakeling van de mededinging op de betrokken markt dan wel – afhankelijk van de omstandigheden van het geval – van de onderneming die om de levering van goederen of diensten heeft verzocht tot gevolg kan hebben, zonder dat daarvoor een rechtvaardigingsgrond bestaat (zie bijv. HvJ EU 6 maart 1974, C-6/73-C-7/73 (Commercial Solvents), punt 25; HvJ EU 3 oktober 1985, C-311/84, ECLI:NL:XX:1985:BF2929 (CBEM), punt 27; HvJ EU van 26 november 1998, C-7/97, ECLI:NL:XX:1998:AD2972, NJ 1999/523 (Bronner), punt 41; HvJ EU 16 september 2008, C-468/06-C-478/06, ECLI:NL:XX:2008:BG1931 (Sot. Lélos kai Sia), punt 34). In het onderhavige geval staat tussen partijen vast dat 20% van de makelaars niet was aangesloten bij NVM. In het oordeel van het hof ligt besloten dat de mededinging door HPC, derhalve ook de mededinging op de betrokken markt door de handelwijze van NVM niet volledig uitgeschakeld kon worden, gelet op dit percentage van niet bij haar aangesloten makelaars. Dat oordeel geeft geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting. Het is ook niet onbegrijpelijk. Het daarop gebaseerde oordeel van het hof dat niet is voldaan aan een van de cumulatieve voorwaarden die blijkens de rechtspraak van het HvJ EU gelden om te kunnen oordelen dat sprake was van misbruik van machtspositie in geval van leveringsweigering, wordt dan ook tevergeefs bestreden. De curator heeft daarom geen belang bij behandeling van de overige klachten van het onderdeel.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 24-01-2014

ECLI: ECLI:NL:HR:2014:149

Zaaknummer: 12/04488

Rechters: F.B. Bakels, C.A. Streefkerk, A.H.T. Heisterkamp, C.E. Drion en G. de Groot

Advocaten: M.W. Scheltema, P.J.M. von Schmidt auf Altenstadt en A.M. van Aerde

Wetsartikelen: 6 Mw en 24 Mw

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Werkgever mag afgaan op akkoord met de uitwerking van vaststellingsovereenkomst door gemachtigde van werknemer op grond van artikel 3:61 dan wel 3:66 BW. Dat gemachtigde mogelijk buiten zijn boekje is gegaan, komt niet voor rekening en risico werkgever

Werknemer is op 17 juli 2006 in dienst getreden bij werkgever, alwaar hij begin 2013 werkzaam was als Eerste Medewerker. Op 25 februari 2013 en 23 april 2013 wordt werknemer door zijn leidinggevenden aangesproken op de pauzes die hij neemt; dit is voor werkgever aanleiding om hem uit zijn functie van Eerste Medewerker te halen en hem op 24 april 2013 een andere werkplek, op de krattenwasserij aan te wijzen. Op 26 april 2013 heeft werknemer zich ziek gemeld. De bedrijfsarts heeft op 1 mei 2013 geoordeeld dat er geen sprake is van arbeidsongeschiktheid ten gevolge van ziekte of gebrek. Wel is sprake van een arbeidsconflict. De bedrijfsarts heeft geadviseerd een derde, onafhankelijke en deskundige, partij in te schakelen die zou kunnen bemiddelen. Dit tafereel herhaalt zich nadien nog tweemaal. In juli is – na tussenkomst van een mediator – een vaststellingsovereenkomst opgesteld waarin partijen overeenkomen dat zij uit elkaar wensen te gaan op neutrale gronden. Deze vaststellingsovereenkomst is van handtekeningen voorzien. In de nadere uitwerking van deze overeenkomst zijn nog diverse aanpassingen verricht. In augustus meldt de nieuwe advocaat van werknemer zich en stelt zich op het standpunt niet akkoord te zijn gegaan met de nadere uitwerking van de vaststellingsovereenkomst. In deze procedure staat de vraag centraal of dit het geval is. De kantonrechter heeft geoordeeld dat uit de e-mailcorrespondentie van de jurist van CNV (gemachtigde van werknemer) bleek dat de onderhandelingen waren geëindigd. Het ontbreken van een handtekening onder de nadere beëindigingsovereenkomst doet daaraan niet af. De loonvordering van werknemer per 1 oktober 2013 wordt daarom afgewezen.

Het hof is voorshands van oordeel dat werkgever op deze mail van de bevoegde vertegenwoordiger/rechtshulpverlener van werknemer mocht afgaan en dat werkgever daaraan gebonden is, hetzij op grond van artikel 3:66 BW indien mr. Borger binnen zijn bevoegdheid is gebleven, hetzij op grond van artikel 3:61 lid 2 BW, indien – gelijk werknemer stelt – mr. Borger de grens van de hem verleende bevoegdheid heeft overschreden. Mr. Borger

is namens werknemer met de inhoud van de (gewijzigde) beëindigingsovereenkomst, inclusief de gehandhaafde datering van 25 juli 2013, akkoord gegaan. Deze overeenkomst staat eraan in de weg dat werknemer met recht aanspraak maakt op loonbetaling na oktober 2013. De beëindigingsovereenkomst zoals geaccordeerd op 13 augustus 2013 is een nadere uitwerking van de vaststellingsovereenkomst van 25 juli 2013 en wijkt daarvan niet op essentiële punten af, zodat handhaving van de datum van de vaststellingsovereenkomst niet als valsheid in geschrift of anderszins onbetamelijk kan worden aangemerkt. Ook het beroep op misbruik van omstandigheden treft geen doel. Dat werknemer enige druk op de juristen van het CNV heeft uitgeoefend teneinde de beëindigingsovereenkomst met voortvarendheid op papier te zetten, maakt nog niet dat dit gekwalificeerd mag worden als misbruik van omstandigheden. Ook als waar zou zijn dat mr. Borger vervolgens druk op werknemer heeft uitgeoefend om akkoord te gaan, levert dat nog steeds geen misbruik van omstandigheden op.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 21-01-2014

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2014:376

Zaaknummer: 200.137.582/01

Rechters: J.H. Kuiper, M.E.L. Fikkers en A.M. Koene

Advocaten: B. van Dijk en E.M. Kuijken

Wetsartikelen: 3:61 BW, 3:66 BW, 3:35 BW en 3:40 BW

RECHTSPRAAK

FFK BV/werkneemster

Werkgever dient binnen concern op zoek te gaan naar passende werkzaamheden bij zusterondernemingen in geval van ontslag wegens bedrijfseconomische redenen op straffe van kennelijke onredelijkheid van het ontslag. Bewijslast bestaan van passende functie bij zusterondernemingen rust in casu op werkgever

FFK is een restaurant en een zelfstandige werkmaatschappij van Holding X. Holding X heeft nog vier andere restaurants. Werkneemster (geboren 1951) is met ingang van 25 juni 2001 in dienst getreden van FFK. In juni 2010 verzoekt FFK toestemming aan het UWV WERKbedrijf om de arbeidsovereenkomst op te zeggen wegens het vervallen van de functie van werkneemster. Volgens FFK is er geen passende functie voor werkneemster binnen de onderneming. De arbeidsovereenkomst met werknemer is per 1 oktober 2010 opgezegd. Werkneemster ontvangt sindsdien een ZW-uitkering. Zij stelt zich thans op het standpunt dat sprake is van een kennelijk onredelijk ontslag. Volgens werkneemster had FFK via Holding X naar een passende functie bij de andere restaurants moeten kijken. De kantonrechter heeft FFK veroordeeld schadevergoeding te betalen wegens kennelijk onredelijk ontslag. Tegen dit oordeel keert FFK zich in hoger beroep.

Het hof oordeelt als volgt. Naar het oordeel van het hof is genoegzaam komen vast te staan dat de kansen van werkneemster op het verwerven van een andere betaalde baan ten tijde van de opzegging van haar arbeidsovereenkomst beperkt waren. Dit volgt naar het oordeel van het hof uit de leeftijd die werkneemster ten tijde van het ontslag had (58 jaar), haar vrij eenzijdige werkervaring, de situatie op de arbeidsmarkt en de omstandigheid dat werkneemster tijdens het dienstverband bij FFK meermalen wegens ziekte is uitgevallen en dus kennelijk over een minder goede gezondheid beschikte. FFK heeft erkend dat van die ziekteperiodes sprake is geweest. Zoals in de rechtspraak reeds meermalen is geoordeeld, mag van een werkgever die onderdeel vormt van een concern, een extra inspanning worden verwacht om een werknemer die vanwege gevorderde leeftijd en gezondheidsklachten moeilijk bemiddelbaar is, binnen het concern te herplaatsen (zie bijv. HR 21 mei 2010, ECLI:NL:HR:2013:BL6075 en Hof Den Bosch 10 maart 2009, ECLI:NL:GHSHE:2009:BH5994). De enkele omstandigheid dat FFK strikt

genomen een zelfstandige rechtspersoon is, doet daar naar het oordeel van het hof in dit geval niet aan af. Het hof neemt daarbij in aanmerking dat FFK niet gemotiveerd heeft betwist dat het besluit om werkneemster te ontslaan feitelijk is genomen door de heer X, directeur van Holding X. FFK heeft niet voldoende gemotiveerd betwist dat deze beleidsbepalende persoon het in zijn macht had om, als bij een van de andere dochterondernemingen van Holding X een voor werkneemster geschikte functie beschikbaar zou zijn geweest, werkneemster voor die functie in aanmerking te laten komen. Als die mogelijkheid er daadwerkelijk is geweest maar de heer X daar geen gebruik van heeft gemaakt, kan dat naar het oordeel van het hof in het onderhavige geding FFK worden aangerekend.

Omdat werkneemster zich beroept op de rechtsgevolgen van haar stelling dat er bij (een van de) zusterondernemingen een functie beschikbaar was die zij had kunnen vervullen (en dat mede daarom het ontslag kennelijk onredelijk is), rust op haar in beginsel de bewijslast van die stelling. Het is echter aan FFK, als partij die geacht moet worden over de betreffende gegevens te beschikken, om werkneemster voldoende aanknopingspunten te verschaffen voor die bewijislevering. FFK had dat bijvoorbeeld kunnen doen door de door de kantonrechter gevraagde overzichten over te leggen. Naar het oordeel van het hof heeft FFK dat ten onrechte nagelaten. Het hof zal daar de gevolgtrekking aan verbinden dat voorshands bewezen wordt geacht dat er bij de zusterondernemingen van FFK in de loop van de ontslagprocedure of kort nadien één of meer passende functies voor werkneemster beschikbaar waren of zijn gekomen. FFK heeft uitdrukkelijk aangeboden om, onder meer door getuigenverhoren, te bewijzen dat er bij de zusterondernemingen geen werkzaamheden beschikbaar waren waar werkneemster voor in aanmerking had kunnen komen. Dit aanbod moet worden gekwalificeerd als een aanbod tot het leveren van tegenbewijs tegen het zojuist weergegeven voorshandse bewijsoordeel van het hof. Het hof zal FFK tot de levering van dit tegenbewijs door getuigenverhoren toelaten.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 21-01-2014

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2014:81

Zaaknummer: HD 200.124.757/01

Rechters: C.M. Aarts, A.P. Zweers-van Vollenhoven en I.B.N. Keizer

Advocaten: J.A. Bloo en E.P. Koevoets

Wetsartikelen: 7:681 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Stichting Ipse De Bruggen

***Ontslag niet kennelijk onredelijk mede vanwege het weigeren
werkneemster passende functie te aanvaarden***

Werkneemster is bewijs opgedragen dat Ipse De Bruggen de merkwerkzaamheden zodanig had kunnen herverdelen dat van de medewerkers linnenvoorziening in redelijkheid had kunnen worden gevegd hieraan mee te werken (waarbij er voldoende – naai- en merk- – werk voor werkneemster zou resteren, alsmede voor de medewerkers van de linnenkamer hetzelfde soort ‘rustmoment’ en welkome afwisseling van de verder zware arbeid in de linnenkamer zou worden verkregen door het zittend verrichten van vouwwerk, als door het verrichten van merkwerk), waardoor zij in redelijkheid de haar in februari 2008 aangeboden werkzaamheden bij de receptie en winkel van de locatie De Ruimte zou hebben kunnen weigeren, zonder gevolgen voor – de kennelijke onredelijkheid van – het haar gegeven ontslag. Werkneemster laat een vijftal getuigen horen.

Het hof oordeelt als volgt. Los van de vraag of er, ten tijde van de weigering door werkneemster van de haar aangeboden op zich passende werkzaamheden bij de locatie De Ruimte te Delft, met inbegrip van alle bij het filiaal Nootdorp aanwezige merkwerkzaamheden, voldoende werk als verstelnaaister voor haar aanwezig was (en geen daling hiervan op korte termijn te verwachten was) – de desbetreffende getuigen hebben in ieder geval niet verklaard meer te zijn gaan merken, terwijl het werken door vanuit de Reclassering geplaatste mensen pas vanaf het laatste halfjaar voorafgaand aan het tijdstip van de getuigenverklaring dateert – is werkneemster er niet in geslaagd te bewijzen dat zittend vouwen ten tijde van de weigering een werkbaar alternatief vormde waaraan medewerking van de overige werknemers/werkgever in redelijkheid kon worden verlangd en had zij de haar aangeboden alternatieve werkzaamheden niet mogen weigeren, zonder gevolgen voor – de kennelijke onredelijkheid van – het haar gegeven (deel)ontslag. Nu haar voor de weggevallen/wegvallende werkzaamheden passende alternatieve werkzaamheden zijn aangeboden, die zij niet heeft geaccepteerd, is het haar gegeven ontslag in verband met die weggevallen/wegvallende werkzaamheden, gegeven alle overige omstandigheden zoals vermeld in beide tussenarresten, niet kennelijk onredelijk.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 21-01-2014

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2014:74

Zaaknummer: 200.074.592/01

Rechters: V. Disselkoen, R.S. van Coevorden en A.A. Schuering

Advocaten: S.I. Soekarman en N.E.P. Gustings

Wetsartikelen: 7:681 BW

RECHTSPRAAK

4 Textiles B.V./werknemer

Ontslag statutair bestuurder rechtsgeldig genomen wegens aanwezigheid vertegenwoordiging van het geheel geplaatste kapitaal

4 Textiles is een onderneming die zich bezighoudt met het beheren van websites. Werknemer is op 1 september 2010 in dienst getreden van 4 Textiles als statutair bestuurder. Op 5 april 2011 is werknemer tijdens de AVA per 1 april 2011 ontslagen wegens gebrek aan financiële middelen. Nadat werknemer eerst betaling van de opzegtermijn heeft gevorderd (onregelmatige opzegging), beroept hij zich in juli 2011 op de (ver)nietigheid van de opzegging wegens het ontbreken van een rechtsgeldig ontslagbesluit.

Het hof oordeelt als volgt. In de vergadering van 5 april 2011 waren aanwezig de statutair bestuurder van Fresh Ideas Holding BV en werknemer. Hoewel het karakter van deze vergadering niet dadelijk uit de notulen blijkt, valt in ieder geval vast te stellen dat alle aandelen in 4 Textiles (in de persoon van statutair bestuurder van Fresh Ideas Holding BV) aanwezig waren evenals werknemer. Onder deze omstandigheden kan niet worden gezegd dat het aldus handhaven van het reeds eerder genomen besluit van 1 april 2011 niet kan worden beschouwd als een rechtsgeldig besluit tot ontslag van werknemer als statutair bestuurder. Dit ontslag impliceert het onmiddellijke einde van de arbeidsovereenkomst (HR van 15 april 2005, JOR 2005/144). Werknemer heeft daarom recht op gefixeerde schadevergoeding wegens onregelmatige opzegging.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 21-01-2014

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2014:70

Zaaknummer: HD 200.099.970-01

Wetsartikelen: 2:134 BW en 2:244 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Stichting Continuering Uitvoering AWBZ en WMO Groningen

Werkneemster slaagt niet in leveren tegenbewijs. Ontslag op staande voet van verzorgster wegens diefstal van geld van zorgbewoonster. Heimelijk cameratoezicht geoorloofd. Vrijspraak strafrechter staat niet aan ontslag op staande voet in de weg. Omvang geldbedrag niet relevant. Gezien de afhankelijkheid van bewoners van werkneemster dient zij simpelweg betrouwbaar te zijn

(Vervolg op AR 2013-0790.) Bij tussenarrest van 8 oktober 2013 is werkneemster toegelaten tegenbewijs te leveren op het op voorhand aangenomen bewijs dat zij geld van een bewoonster heeft gestolen. Op camerabeelden was namelijk te zien dat werkneemster zich over een stoel boog en vervolgens iets in haar zak stopt. Werkneemster stelt dat zij een verbandtrommel die achter de stoel stond in het zicht van de bewoonster wilde stellen. Het hof acht werkneemster niet geslaagd in dit bewijs, omdat uit de beelden niet blijkt dat zij deze handeling verrichtte. Ontslag op staande voet derhalve rechtsgeldig verleend.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 21-01-2014

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2014:369

Zaaknummer: 200.116.912/01

Rechters: K.E. Mollema, M.E.L. Fikkers en L. Groefsema

Advocaten: M. Schlepers en A.A.F. Talitsch

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

stichting Siriz/werknemer

Werknemer die nog in de fase van ‘uitnodiging voor gesprek’ zit, heeft nog geen concreet vooruitzicht op een andere baan. Geen dwaling bij beëindigingsovereenkomst. Vordering nakoming van C=1 is niet in strijd met artikel 6:248 BW

Siriz en werknemer hebben met elkaar onderhandeld over de beëindiging van de arbeidsovereenkomst van werknemer bij Siriz. Tijdens of na een gesprek daarover op 22 maart 2011 is aan werknemer gevraagd of hij een concreet vooruitzicht had op een nieuwe baan. Werknemer heeft daarop geantwoord dat hij sollicitaties had lopen, maar dat hij nog geen concreet vooruitzicht had op een nieuwe baan. Dit is ook nog zo in een brief van 23 maart 2011 van de advocaat van werknemer aan (de advocaat van) Siriz verwoord. Op 24 maart 2011 is de beëindigingsovereenkomst door Siriz en werknemer getekend. Bij brief van 31 maart 2011 is namens werknemer aan Siriz bericht dat werknemer per 1 mei 2011 bij A in dienst zou treden. Siriz heeft vervolgens geweigerd de overeengekomen beëindigingsvergoeding aan werknemer te betalen. Op vordering van werknemer heeft de kantonrechter Siriz veroordeeld tot betaling daarvan. Siriz stelt zich op het standpunt dat werknemer uit eigen beweging meer had moeten melden over de status van de sollicitaties per 22 maart 2011 en beroept zich derhalve op dwaling. Daartoe wijst Siriz in het bijzonder op een e-mail die werknemer van zijn aspirant-werkgever zou hebben ontvangen op 21 maart.

Het hof oordeelt als volgt. Uit de e-mail van 21 maart 2011 blijkt niet dat werknemer op dat moment al (zo goed als) zeker was van een nieuwe baan. Daaruit blijkt niet meer dan dat werknemer op 24 maart 2011 (namelijk de donderdag ná maandag 21 maart 2011) bericht zou kunnen verwachten over de vraag of hij de eerste keus was. Bovendien blijkt uit die e-mail ook dat er meer dan twee kandidaten waren (er wordt immers gerept van ‘de anderen’). In het licht hiervan is het antwoord van werknemer op 22 maart 2011, herhaald in de brief van zijn advocaat van 23 maart 2011, dat hij geen concreet vooruitzicht had op een nieuwe baan en dat hij aan het solliciteren was, niet onjuist. De zinsnede ‘heb begrepen dat je goed contact had met allen’, maakt dat niet anders. Weliswaar is die zinsnede bemoedigend, maar daaraan zou werknemer geen enkele zekerheid hebben kunnen ontleen. Er is dus geen sprake van een

dwaling van Siriz die te wijten is aan een inlichting van werknemer. Het beroep op de derogerende werking van de redelijkheid en billijkheid wordt verworpen. Nu van dwaling geen sprake is, is het enkele feit dat Siriz een non-profitorganisatie is terwijl een relatief hoge vergoeding is afgesproken, onvoldoende voor het oordeel dat de vordering tot nakoming van die vergoeding naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. De afgesproken vergoeding moet immers worden beschouwd als een vergoeding naar billijkheid, die mede strekt tot compensatie van de werknemer voor door het ontslag verloren promotiekansen, anciënniteit, arbeidsvoorwaarden et cetera. Werknemer heeft gesteld dat daarvan ook in zijn geval sprake is, hetgeen door Siriz onvoldoende is weersproken.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 03-12-2013

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2013:9240

Zaaknummer: 200.112.594

Rechters: D.J. Buijs, A.A. van Rossum en A.E.B. ter Heide

Advocaten: R. Stekelenburg en D.P.E.P. van Schieveen

Wetsartikelen: 6:228 BW en 6:248 BW

RECHTSPRAAK

H.W. Holding/RDH Beheer

Ontslag statutair bestuurder doet managementovereenkomst niet eindigen. Geen analoge toepassing 15 april-arresten

De bestuurder/rechtspersoon H.W. Holding verricht voor RDH Beheer werkzaamheden, van vooral financiële aard, op grond van een managementovereenkomst die tussen partijen in september 2008 is gesloten. Deze managementovereenkomst is, naar tussen partijen niet in geschil is, te kenmerken als een overeenkomst van opdracht. De aldus aan H.W. Holding opgedragen werkzaamheden worden feitelijk verricht door W. Voor de werkzaamheden is een (nader overeengekomen) vergoeding van € 8.565 per maand inclusief btw afgesproken. Eind oktober 2010 constateerden de bestuurders van RDH Holding dat H.W. Holding in de periode van 13 februari 2009 tot en met september 2010 – naast een aan H.W. Holding geleend bedrag – zonder toestemming van de andere bestuurders in totaal € 14.857,06 uit RDH Beheer heeft opgenomen en in rekening courant heeft geboekt. Na onderzoek vindt in november 2010 een AVA plaats. Tijdens deze AVA is H.W. Holding als bestuurder ontslagen.

Het hof oordeelt als volgt. H.W. Holding bestrijdt het oordeel van de rechtbank dat het besluit van de AVA in overeenstemming met de statutaire bepalingen van RDH Beheer is omdat de statutaire voorschriften die zien op de oproeping van een algemene vergadering van aandeelhouders niet zijn nageleefd. Het hof volgt H.W. Holding hierin niet, omdat, naar niet is betwist, het voorstel tot het ontslag van H.W. Holding tijdens de vergadering, waarbij alle aandeelhouders aanwezig waren, met algemene stemmen is aangenomen en aldus, in weerwil van het niet naleven van de voorschriften die zien op de oproeping, dat besluit rechtsgeldig tot stand is gekomen. De aanwezigheid van W brengt voorts met zich dat het hoorrecht niet is geschonden. Dat hij onvoorbereid zou zijn geweest, juridisch niet geschoold en geëmotioneerd maakt niet dat het besluit jegens H.W. Holding in strijd is met de redelijkheid en billijkheid, nu zij bij monde van W zelf met dat besluit heeft ingestemd en dienovereenkomstig heeft gehandeld.

Het hof is om de navolgende redenen van oordeel dat het besluit tot het ontslag van H.W. Holding niet tevens beëindiging van de managementovereenkomst met RDH Beheer tot gevolg heeft (naar analogie van HR 15 april 2005, ECLI:NL:HR:2005:AS2713 en HR 15 april

2005, ECLI:NL:HR:2005:AS2030). Het beroep op de uitspraken van de Hoge Raad gaat niet op, omdat de omstandigheden die in die arresten aan de orde waren niet zonder meer op één lijn kunnen worden gesteld met de situatie die hier aan de orde is. Die uitspraken zien op een natuurlijk persoon die zowel werknemer als bestuurder was. Tussen H.W. Holding en RDH Beheer is, hetgeen met het voorgaande samenhangt, geen arbeidsovereenkomst gesloten, maar een overeenkomst van opdracht. De Hoge Raad heeft geoordeeld dat door een rechtsgeldig ontslag van een bestuurder door een bevoegd orgaan ook een einde wordt gemaakt aan de arbeidsrechtelijke verhouding, omdat zulks volgt uit de wetsgeschiedenis van (de voorloper van) de artikelen 2:134 en 2:244 BW, die ertoe strekken te bewerkstellingen dat door een ontslagbesluit ook een einde wordt gemaakt aan de arbeidsrechtelijke verhouding. Deze artikelen zijn hier evenwel niet van toepassing omdat er geen arbeidsrechtelijke verhouding is in de zin van die wettelijke bepalingen, en daar ook geen sprake van kan zijn omdat de bestuurder H.W. Holding een rechtspersoon is. Daarom dient het antwoord op de vraag welke gevolgen het ontslagbesluit heeft voor de verhouding tussen H.W. Holding en de RDH Beheer, naar analogie van het door de Hoge Raad in die uitspraken vooropgestelde uitgangspunt, gevonden te worden aan de hand van hetgeen is overeengekomen in de overeenkomst van opdracht en de op de overeenkomst van opdracht toepasselijke wetsbepalingen. Partijen hebben zich blijkens de inhoud van de managementovereenkomst rekenschap gegeven van de verhouding tussen de hoedanigheid van H.W. Holding als bestuurder en die van opdrachtnemer. Dat vindt in het bijzonder uitdrukking in artikel 7.6 van de managementovereenkomst. Redelijke uitleg van die bepaling biedt onvoldoende houvast voor de gevolgtrekking dat partijen voor ogen heeft gestaan dat aan de overeenkomst automatisch een einde zou komen als H.W. Holding als bestuurder zou worden ontslagen. Het standpunt dat de overeenkomst met H.W. Holding vanzelf door het besluit tot ontslag is geëindigd volgt het hof dan ook niet.

In casu kan de contractuele bepaling die luidt dat de managementovereenkomst onmiddellijk eindigt bij aftreden van W als bestuurder niet tot een ander oordeel leiden. Het hof is van oordeel dat deze bepaling niet in die zin moet worden uitgelegd dat het ontslag van H.W. Holding als bestuurder tevens zonder meer het einde van de managementovereenkomst teweegbrengt. Om te beginnen kan aan het woord 'aftreden' niet gemakkelijk de door RDH Beheer bepleite royale betekenis worden toegekend, gelet op de betekenis die dit woord in het algemene spraakgebruik heeft. Verder is in dit verband van belang dat de managementovereenkomst in artikel 7 in verschillende mogelijkheden voorziet om de overeenkomst op te zeggen, waaronder, zoals hiervoor al aan de orde gekomen, met onmiddellijke ingang ingevolge de artikelen 7.2 en 7.3 in het geval van grove wanprestatie door, respectievelijk onaanvaardbare gedragingen van, de manager, en, met een opzegtermijn van zes maanden, zonder dat daarvoor enige grond nodig is, ingevolge artikel 7.1. Aldus is

voorzien in een relatief gemakkelijke beëindiging van de managementovereenkomst. Uit een en ander leidt het hof af dat voor de door RDH Beheer bepleite uitleg ontoereikende grond bestaat. RDH Beheer kan de overeenkomst direct beëindigen in het geval de manager een verwijt valt te maken in de zin van de artikelen 7.1 en 7.2 dan wel met een opzegtermijn van zes maanden in de overige gevallen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 12-11-2013

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2013:3960

Zaaknummer: 200.114.170/01

Rechters: G.B.C.M. van der Reep, D.J. Oranje en A.E. Oderkerk

Advocaten: O.H.A. Mo-Ajok en I.N.A. Denninger

Wetsartikelen: 2:244 BW en 2:134 BW

RECHTSPRAAK

Hagé International BV/werknemers en Hillfresh BV

Geen sprake van onrechtmatige concurrentie, ondanks indiensttreding helft van personeel en bediening van een substantieel deel van de klanten van ex-werkgever. Personeel uitnodigen op een meeting en bedrijfsplan presenteren, is geen onrechtmatige ronseling van personeel

(Hoger beroep van AR 2010-0777.) Hagé is een familiebedrijf dat zich bezighoudt met de import en export van aardappelen, groente en fruit. In 1998 heeft The Greenery de aandelen in Hagé gekocht. De neef van de oorspronkelijke directeur is tot 2007 commercieel directeur geweest van Hagé. In 2007 deelt hij mee dat hij zijn eigen onderneming gaat starten, waarna hij onmiddellijk op non-actief is gesteld. Uiteindelijk nemen zes 'key persons' in 2007 ontslag en treden in dienst van Hillfresh, een concurrent van Hagé. Tot ongeveer eind juli 2007 hebben ook negentien andere personeelsleden van Hagé hun dienstverband opgezegd om vervolgens bij Hillfresh in dienst te treden. Dit betrof het volledige commerciële kernteam van Hagé en alle loodsvormannen. Uiteindelijk zijn in totaal ongeveer vijftig personeelsleden van Hagé naar Hillfresh overgestapt. Dit betreft bijna de helft van het totale personeelsbestand van Hagé. Ongeveer 23 leveranciers van Hagé zijn na de start van Hillfresh aan Hillfresh in plaats van Hagé gaan leveren. Ongeveer 49 leveranciers zijn naast aan Hagé ook aan Hillfresh gaan leveren. Ongeveer 49 leveranciers zijn (alleen) aan Hagé blijven leveren. Volgens Hagé is sprake van onrechtmatige concurrentie en profiteert Hillfresh van de wanprestatie van de ex-werknemers van Hagé. De kantonrechter oordeelde de handelwijze van betrokken partijen niet onrechtmatig.

Het hof oordeelt als volgt. Uit de getuigenverklaringen volgt dat werknemer 1 en werknemer 2 een bijeenkomst hebben georganiseerd op 15 juni 2007, waarvoor zij 15-20 werknemers van Hagé hebben uitgenodigd. Op die bijeenkomst hebben zij hun plan om een eigen onderneming te starten aan de aanwezigen (onder wie bedoelde werknemers) bekend gemaakt. Daarbij is gesproken over de mogelijkheid van indiensttreding bij de nieuwe onderneming, waarbij kennelijk ook (de gevaren van) een concurrentiebeding zijn genoemd. Hoewel niet ontkend kan worden dat werknemer 1 en werknemer 2 door bedoelde uitnodiging

en de aankondiging van hun plannen bij die gelegenheid de kans aanmerkelijk hebben vergroot dat de betrokken werknemers geïnteresseerd zouden raken in een overstap naar hun nieuwe onderneming en naar de mogelijkheden van indiensttreding zouden vragen, is van het 'ronselen' of 'overhalen van personeel' blijkens deze verklaringen geen sprake geweest: de betrokkenen hebben zich (vervolgens) klaarblijkelijk zelf gemeld. Het enkele bevorderen van de kans daarop acht het hof niet onrechtmatig. Evenmin is sprake van het profiteren van wanprestatie (werknemers met een concurrentiebeding). Het voorgaande brengt mee dat, ook indien alle feiten en omstandigheden in onderlinge samenhang in aanmerking worden genomen, geen sprake is van onrechtmatige concurrentie. Het moge zo zijn dat de gang van zaken voor Hagé onaangenaam is geweest en dat zij daarvan nadeel heeft ondervonden. Gezegd kan worden dat de oprichters van Hillfresh op het scherpst van de snede te werk zijn gegaan. Echter, zij zijn daarbij naar 's hofs oordeel (nog juist) binnen de grenzen van het betamelijke gebleven.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 26-03-2013

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2013:890

Zaaknummer: 200.076.122/01

Rechters: T.H. den Tanja-van Broek, J.E.H.M. Pinckaers en J.C. Fasseur-van Santen

Advocaten: A.M. Boogers en J. Verhoeven

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

TNO Triskelion B.V./werknemer

Weigering van werkzaamheden door Medewerker Financiële Administratie is onvoldoende concreet door werkgeefster onderbouwd. In strijd met eigen regels van werkgeefster, is na kritiek op functioneren geen verbetertraject doorlopen. Afwijzing ontbindingsverzoek

Werknemer is in 2007 in dienst getreden van (een rechtsvoorganger van) TNO Triskelion. Sinds 1 juli 2012 bekleedt hij de functie Medewerker Financiële Administratie. TNO Triskelion verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Hiertoe wordt aangevoerd dat werknemer zich vanaf zijn start als Medewerker Financiële Administratie per 1 juli 2012 slechts toelegde op de debiteurenadministratie. Hij besteedde geen aandacht aan de twee andere taken: de grootboekadministratie en de crediteurenadministratie. Hij weigert stelselmatig en om onduidelijke redenen deze werkzaamheden te doen. Hoewel hierover in maart 2013 afspraken zijn gemaakt, is het functioneren van werknemer niet verbeterd.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het verweer van werknemer dat TNO Triskelion geen concrete voorbeelden geeft van de werkzaamheden die werknemer weigert te doen slaagt. In de beoordelingsverslagen wordt geen melding gemaakt van een weigering om werkzaamheden te verrichten, maar van onvoldoende kennis met betrekking tot deze werkzaamheden. Bovendien heeft TNO Triskelion zich niet aan haar eigen beoordelingsregels gehouden door niet het voorgeschreven verbeteringstraject te doorlopen. Volgt afwijzing van het ontbindingsverzoek.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 20-01-2014

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2014:154

Zaaknummer: 2575097 UE VERZ 13-854 PK/4082

Rechters: P. Krepel

Advocaten: A.H. Chr Heere en P.A. de Koningh

Wetsartikelen: 7:685 BW

RECHTSPRAAK

zelfstandig bestuursorgaan Centraal Orgaan Opvang Asielzoekers/werknemer

Uit gedragscode van het COA kan niet worden afgeleid dat woonbegeleider moest begrijpen dat ook affectieve relatie met bewoner van andere COA-locatie niet is toegestaan. Ontbinding wegens verstoorde arbeidsrelatie. Vergoeding ter hoogte van loon over resterende duur arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd

Werknemer is sinds 2010 voor bepaalde tijd in dienst van het Centraal Orgaan Opvang Asielzoekers (hierna: COA) als woonbegeleider. Eind 2010/begin 2011 is werknemer een affectieve relatie aangegaan met een bewoner van een COA-locatie. In de gedragscode, die eind 2010 naar de medewerkers van COA is gestuurd, is bepaald dat het voor medewerkers niet is toegestaan een affectieve relatie te onderhouden met bewoners. COA verzoekt vanwege de overtreding van de gedragscode ontbinding van de arbeidsovereenkomst, primair wegens een dringende reden. Werknemer stelt dat het COA nooit expliciet duidelijk heeft gemaakt dat ook relaties met bewoners van andere COA-locaties niet zijn toegestaan.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het COA heeft niet aannemelijk gemaakt dat werknemer had behoren te weten dat een relatie met een bewoner van het COA ongeacht op welke locatie die verblijft in strijd is met de gedragscode en tot ontslag zou leiden. Uit de bewoordingen van de gedragscode is die conclusie ten eerste niet zonder meer te trekken. Zo ontbreekt daarin een definitie van het bewonersbegrip. Verder is uit de context van de relevante bepalingen uit de gedragscode evenmin zonder meer te begrijpen dat het ook bewoners betreft die niet op een locatie wonen waar de werknemer werkzaam is. In paragraaf 2.1.1 van de gedragscode staat immers: 'wij kennen de bewoners en voelen ons betrokken bij ons werk. We houden echter een professionele afstand in onze relatie tot bewoners en weten de scheiding aan te brengen tussen werk en privé', wat bij werknemers ook de indruk kan wekken dat het (slechts) gaat om de bewoners van hun locatie die zij kennen en met wie zij tijdens de uitoefening van hun werkzaamheden in contact komen. Voorts kan bij werknemer de indruk zijn gewekt dat zijn relatie niet daarmee in strijd is geweest of dat deze (eerder) is getolereerd.

Uit de verklaringen van zijn collega's die door de IND zijn gehoord blijkt immers dat werknemer van meet af aan heeft verteld dat hij een relatie heeft met een (ex-)COA-bewoner en dat dit algemeen bekend is. Het komt de kantonrechter dan ook vreemd voor dat zijn huidige of vroegere leidinggevende(n) dat niet vóór 30 juli 2013 zouden hebben geweten. Van een dringende reden is geen sprake. Wel is sprake van een verstoorde arbeidsrelatie, zodat de arbeidsovereenkomst wordt ontbonden. Het contract voor bepaalde tijd loopt medio april 2014 af. In dit geval is het billijk om bij de bepaling van de hoogte van de vergoeding aansluiting te zoeken bij de periode dat het contract voor bepaalde tijd zonder de ontbinding op 1 februari 2014 nog zou hebben voortgeduurd (tot medio april 2014). Daarmee wordt dan de inkomensschade weggenomen. Volgt ontbinding onder toekenning van een vergoeding van € 6.567,50.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 07-01-2014

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2014:51

Zaaknummer: 2540812 EJ VERZ 13-299

Rechters: C. van den Noort

Advocaten: L.H. Schipper en J.S. Visser

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

RECHTSPRAAK

X Uitzendbureau B.V./minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid

Voor handhavingsbeleid van Inspectie SZW dat een werkgever maximaal 20% van het fulltime WML-loon aan huisvestingskosten mag verrekenen en maximaal 10% aan zorgverzekeringspremie ontbreekt wettelijke grondslag. Aan uitzendbureau is ten onrechte een boete opgelegd wegens overtreding van artikel 7 lid 1 WML

De Arbeidsinspectie heeft X Uitzendbureau een boete van € 1750 opgelegd wegens overtreding van artikel 7 lid 1 van de Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag (WML). Uit onderzoek is namelijk gebleken dat twee Poolse werknemers onderbetaald werden. Door diverse kosten te verrekenen is minder dan het minimumloon uitbetaald en heeft X Uitzendbureau de WML overtreden. X Uitzendbureau betwist dat er onderbetaling heeft plaatsgevonden. De minister van SZW heeft volgens X Uitzendbureau geen wettelijke grondslag voor wat betreft het gewijzigde handhavingsbeleid dat een werkgever maximaal 20% van het fulltime WML-loon aan huisvestingskosten mag verrekenen en maximaal 10% aan zorgverzekeringspremie. X Uitzendbureau stelt dat artikel 7 lid 1 WML zich niet tegen verrekening verzet, zolang binnen de grenzen van artikel 7:631 en 7:632 BW wordt gebleven. Ingevolge artikel 7:632 lid 2 BW kan verrekening met het minimumloon plaatsvinden tot aan de belastingvrije voet.

De rechtbank stelt vast dat de WML geen expliciete bepalingen bevat inzake verrekening. De rechtbank houdt het er daarom voor dat voor toepassing van de WML, en het publiekrechtelijke toezicht op de naleving daarvan, geen andere definitie van het begrip verrekening geldt dan die van artikel 6:127 e.v. BW. Verrekening in die zin is een manier waarop, anders dan door betaling, een verbintenis tot betaling van een geldsom teniet gaat. Artikel 7 lid 1 WML ziet, naar zijn tekst, niet op de betaling van het minimumloon, maar op het verlenen van aanspraak daarop. Het verlenen van een aanspraak gaat naar zijn aard vooraf aan verrekening. Door het verlenen van een aanspraak ontstaat een verbintenis, door verrekening gaat zij teniet. De rechtbank beantwoordt dan ook, met X Uitzendbureau, de vraag of artikel 7

WML, dat het ontstaan van een loonschuld regelt, een zelfstandig publiekrechtelijk verbod bevat om door verrekening die loonschuld teniet te laten gaan, ontkennend. Door het toepassen van verrekening jegens haar werknemers heeft X Uitzendbureau dan ook geen publiekrechtelijk voorschrift overtreden. Aan het handhavingsbesluit van de minister van SZW ontbreekt mitsdien een wettelijke grondslag.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 11-12-2013

Zaaknummer: SGR 13/6793

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Loondoorbetalingsverplichting ex artikel 7:629 BW bedraagt ook tijdens de door het UWV opgelegde loonsanctie 70% van het loon. Uit wettekst artikel 7:629 lid 5 BW volgt dat inkomsten werknemer volledig in mindering mogen worden gebracht op loondoorbetalingsverplichting

Werknemer is sinds 1982 in dienst als automonteur. Op de arbeidsovereenkomst is de CAO voor het Motorvoertuigbedrijf en Tweewielerbedrijf van toepassing (hierna: de cao). Met ingang van 6 oktober 2008 is werknemer arbeidsongeschikt geraakt. Vanaf 3 oktober 2010 is aan werkgeefster een loonsanctie opgelegd. Na verkregen toestemming is de arbeidsovereenkomst door werkgeefster op 3 oktober 2011 opgezegd. Partijen verschillen van mening over de hoogte van de loondoorbetalingsverplichting in het derde ziektejaar en over de vraag of het loon van werknemer in het tweede en derde ziektejaar door werkgeefster kan worden gekort met de inkomsten die werknemer – naast zijn dienstverband met werkgeefster – in de betreffende periodes heeft ontvangen. Het geschil betreft de vraag of überhaupt inkomsten mogen worden gekort, de hoogte van de eventueel te korten inkomsten en de wijze waarop de korting dient te worden berekend.

De kantonrechter oordeelt als volgt. De wettelijke loondoorbetalingsverplichting van artikel 7:629 BW bedraagt 70% van het loon, ook in het derde ziektejaar. De toepasselijke cao beperkt de aanvullingsverplichting van de werkgeefster tot 24 maanden en bepaalt niets over een aanvulling gedurende een eventueel sanctiejaar. De vaste lijn in de rechtspraak is dat in het derde ziektejaar geen aanvullingsverplichting geldt voor de werkgeefster.

De arbeidsovereenkomst is opgezegd tegen 1 februari 2012. Werknemer heeft een aantal algemene verweren aangevoerd tegen het verweer van werkgeefster dat zij gerechtigd is om inkomsten te korten op het loon bij ziekte. Een van de meest verstrekkende verweren is dat daar waar werkgeefster zich volstrekt onvoldoende heeft gekweten van haar re-integratieverplichtingen, zij gehouden is het loon aan werknemer door te betalen en daarop geen inkomsten in mindering mag brengen. Dit verweer slaagt niet. Hoewel werkgeefster een

loonsanctie is opgelegd (vooral omdat zij volledig is meegegaan in de wens van werknemer om zijn mogelijkheden als startende zelfstandige in de uitvaartbranche te gaan exploreren en hem niet heeft verplicht om zich te richten op re-integratie in tweede spoor) kan niet worden gezegd dat werkgeefster 'zich volstrekt onvoldoende heeft gekwetend van haar re-integratieverplichtingen'.

Uit niets blijkt dat het de bedoeling van de wetgever is geweest dat artikel 7:629 lid 5 BW – waarin is bepaald dat de werkgeefster op het loon bij ziekte de inkomsten in mindering mag brengen voor de werkzaamheden die de werknemer tijdens zijn ziekte heeft verricht – niet van toepassing zou zijn gedurende het sanctiejaar. In de literatuur is enige discussie over de vraag of bij een loonbetalingsverplichting van 70% – zoals in casu het geval is – de inkomsten voor 100% kunnen worden gekort of slechts naar rato van het percentage van de loondoorbetalingsverplichting, dus voor 70%. Een andere variant is dat de werknemer bij een loondoorbetalingsverplichting van 70% eerst 30% mag 'bijverdienen' en het meerdere mag worden gekort. In de laatste redeneringen ligt de gedachte besloten dat de werknemer er 'beter' van moet worden als hij werkt tijdens ziekte. De wetsgeschiedenis geeft hierover geen uitsluit. De wetsgeschiedenis van de Wulbz II (Kamerstukken II 2003/04, 29231, 6, p. 6) en de Wet WIA spreken elkaar op dit punt tegen (Kamerstukken I 2005/06, 30034 en 30118, C, p. 49). De wettekst zelf pleit voor volledige korting van alle inkomsten, aangezien artikel 7:629 lid 5 bepaalt dat het loon wordt verminderd met 'het bedrag van de inkomsten, door de werknemer in of buiten dienstbetrekking genoten voor werkzaamheden die hij heeft verricht gedurende de tijd dat hij, zo hij daartoe niet verhinderd was geweest, de bedongen arbeid had kunnen verrichten'. Enig voorbehoud ten aanzien van de omvang van de korting wordt in de wettekst niet gemaakt. De redenering, dat de gedeeltelijk arbeidsongeschikte werknemer er per definitie 'beter' van zou moeten worden als hij werkt, past niet in de systematiek van de Wet verbetering poortwachter. Op de loondoorbetalingsverplichting wordt in mindering gebracht € 1.902,67 per maand over het jaar 2010 en € 1.931,70 per maand over het jaar 2011. Aangezien deze inkomsten de (bruto)loonbetalingsverplichting van werkgeefster over de betreffende maanden (ruimschoots) overschrijden, is de conclusie dat werknemer geen recht heeft op loon over de periode 3 oktober 2010 tot 3 oktober 2011.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 06-12-2013

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2013:9787

Zaaknummer: 1389146 \ CV EXPL 12-627

Rechters: C.J. Frikkee

Advocaten: E.B. van den Ouden en G.J. Helmig

Wetsartikelen: 7:629 BW en 25 lid 9 Wet WIA

RECHTSPRAAK

curator c.s./Y c.s.

Voormalig bestuurder handelt na faillissement werkgever niet in strijd met geheimhoudingsbeding. Curator heeft het concurrentie- en relatiebeding van voormalig werknemers beperkt tot de duur van de opzegtermijn. Geen onrechtmatig handelen

Y is in dienst geweest van X, een onderneming die actief was in de consultancybranche. Op 23 april 2013 is X failliet verklaard. X heeft na het faillissement een doorstart gemaakt. Thans stelt de curator dat Y het toepasselijke geheimhoudingsbeding uit de arbeidsovereenkomst heeft overtreden door voor en na het faillissement van X werknemers van X te benaderen en over te halen om bij Y in dienst te treden. Y heeft hierbij gebruik gemaakt van zijn kennis als werknemer en bestuurder over onder meer de werknemers, hun (klant)kennis, hun arbeidsvoorwaarden bij X en hun lopende opdrachten voor de klanten van X. Door aldus te handelen heeft Y jegens X ook geen blijk gegeven van een behoorlijke vervulling van zijn bestuursstaak en kan hem een ernstig verwijt worden gemaakt zoals bedoeld in artikel 2:8 en 2:9 BW.

De voorzieningenrechter oordeelt als volgt. Vast staat dat er geen arbeidsovereenkomst (meer) bestaat tussen Y en X (de arbeidsovereenkomst is op 1 april 2008 geëindigd), zodat niet kan worden gesproken van een contractueel geheimhoudingsbeding dat Y zou hebben overtreden. Vanaf 1 april 2008 is Y gaan participeren als minderheidsaandeelhouder. Zelfs als aangenomen zou moeten worden dat er wel sprake is van een contractueel geheimhoudingsbeding, heeft Y dit niet overtreden. Y is op het moment van het faillissement geen bestuurder meer. Nadat bekend was dat niet alle werknemers bij de doorstart een nieuw contract zou worden aangeboden, heeft hij een aantal werknemers/(oud-)collega's geattendeerd op het bestaan van de kennismakingsbijeenkomst bij Y. Deze omstandigheden kunnen niet worden gekwalificeerd als het doelbewust op een vooropgezette en structurele wijze werknemers van X benaderen en aansporen om bij Y in dienst te treden onder medeneming van hun lopende opdrachten voor klanten van X. Vooralsnog kan niet worden geoordeeld dat Y c.s. onrechtmatig hebben gehandeld door te profiteren van het niet-naleven van het relatie- en geheimhoudingsbeding dat op de werknemers rust. Niet van alle

werknemers is komen vast te staan dat in hun arbeidsovereenkomst een relatie- en geheimhoudingsbeding is opgenomen. De curator en X hebben onvoldoende gemotiveerd betwist dat de curator het concurrentie- en/of relatiebeding heeft beperkt tot de duur van de opzegtermijn. Y heeft slechts een arbeidsovereenkomst aangeboden aan een drietal werknemers van X nádat de opzegtermijn was verstreken. Hiermee is door Y c.s. niet onrechtmatig gehandeld.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 16-08-2013

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2013:6358

Zaaknummer:

Rechters: N.W. Huijgen

Advocaten: R. Nelemans, R.Ph. de Quay en A.A.E. Ferdinandusse

Wetsartikelen: 2:8 BW, 2:9 BW, 6:162 BW, 7:653 BW en 40 Fw

RECHTSPRAAK

werknemer/North Safety Products Europe B.V.

Mondelinge toelichting en inhoud e-mail worden niet bij uitleg sociaal plan betrokken. Werknemer heeft op grond van sociaal plan slechts recht op ontslagvergoeding van 75%, omdat werknemer voor ontslagdatum een andere werkkring heeft gevonden

De functie van werknemer bij North is als gevolg van een reorganisatie komen te vervallen. Er is een sociaal plan van toepassing, op grond waarvan 'de werknemer die schriftelijk is aangezegd bij beëindiging van de arbeidsovereenkomst recht heeft op een vergoeding op basis van de kantonrechtersformule, mits de werknemer in de maand voorafgaand aan de ontslagdatum recht heeft op salaris' (art. 9.1). De laatste zin van artikel 9.1 luidt: 'Voor werknemers die na hun aanzegging, maar voor de ontslagdatum, succesvol worden bemiddeld naar een andere werkgever, ontvangen een vergoeding op basis van 75% van de hierbovengenoemde bedragen.' Werknemer heeft zelf een andere baan gevonden. Kern van het geschil is of werknemer op grond van artikel 9.1 recht heeft op een ontslagvergoeding van 100% of van slechts 75% van de daar omschreven formule.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Een sociaal plan moet worden uitgelegd naar objectieve maatstaven. North wordt niet gevolgd in de stelling dat de mondelinge toelichting op het sociaal plan en de inhoud van een e-mail moeten worden betrokken bij de uitleg van het sociaal plan. Zij zijn niet aan te merken als een bij dat plan behorende schriftelijke toelichting die kenbaar is voor de individuele werknemers die niet bij de totstandkoming daarvan betrokken zijn geweest. De vraag is of werknemer volgens het sociaal plan recht heeft op de volledige ontslagvergoeding nu hij voor 1 augustus 2012 een andere werkkring heeft gevonden zonder de externe bemiddeling als bedoeld in hoofdstuk 7. Die externe bemiddeling is gericht op het vinden van een andere werkgever voor de werknemer. Gelet op de intenties van het sociaal plan, moet het ervoor worden gehouden dat partijen bij dat plan voor ogen stond de ontslagvergoeding te beperken tot 75% van de in artikel 9.1 weergegeven formule indien de werknemer erin slaagt een andere werkkring te vinden voor de ontslagdatum. Een dergelijke werknemer heeft nu eenmaal doorgaans minder behoefte aan een compensatie voor de nadelige gevolgen van de reorganisatie dan de werknemer die op de ontslagdatum werkloos

wordt. Dat de laatste zin van artikel 9.1 een verband legt tussen de beperking van de ontslagvergoeding tot 75% en – kort gezegd – succesvolle bemiddeling naar een andere werkgever leidt er niet toe dat het geval van werknemer niet op één lijn kan worden gesteld met dat van de werknemer die succesvol wordt bemiddeld naar een andere werkgever. Tot slot wordt verwezen naar de noot van Heerma van Voss onder HR 28 juni 2002, NJ 2003/111. Volgt afwijzing van de vordering.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 06-08-2013

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2013:10233

Zaaknummer: 251874 / 13-987

Rechters: C. Kool

Advocaten: J.J.A. Janssen en J.N. Huyzer

Wetsartikelen: 9.1 sociaal plan

RECHTSPRAAK

werknemer/X

***Arbeidsovereenkomst is niet ondergebracht in besloten vennootschap.
Werknemer is in dienst gebleven van eenmanszaak. Toewijzing
loonvordering***

Werknemer stelt dat met X op 2 januari 2009 een arbeidsovereenkomst is overeengekomen. Deze arbeidsovereenkomst is niet op rechtsgeldige wijze geëindigd. Werknemer heeft een loonvordering ingesteld. X heeft de arbeidsovereenkomst betwist met de stelling dat die arbeidsovereenkomst, nadat hij een besloten vennootschap had opgericht, in die besloten vennootschap is ingebracht. Hij is dus niet langer de werkgever van werknemer, maar dat is zijn besloten vennootschap.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werknemer heeft ter zitting verklaard niets te weten van een besloten vennootschap en al helemaal niet dat zijn arbeidsovereenkomst daarin zou zijn ondergebracht. X heeft zijn stellingen omtrent de besloten vennootschap geprobeerd te onderbouwen met de mededeling dat over het hele jaar 2013 de loonstrookjes die aan werknemer zijn verstrekt op naam waren gesteld van die besloten vennootschap. Voor het feit dat de loonstrookjes van werknemer over 2013 overwegend op enkel de naam van zijn oorspronkelijke eenmanszaak waren gesteld heeft hij geen verklaring kunnen geven. Ook kon hij niet verklaren waarom hij een verklaring van 1 november 2013 op briefpapier van zijn eenmanszaak tegenover werknemer heeft afgelegd, inhoudende dat hij niet in staat was de vordering te betalen. Bij die gelegenheid heeft hij kennelijk niet gesproken over het inbrengen van de arbeidsovereenkomst in een besloten vennootschap wat daarvan overigens rechtens ook zij. Volgt toewijzing van de loonvordering.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 14-01-2014

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2014:240

Zaaknummer: 2620723 VV EXPL 13-41

Rechters: A.H. Canté

Advocaten: M.E.C.P. Erven en Yildirim

Wetsartikelen: 7:628 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgever

Met het aannemen van een oproepkracht voor dezelfde werkzaamheden maar voor minder uren, wordt niet in strijd met wederindiensttredingsvoorwaarde gehandeld. Opzegging arbeidsovereenkomst verkoopster wel kennelijk onredelijk op grond van gevolgen criterium

Werkneemster (62 jaar) is sinds 1996 in dienst als verkoopster van een winkel waar decoraties voor in huis worden verkocht. Als gevolg van een dalende omzet is in juli 2012 de vestiging in Bilthoven gesloten en in mei 2013 de vestiging in De Meern, waar werkneemster werkzaam was. Na verkregen toestemming is de arbeidsovereenkomst van werkneemster tegen 1 september 2012 opgezegd. In de onderhavige procedure stelt werkneemster dat de wederindiensttredingsvoorwaarde is geschonden, omdat werkgeefster een oproepkracht in dienst heeft genomen. Subsidiair stelt zij dat de opzegging kennelijk onredelijk is.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Van schending van de wederindiensttredingsvoorwaarde is geen sprake. De oproepkracht verrichte weliswaar dezelfde soort werkzaamheden, namelijk die van verkoopster, maar deze werkzaamheden betroffen een zeer beperkt aantal uren op wisselende tijdstippen. Niet betwist is dat het de bedoeling was om het winkelpand in De Meern op 1 september 2012 te sluiten. Echter, toen bleek dat er geen vervangende huurder beschikbaar was, heeft werkgeefster besloten om de winkel nog enige tijd open te houden teneinde de kosten te drukken. In dat kader is de oproepkracht ook na 1 september 2012 een aantal malen ingezet. Het ging daarbij om ongeveer 20 uur per maand.

Wel is de opzegging kennelijk onredelijk op grond van het gevolgen criterium. In de eerste plaats had werkgeefster de mogelijkheid om werkneemster gedurende de periode september-december 2012 nog enige tijd in te schakelen. Zij had er immers voor kunnen kiezen om werkneemster de werkzaamheden aan te bieden die door de oproepkracht zijn verricht. In de tweede plaats is van belang dat werkneemster ten tijde van het ontslag bijna 62 jaar oud was en dat sprake was van een langdurig dienstverband. In de derde plaats is van belang dat werkgeefster onvoldoende inzicht heeft gegeven in haar financiële situatie. De overgelegde

financiële stukken zijn zeer summier en bovendien onvolledig, aangezien er een pagina ontbreekt. Tevens moet worden vastgesteld dat de loonstroken van de oproepkracht waar ter comparitie om verzocht is, niet volledig zijn overgelegd, aangezien er twee maanden ontbreken. Het niet geven van transparantie over de feitelijke situatie in dit stadium van de procedure weegt mee in de vraag of het ontslag kennelijk onredelijk is. Deze vraag wordt bevestigend beantwoord. De schadevergoeding wordt naar billijkheid vastgesteld op € 1.000: het bedrag dat werkneemster had kunnen verdienen als zij tot 31 december 2012 de oproepwerkzaamheden had kunnen verrichten.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 18-12-2013

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2013:7655

Zaaknummer: 856288 UC EXPL 13-2727 DJ/4066

Rechters: M.J. Slootweg

Advocaten: J.M. van Remundt en E.P. Keuvelaar

Wetsartikelen: 4:5 Ontslagbesluit en 7:681 BW