

Nieuwsbrief AR Updates - Nummer 41, 2014

Nummer 41, 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

Hof

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2014:7667 07-10-2014

Coolkids Agency/ X

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2014:4075 07-10-2014

werknemster/Thuiszorgcentrum X

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2014:4037 30-09-2014

Samio Tax/werknemer

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2014:6771 02-09-2014

actieven/Stichting Vakcentrum Food Consult Bedrijfsadvies en Vakcentrum
Beroepsorganisatie van Zelfstandige Detaillisten

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2014:6680 26-08-2014

werknemster/gemeente Rijnwaarden

Rechtbank

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2014:12283 08-10-2014

werknemster/Centraal Orgaan Opvang Asielzoekers

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2014:12254 08-10-2014

Centraal Orgaan Opvang Asielzoekers/werknemer

Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2014:8564 08-10-2014

Sport Domein Fitness- en aerobicecentre VOF c.s./werknemer

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2014:4763 08-10-2014

werknemer/werkgeefster

Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2014:4749 29-09-2014

Aquaserva Group B.V./werknemer

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2014:4171 19-09-2014

Dental Union B.V./Dentalair Product Nederland B.V. c.s.

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2014:8780 29-08-2014

Food Village (Schiphol) B.V./werkneemster

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2014:8779 29-08-2014

Food Village (Schiphol) B.V./werkneemster

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2014:8781 29-08-2014

Food Village (Schiphol) B.V./werknemer

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2014:8782 29-08-2014

Food Village (Schiphol) B.V./werknemer

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2014:8785 29-08-2014

Food Village (Schiphol) B.V./werknemer

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2014:8783 29-08-2014

Food Village (Schiphol) B.V./werknemer

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2014:9344 29-08-2014

Food Village (Schiphol) B.V./werknemer

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2014:4759 25-06-2014

werkneemster/Stichting Beweging 3.0

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2014:2654 19-03-2014

werknemer/werkgever

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2014:9395 03-03-2014

Medistad Contract Manufacturing B.V./werkneemster

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2014:9383 03-03-2014

Traduco B.V./werknemer

Uitspraken zonder ECLI

Rechtbank Amsterdam 30-09-2014

werkgeefster/werknemer

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

Sport Domein Fitness- en aerobiccetre VOF c.s./werknemer

Ontslag op staande voet wegens werkweigeren door fitness- en groeplestinstructeur is rechtsgeldig. Werkgever heeft niet gesteld dat sprake is van ‘opzet of schuld’ van werknemer aan de gehanteerde dringende reden, zodat de gevorderde gefixeerde schadevergoeding wordt afgewezen.

Werknemer is voor bepaalde tijd bij Sportdomein in dienst in de functie van fitness- en groeplestinstructeur. Op 13 september 2013 heeft werknemer verzocht om op donderdag 26 en vrijdag 27 september 2013 vrij te krijgen voor een reis naar Wenen. Aangezien de planning van Sportdomein dit niet toeliet, is dit verzoek aan werknemer geweigerd waarbij aan werknemer kenbaar is gemaakt dat zijn afwezigheid op het werk op 26 september 2013 opgevat zou worden als werkweigeren en dat dit vervolgens ontslag op staande voet tot gevolg zou hebben. Toen werknemer op 26 september niet op het werk verscheen, is hij op staande voet ontslagen. In de onderhavige procedure vordert Sportdomein gefixeerde schadevergoeding en vordert werknemer een verklaring voor recht dat het ontslag vernietigbaar is.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Op 25 september heeft Sportdomein werknemer via WhatsApp-berichten nog gewezen op de consequenties van zijn afwezigheid op 26 september. Werknemer heeft ontkend dat hij de WhatsApp-berichten heeft ontvangen en verstuurd. Het komt de kantonrechter echter uiterst onwaarschijnlijk voor dat de inhoud van de door Sportdomein geciteerde uiterst gedetailleerde en uitvoerige e-mailberichten en WhatsApp-berichten compleet door Sportdomein zouden zijn ‘verzonden’, temeer nu deze berichten ook bevestiging vinden in de door Sportdomein overgelegde (evenzeer gedetailleerde en uitvoerige) e-mailcorrespondentie tussen Sportdomein en haar raadsman, die klaarblijkelijk van stonde af aan een sturende en adviserende rol gehad heeft. Gelet hierop gaat de kantonrechter derhalve aan de ‘blote’ betwisting van werknemer, die als ongeloofwaardig aangemerkt moet worden, voorbij en acht hij het ook niet nodig in te gaan op het aanbod van Sportdomein om het beschikbare elektronisch bewaarde materiaal op inhoud en authenticiteit

te toetsen. Geoordeeld wordt dat sprake is van een dringende reden voor ontslag op staande voet. Werknemer wist dat zijn vervanging niet was geregeld en dat Sportdomein derhalve een gegronde reden had verlof voor de bewuste twee dagen te weigeren. Werknemer heeft op geen enkele wijze verduidelijkt of toelicht welke dringende reden(en) er voor hem was/waren om toch naar Wenen te gaan. Aan het onverwijldheidsvereiste is, mede gelet op een door werknemer ontvangen aangetekende brief, voldaan.

Sportdomein heeft gefixeerde schadevergoeding gevorderd. Sportdomein heeft echter niet gesteld dat er in casu sprake is van 'opzet of schuld' van werknemer aan de door Sportdomein gehanteerde dringende reden. Toch vereist artikel 7:677 lid 3 BW dat dit voor de schadeplichtigheid van de ontslagen werknemer essentiële element wordt gesteld en waar nodig onderbouwd en/of bewezen. Door op dit punt iedere stelling en onderbouwing achterwege te laten en aan de onverwijldde opzegging zelf de schadeplichtigheid te willen ontlenen, geeft Sportdomein haar vordering een onvoldoende feitelijke grondslag en zal de gevorderde (resterende) schadevergoeding afgewezen moeten worden.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 08-10-2014

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2014:8564

Zaaknummer: 2928172 CV EXPL 14-3723 en 2940134 CV EXPL 14-3910

Rechters: H.W.M.A. Staal

Advocaten: A. Kara en M.F.J. Gelissen

Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:678 BW en 7:680 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Werkgeefster voldoet niet aan verplichting ‘zo vroeg mogelijk’ re-integratiemaatregelen te nemen, terwijl arbeidsongeschikte werknemer later juist ten onrechte wordt geconfronteerd met chaotische werksfeer. Voorstel tot eenzijdige wijziging functie/werklocatie is geen redelijk voorstel.

Werknemer is sinds 1 januari 1986 in dienst van (de rechtsvoorganger van) werkgeefster. Sinds 2001 is hij werkzaam als klinisch psycholoog. In juni 2013 is de partner van werknemer ernstig ziek geworden. Er is een ernstige vorm van kanker met een slechte prognose gediagnostiseerd. In of omstreeks juli 2013 heeft een collega van werknemer melding gemaakt van een voorval op 19 juni 2013, waarbij werknemer haar ongewenst intiem zou hebben bejegend (hij zou haar hebben gekust). Werknemer heeft ontkend dat van grensoverschrijdend gedrag sprake is geweest. Omstreeks medio augustus 2013 heeft werknemer zich met onder meer concentratie- en aandachtsproblemen ten gevolge van zijn thuissituatie ziek gemeld. Op 17 maart 2014 heeft de bedrijfsarts werknemer geschikt geacht voor hervatting in passend werk gedurende 20 uren per week (vijf halve dagen). De leidinggevende heeft laten weten dat terugkeer naar het behandelcentrum niet mogelijk is, onder meer omdat er bij de andere teamleden weerstand is tegen de terugkeer van werknemer. In de onderhavige procedure vordert werknemer wedertewerkstelling.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Waar artikel 7:658a lid 2 BW voorschrijft dat de werkgeefster ‘zo vroeg mogelijk’ de redelijkerwijs van haar te vergen re-integratiemaatregelen neemt, heeft werkgeefster aangevoerd dat zij zich vanaf medio 2013 vanwege de thuissituatie van werknemer enige tijd terughoudend heeft opgesteld, teneinde diens emotionele draagkracht niet te belasten. De kantonrechter is van oordeel dat werkgeefster door deze afwachtende opstelling niet de zorg heeft betracht die in de gegeven omstandigheden van een goed werkgever mocht worden verlangd. Gelet op het voorval van juni 2013, en de onrust in het team, had het op de weg van werkgeefster gelegen om onverwijld een onderzoek in te stellen, opdat zou kunnen worden vastgesteld wat zich heeft afgespeeld. Daarbij was ook werknemer gebaat, zeker gezien de situatie waarin hij verkeerde. Heeft werkgeefster aldus in

de kwestie rond het voorval van juni 2013 onvoldoende krachtdadig opgetreden, door werknemer op 13 december 2013 te confronteren met 'geluiden over een chaotische en slechte werksfeer, angstcultuur bij personeel en een slechte bedrijfsvoering met achterstanden' heeft zij juist onvoldoende terughoudendheid betracht en een zware wissel getrokken op de voortgang van de re-integratie van werknemer. Na bedoeld gesprek heeft zich in het herstel van werknemer een terugval voorgedaan. Zeker waar zijn functioneren steeds als goed was beoordeeld, behoorde werkgeefster hem te vrijwaren van de psychische druk die met deze kritiek op zijn functioneren als leidinggevende gepaard ging. Onder verwijzing naar het arrest Stoof/Mammoet (HR 11 juli 2008, *JAR* 2008/204) wordt ten aanzien van de eenzijdige wijziging van de functie/werklocatie het volgende geoordeeld. Het grote belang dat werknemer, gezien zijn positie in het professionele veld van ASS-diagnostiek en behandeling, de lengte van zijn dienstverband en zijn leeftijd, heeft bij het kunnen voortzetten van zijn werk in het behandelcentrum, leidt in dit kort geding tot het oordeel dat het voorstel van werkgeefster tot wijziging van zijn functie en werklocatie niet redelijk is en dat een dergelijke wijziging van werknemer in redelijkheid niet kan worden gevergd. Volgt toewijzing van de gevorderde wedertewerkstelling.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 08-10-2014

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2014:4763

Zaaknummer: 3377033 AV EXPL 14-88

Rechters: K.G.F. van der Kraats

Advocaten: E.L. Pasma en G. Paulich

Wetsartikelen: 7:611 BW en 7:658a BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Thuiszorgcentrum X

Thuiszorgcentrum mag ‘min-uren’ niet verrekenen met vakantietegoed van werkneemster. Van werkgever kan redelijkerwijs worden verwacht werkneemster vanaf 08.00 uur in te roosteren in plaats van 09.00 uur waardoor werkneemster alle uren kan maken.

(Vervolg op ECLI:NL:GHSHE:2014:1349.) Werkneemster is sinds 24 oktober 1983 werkzaam als thuiszorgmedewerkster (thuishulp A) in dienst van (de rechtsvoorganger van) het thuiszorgcentrum. Op deze arbeidsovereenkomst is de CAO voor de Verpleeg-, Verzorgingshuizen en Thuiszorg, Kraam- en Jeugdgezondheidszorg (hierna: de cao) van toepassing. De cao kent een definitie van arbeidsduur. In de arbeidsovereenkomst van werkneemster is bepaald dat zij met ingang van 20 maart 2000 gedurende 27 tot, indien noodzakelijk, maximaal 32 uur per week werkt. In deze procedure vordert werkneemster onder meer uitbetaling van – volgens haar – ten onrechte ingehouden vakantie-uren. Het thuiszorgcentrum heeft niet betwist dat zij aan werkneemster over de gevorderde periode niet 197 vakantie-uren per jaar maar in totaal 94 vakantie-uren minder heeft toegekend. Ter rechtvaardiging daarvan heeft het thuiszorgcentrum het volgende aangevoerd. Het merendeel van de indicaties voor thuiszorg wordt afgegeven voor 3 uur per week. In verband daarmee plant het thuiszorgcentrum voor haar personeel werkdagen in van tweemaal 3 uur, te weten van 09.00 tot 12.00 uur en van 13.00 tot 16.00 uur. Werkneemster weigert echter om na 15.00 uur werkzaamheden te verrichten. Deze starre opstelling heeft tot gevolg dat werkneemster op middagen waarop er wel werk is, niet kan worden ingepland. Als gevolg daarvan werkt zij gemiddeld minder dan de overeengekomen arbeidsomvang van 27 uur per week. Deze minderuren mag het thuiszorgcentrum verrekenen met niet genoten vakantie-uren.

Het hof oordeelt als volgt. Het hof constateert dat uit de door werkneemster bij de inleidende dagvaarding overgelegde weekstaten, waarnaar zij in de memorie van grieven heeft verwezen, blijkt dat werkneemster vaak is ingepland voor werkzaamheden die eerder zijn aangevangen dan 09.00 uur (namelijk om 08.00 uur of 08.30 uur). Verder blijkt uit de weekstaten dat werkneemster vaak is ingedeeld voor het verrichten van werkzaamheden bij cliënten voor een tijdvak van minder dan 3 uur (bijvoorbeeld anderhalf of 2 uur). Dat komt zowel voor bij

werkzaamheden in de ochtenduren als bij werkzaamheden in de middagen. Dit doet afbreuk aan het in eerste aanleg door het thuiszorgcentrum gevoerde verweer dat zij haar personeel in de praktijk slechts in blokken van 09.00 tot 12.00 uur en van 13.00 tot 16.00 uur kan inplannen. Het thuiszorgcentrum heeft voorts niet de stelling van werkneemster betwist dat zij omstreeks 200 mensen in dienst heeft en dat dit haar de mogelijkheid geeft om bij de planning van de werkzaamheden rekening te houden met het feit dat werkneemster haar beschikbaarheid in beginsel wil beperken tot de periode van 08.00 tot 15.00 uur. Het hof concludeert dat niet is komen vast te staan dat het voor het thuiszorgcentrum redelijkerwijs niet mogelijk is om werkneemster gedurende gemiddeld 27 uren per week in te plannen. Dit brengt mee dat er geen deugdelijke grondslag is voor het thuiszorgcentrum om de door haar gestelde 'min-uren' te verrekenen met de aan werkneemster toekomende vakantie-uren.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 07-10-2014

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2014:4075

Zaaknummer: HD 200.126.537/01

Rechters: C.E.L.M. der Smeenk-van Weijden, I.B.N. Keizer en P.Th. Gründemann

Advocaten: C.L.J.A. Spiertz

Wetsartikelen: 7:611 BW en 7:635 BW

RECHTSPRAAK

Coolkids Agency/ X

Voorwaardelijke arbeidsovereenkomst afhankelijk van te genereren omzet door werknemer is in strijd met recht.

Coolkids en X zijn een schriftelijk vastgelegde overeenkomst aangegaan, inhoudende dat X met ingang van 1 september 2012 voor de duur van een jaar als zelfstandig handelsagent voor Coolkids werkzaam zal zijn tegen een provisie van 20% van de verkoopprijs van de door zijn tussenkomst tot stand gekomen verkopen. Begin 2013 heeft Coolkids aan X een e-mail gestuurd. In dit e-mailbericht wordt verwezen naar een bestand, inhoudende een arbeidscontract tussen Coolkids en X. In dat contract is onder meer vastgelegd dat X met ingang van 1 maart 2013 voor de duur van een jaar bij Coolkids in dienst treedt als werknemer tegen een salaris van € 1.549,13 bruto per maand en dat Coolkids hem een bedrijfsauto ter beschikking stelt. De centrale vraag die partijen in dit geding verdeeld houdt is of sprake is van een arbeidsovereenkomst en of deze arbeidsovereenkomst tussentijds met wederzijds goedvinden is beëindigd. En indien dit niet het geval is of werknemer over de resterende duur van het contract recht heeft op loon, nu hij geen gehoor heeft gegeven aan de oproep van de werkgever zijn werkzaamheden te hervatten, maar de werkgever de daarvoor noodzakelijke bedrijfsauto van werknemer heeft ingevorderd.

Het hof oordeelt als volgt. Uit de overeenkomsten volgt duidelijk dat sprake is van een arbeidsovereenkomst. Daar komt bij dat Coolkids ook tot de zomer van 2013 het loon plus vakantietoeslag heeft betaald. De stelling dat sprake is van een voorwaardelijke arbeidsovereenkomst – te weten voor zover werknemer voldoende omzet genereert – faalt. Voor zover dit al tussen partijen zou zijn overeengekomen, is dit een nietige ontbindende voorwaarde.

Werknemer heeft recht op loon, nu het niet verrichten van de arbeid voor rekening en risico van de werkgever komt. Hij heeft immers de bedrijfsauto ingevorderd en kan dan in redelijkheid niet van werknemer verwachten dat hij desalniettemin arbeid verricht.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 07-10-2014

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2014:7667

Zaaknummer: 200.144.121/01

Rechters: J.H. Kuiper, H. de Hek en A.M. Koene

Advocaten: W.Y. Hofstra en A.A. Slager

Wetsartikelen: 7:610 BW, 7:667 BW en 7:628 BW

RECHTSPRAAK

werkgeefster/werknemer

Werkgeefster heeft twee keer verzocht de arbeidsovereenkomst van arbeidsongeschikte werknemer te ontbinden, terwijl disfunctioneren niet is komen vast te staan. Ontbinding onder toekenning vergoeding van € 250.000 (inkomen tot pensioengerechtigde leeftijd), immateriële schadevergoeding van € 50.000 en veroordeling werkgeefster in proceskosten (€ 7.500).

Werknemer (57 jaar) is sinds 1 mei 2006 in dienst. Hij heeft diverse managementfuncties bekleed. Na over de jaren 2006 tot en met 2010 positieve beoordelingen te hebben gekregen, heeft werknemer in 2011 een onvoldoende beoordeling gekregen. Op 24 maart 2013 is werknemer medegedeeld dat hij onvoldoende functioneert en dat werkgeefster het dienstverband wil beëindigen. Op 16 april 2013 heeft werknemer zich ziek gemeld. Werkgeefster heeft op 4 november 2013 een ontbindingsverzoek ingediend. Het verzoekschrift is ingetrokken, omdat werknemer ziek was. Thans verzoekt werkgeefster wederom ontbinding. Aangevoerd wordt dat geen sprake meer is van ziekte en dat werknemer disfunctioneert. Een vertrouwensbasis voor een adequate samenwerking ontbreekt. Werknemer voert verweer en stelt dat hij nog ziek is, zodat het ontbindingsverzoek dient te worden afgewezen.

De kantonrechter oordeelt als volgt. In dit geval heeft het weinig zin de arbeidsrelatie voort te zetten omdat dat de genezing belemmert. Werknemer is in feite al sedert 2011 onder forse druk gezet door werkgeefster. Het is alleszins aannemelijk dat werknemer vanwege deze druk ziek is geworden. Aangenomen wordt dat deze druk tijdens de ziekte niet is afgenomen. Immers werkgeefster heeft alleen al tot twee keer toe een ontbindingsverzoek ingediend in de periode dat werknemer ziek was. Het gestelde disfunctioneren is niet komen vast te staan. Desondanks wordt het ontbindingsverzoek toegewezen, omdat continuering van het dienstverband het genezingsproces in de weg staat. Voorts valt niet te verwachten dat enige vorm van re-integratie denkbaar is. Werkgeefster wenst werknemer niet meer in haar organisatie te dulden en zal, naar mag worden aangenomen, de re-integratie dan ook naar alle

waarschijnlijkheid frustreren. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden per 1 januari 2015. Ten aanzien van de vergoeding wordt geoordeeld dat de ontstane situatie grotendeels, zo niet geheel, aan werkgeefster is te wijten. De kantonrechter acht het reëel, mede gelet op de leeftijd van werknemer en zijn dientengevolge beperkte kansen op de arbeidsmarkt, een zodanige vergoeding toe te kennen dat hij, mede gelet op de te verkrijgen uitkeringen, een zodanig inkomen zal genieten dat hij daar redelijkerwijs van zal kunnen leven tot het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd. In deze vergoeding is tevens meegenomen een beoordeling van de mogelijk psychische schade die werknemer heeft opgelopen als gevolg van de behandeling die hij van werkgeefster heeft ondervonden. Er wordt een vergoeding toegekend van € 250.000 bruto. Daarnaast wordt een vergoeding van € 50.000 voor immateriële schade toegekend. Tot slot wordt werkgeefster veroordeeld tot betaling van een bedrag van € 7.500 aan proceskosten.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 30-09-2014

Zaaknummer: EA 140425

RECHTSPRAAK

Samio Tax/werknemer

Ondubbelzinnige verklaring opzegging werknemer. Echtheid handtekening door deskundige vastgesteld. Rol van geuite wens eigen onderneming te starten.

Van 1 januari 2013 tot en met 31 maart 2013 heeft werknemer met behoud van een WW-uitkering als taxichauffeur gewerkt in het bedrijf van werkgever (een bekende van werknemer). De werkzaamheden hebben plaatsgevonden in het kader van een zogeheten proefplaatsing vanuit de WW. In aansluiting daarop is werknemer met ingang van 1 april 2013 in dezelfde functie in loondienst getreden van werkgever. Partijen zijn hiertoe een arbeidsovereenkomst aangegaan voor de duur van zes maanden. De overeenkomst vermeldt als einddatum 30 september 2013. Werknemer heeft steeds aangegeven een eigen onderneming te willen voeren. Werkgever beschikt over een opzeggingsbrief waarin werknemer aangeeft per 7 mei 2013 de arbeidsovereenkomst op te zeggen. Deze brief is door de werkgever opgesteld, maar voorzien van een handtekening van werknemer. De echtheid van de handtekening is door een deskundige bevestigd. De centrale vraag is of de arbeidsovereenkomst wel of niet is geëindigd.

Het hof oordeelt als volgt. Voorop staat dat voor de door werkgever gestelde opzegging van de arbeidsovereenkomst door werknemer met ingang van 7 mei 2013 en, als gevolg hiervan, het gestelde eindigen van de verplichting van werkgever tot betaling van het in de overeenkomst bepaalde loon, een duidelijke en ondubbelzinnige verklaring van werknemer vereist is waaruit diens opzegging van de arbeidsovereenkomst blijkt. De genoemde brief bevat een verklaring die aan dit vereiste voldoet. Op grond van het rapport van de deskundige moet, in aanmerking genomen dat hij gebruik makend van zijn deskundigheid op het gebied van schriftonderzoek de handtekening onder die brief heeft vergeleken met vijftien authentieke handtekeningen van werknemer en vervolgens heeft geconcludeerd dat 'geen grond voor twijfel aan de authenticiteit van de betwiste handtekening' bestaat, voorshands worden aangenomen dat de handtekening onder de genoemde brief afkomstig is van werkneemster en, dus, dat deze daadwerkelijk heeft verklaard hetgeen in de brief is vermeld. Bij dit alles speelt mee dat werknemer voor 7 mei 2013 meermalen kenbaar heeft gemaakt graag een eigen bedrijf te

starten (en inmiddels ook is gestart).

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 30-09-2014

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2014:4037

Zaaknummer: 200.134.573/01

Rechters: W.H.F.M. Cortenraad, M.L.D. Akkaya en L.A.J. Dun

Advocaten: J. Breeveld en T. Farber

Wetsartikelen: 7:667 BW

RECHTSPRAAK

Aquaserva Group B.V./werknemer

Werknemer betwist dat concurrentiebeding in arbeidsovereenkomst is overeengekomen. Daarnaast dient ‘zwaarder drukken’ van concurrentiebeding in belangenafweging te worden betrokken. Afwijzing vorderingen voormalig werkgever in kort geding.

Aquaserva is een landelijk opererende onderneming die zich toelegt op het verrichten van diensten op het gebied van veilig beheer van technische installaties in gebouwen en woningen. Werknemer is in 2008 in dienst getreden als (junior) technisch adviseur. De arbeidsovereenkomst tussen partijen is geëindigd op 1 februari 2014. Tijdens het dienstverband heeft werknemer ook gewerkt voor de – tot voor kort – belangrijkste klant van Aquaserva, het Centraal orgaan Opvang Asielzoekers (hierna: COA). Werknemer is per 1 februari 2014 in dienst getreden bij Amned, in de functie van projectleider uitvoering Amned, waarvan Belle Holding mede-aandeelhouder en bestuurder is. Op 4 april 2014 heeft het COA na een Europese aanbesteding – waaraan ook Aquaserva deelnam – het perceel legionellapreventie (voorlopig) gegund aan de Combinatie CAG Consult Air Group/Amned. Bella Holding is enig aandeelhouder van CAG Consult Air Group B.V. Aquaserva stelt dat werknemer in strijd met het in de arbeidsovereenkomst overeengekomen concurrentiebeding handelt en boetes verbeurt. Werknemer betwist dat een concurrentiebeding is overeengekomen.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het belangrijkste geschil tussen partijen betreft de status van het non-concurrentiebeding, zoals in artikel 9.2 van de arbeidsovereenkomst omschreven. Uit dit beding volgt dat werknemer tot 1 februari 2015 – kort gezegd – niet bij een werkgever in dienst mag treden die een zaak drijft, gelijksoortig of aanverwant aan Aquaserva. Gelet op de beschrijving in het handelsregister van de bedrijfsactiviteiten van Aquaserva en Amned kan weliswaar niet in strikte zin worden gesproken van gelijksoortige of aanverwante bedrijfsactiviteiten, maar in de feitelijke bedrijfsuitoefening zijn zij dat wel. Nu Aquaserva en Amned (in combinatie met CAG) hebben ingeschreven op de openbare aanbesteding inzake de legionellabestrijding van het COA, zijn zij ook elkaars concurrenten. Onverkorte toepassing van het non-concurrentiebeding zou het – voorlopig – oordeel rechtvaardigen dat werknemer

tot 1 februari 2015 niet bij Amned in dienstbetrekking mag treden en ook niet had mogen treden. Desondanks wordt anders geoordeeld. In het contract uit 2008, waarbij werknemer in dienst trad als junior (technisch) adviseur is slechts een geheimhoudingsbepaling opgenomen. Het onderhavige non-concurrentiebeding dateert van 31 december 2010 en is volgens Aquaserva overeengekomen toen Aquaserva B.V. opging in Aquaserva (Group). Werknemer betwist echter niet alleen dit contract te hebben getekend; ook betwist hij destijds duidelijk te zijn geïnformeerd over de verzwarende van de in dit contract opgenomen bedingen en de daaruit voortvloeiende beperking van zijn arbeidskeuzevrijheid. Dit gemotiveerde verweer behoeft nader onderzoek. Daar komt bij dat werknemer in 2010 is aangesteld in een managersfunctie maar daaruit medio 2012 weer is teruggetreden, waarna hij wederom is tewerkgesteld in zijn 'oude' functie van technisch adviseur. Voor zover Aquaserva belang had bij een verzwarende van het non-concurrentiebeding in 2010 in verband met de leidinggevende functie van werknemer, is dit belang in 2012 komen te vervallen. Mede gelet op de aan Aquaserva (Group) verbonden ruime formulering van de bedrijfsactiviteiten is het beding daarmee ook aanzienlijk zwaarder gaan drukken, hetgeen in de belangenafweging een rol dient te spelen. De vorderingen van Aquaserva worden in dit kort geding afgewezen. Ter zitting heeft de huidige werkgever van werknemer ermee ingestemd dat werknemer tot 1 februari 2015 niet zal worden ingezet bij de vestigingen van het COA, teneinde recht te doen aan het (al dan niet overeengekomen) relatiebeding. Bij wege van ordemaatregel zal deze toezegging bindend worden opgelegd.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 29-09-2014

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2014:4749

Zaaknummer: 3349275 VV EXPL 14-104

Rechters: E.J. Oostdijk

Advocaten: C.A.C. Schroeten en M. Hoogenboom

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

actieven/Stichting Vakcentrum Food Consult Bedrijfsadvies en Vakcentrum Beroepsorganisatie van Zelfstandige Detaillisten

Een wijzigingsbeding in een pensioenreglement is ten aanzien van de actieve werknemers een eenzijdig wijzigingsbeding in de zin van artikel 7:613 BW.

Bij een eerder tussenarrest heeft het hof geoordeeld dat aan een groep van werknemers het Vakcentrum gehouden is (deels) de indexering van pensioenen na te komen. Naar aanleiding van het arrest van de Hoge Raad ter zake heeft het hof de zaak aangehouden. Thans oordeelt het als volgt. Naar het oordeel van het hof heeft het, ook in het licht van het arrest van de Hoge Raad van 6 september 2013 (ECLI:NL:HR:2013:CA0566), ten aanzien van deze (actieve) werknemers terecht het wijzigingsbeding in het pensioenreglement 1996 beschouwd als een eenzijdig wijzigingsbeding in de zin van artikel 7:613 BW, zodat Vakcentrum c.s. een zodanig zwaarwichtig belang bij wijziging diende te hebben dat daarvoor het belang van haar werknemers naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid moest wijken. In zijn uitspraak van 6 september 2013 heeft de Hoge Raad echter ook overwogen dat indien sprake is van pensioenaanspraken, het einde van de arbeidsovereenkomst nog niet meebrengt dat de rechtsverhouding tussen de betrokken partijen als 'uitgewerkt' moet worden aangemerkt. In dat geval wordt die rechtsverhouding, zij het met gewijzigde hoedanigheid van de partijen, voortgezet in de pensioenovereenkomst. Het eerdere oordeel van het hof ten aanzien van gewezen werknemers dient daarom heroverweging.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 02-09-2014

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2014:6771

Zaaknummer: 104.004.582

Rechters: I.A. Katz-Soeterboek, E.B. Knottnerus en M.L. van der Bel

Advocaten: E. Luttjens, B. Degelink en J.C.A. Stevens

Wetsartikelen: 7:613 BW

RECHTSPRAAK

Food Village (Schiphol) B.V./werknemer

Exploitatie supermarkt op Schiphol wordt door AH overgenomen van Food Village. Geen overgang van onderneming vanwege ontbreken identiteitsbehoud. Ontbinding arbeidsovereenkomst onder toekenning vergoeding conform sociaal plan.

Op luchthaven Schiphol exploiteert Food Village een supermarkt en een slijterij, genaamd Liquors of the World. Werknemer is op 2 januari 1999 bij Food Village in dienst getreden. Hij vervult de functie van Worker in de supermarkt. Op 17 maart 2011 heeft Schiphol aan Food Village meegedeeld de huur- en de concessieovereenkomsten niet te willen verlengen. Op 26 maart 2012 zijn Food Village en FNV Bondgenoten een sociaal plan overeengekomen. Per 1 oktober 2014 komt een einde aan de tussen Schiphol en Food Village bestaande huur- en concessieovereenkomsten. AH en Gall&Gall hebben een huur- en een concessieovereenkomst met Schiphol gesloten met betrekking tot de door Food Village van Schiphol gehuurde bedrijfsruimten. Op 12 mei 2014 is tussen Food Village en AH een overeenkomst tot stand gekomen, waarbij onder meer is overeengekomen dat AH 36 van de 48 werknemers van Food Village een arbeidsovereenkomst zal aanbieden. In overleg met FNV Bondgenoten is het sociaal plan afgestemd op deze nieuwe situatie. Thans verzoekt Food Village ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens het vervallen van de functie van werknemer als gevolg van staking van de bedrijfsactiviteiten. Werknemer voert verweer en stelt dat sprake is van een overgang van onderneming, waardoor hij per 1 oktober 2014 van rechtswege in dienst is van AH.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Uit de rechtspraak van het HvJ EU blijkt dat het begrip overdracht krachtens overeenkomst ruim moet worden uitgelegd, en voorts dat beslissend is of de identiteit van een bedrijf bewaard blijft. Uit de overnameovereenkomst blijkt dat partijen uitdrukkelijk hebben bedongen dat geen activa, goodwill en personeel overgaan, en voorts dat partijen niet hebben beoogd de identiteit en uitstraling van het Food Village-concept te handhaven. Omtrent het behoud van identiteit wordt onder verwijzing naar de Spijkers-criteria (HvJ EU 18 maart 1986, NJ 1987/502) geoordeeld dat tussen partijen vaststaat dat een supermarkt en een slijterij moeten worden gekenmerkt als behorend tot de kapitaalintensieve

sector. Daarbij is, anders dan bij een arbeidsintensieve sector, de vraag of materiële activa zoals winkelinventaris, producten en voorraden worden overgedragen van belang. Ten aanzien van de aard van de onderneming staat vast dat AH net als Food Village een supermarkt gaat exploiteren. De aard van deze supermarkt en de uitstraling daarvan, is echter wel verschillend. De extensieve uitleg van de richtlijn gaat naar het oordeel van de kantonrechter niet zo ver, dat de identiteit van de onderneming enkel is gelegen in het exploiteren van een supermarkt. Feit is immers dat supermarkten onderling verschillen vertonen, zowel in assortiment als in klantenkring. Het feit dat de klantenkring op Schiphol – vanwege de locatie en het feit dat op Schiphol, behoudens twee AH-to go's, verder geen supermarkten gevestigd zijn – grotendeels hetzelfde zal zijn doet hieraan niet af.

Food Village heeft onderbouwd en onweersproken gesteld dat alle voorraden worden teruggenomen door de leveranciers, dat de winkel geheel leeg en ontdaan van inventaris wordt opgeleverd en dat AH in het geheel géén activa van Food Village overneemt. In dit geval is de omstandigheid dat in het geheel geen activa worden overgenomen er één die naast de overige omstandigheden bijdraagt aan de conclusie dat geen sprake is van overgang van onderneming. Vaststaat dat van de 48 medewerkers van Food Village, er 36 een arbeidsovereenkomst aangeboden hebben gekregen bij AH. Daarmee staat vast dat een groot gedeelte van het personeel bij AH in dienst treedt. Tijdens de zitting is echter onweersproken gesteld dat de betreffende werknemers grotendeels in andere filialen van AH te werk zullen worden gesteld en niet in het nieuwe filiaal van AH op Schiphol. Slechts acht ex-medewerkers van Food Village worden in het filiaal van AH op Schiphol geplaatst. Daarmee kan niet gezegd worden dat de overgang van personeel van Food Village naar AH, wezenlijk bijdraagt aan behoud van de identiteit van de onderneming. Geoordeeld wordt dat geen sprake is van een overgang van onderneming. Nu tussen partijen niet in debat is dat Food Village haar bedrijfsactiviteiten op Schiphol staakt per 1 oktober 2014, vervalt per deze datum de functie van werknemer. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden. Er is geen aanleiding om af te wijken van het gewijzigd sociaal plan zoals dat is vastgesteld tussen Food Village en de vakbonden. Aan werknemer wordt derhalve een vergoeding toegekend met C=0,65 (€ 26.609,71 bruto) plus een bedrag van € 2.000 ex btw voor outplacement.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 29-08-2014

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2014:8781

Zaaknummer: 3227012 / AO VERZ 14-200

Rechters: T.S. Pieters

Advocaten: C.C. Buijsman-Kip en I. Epe

Wetsartikelen: 7:662 BW, 7:663 BW en 7:685 BW

RECHTSPRAAK

Food Village (Schiphol) B.V./werkneemster

Exploitatie supermarkt op Schiphol wordt door AH overgenomen van Food Village. Geen overgang van onderneming vanwege ontbreken identiteitsbehoud. Ontbinding arbeidsovereenkomst onder toekenning vergoeding conform sociaal plan.

Op luchthaven Schiphol exploiteert Food Village een supermarkt en een slijterij, genaamd Liquors of the World. Werkneemster is op 1 mei 2000 bij Food Village in dienst getreden. Zij vervult de functie van Sales Staff in de supermarkt. Op 17 maart 2011 heeft Schiphol aan Food Village meegedeeld de huur- en de concessieovereenkomsten niet te willen verlengen. Op 26 maart 2012 zijn Food Village en FNV Bondgenoten een sociaal plan overeengekomen. Per 1 oktober 2014 komt een einde aan de tussen Schiphol en Food Village bestaande huur- en concessieovereenkomsten. AH en Gall&Gall hebben een huur- en een concessieovereenkomst met Schiphol gesloten met betrekking tot de door Food Village van Schiphol gehuurde bedrijfsruimten. Op 12 mei 2014 is tussen Food Village en AH een overeenkomst tot stand gekomen, waarbij onder meer is overeengekomen dat AH 36 van de 48 werkneemsters van Food Village een arbeidsovereenkomst zal aanbieden. In overleg met FNV Bondgenoten is het sociaal plan afgestemd op deze nieuwe situatie. Thans verzoekt Food Village ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens het vervallen van de functie van werkneemster als gevolg van staking van de bedrijfsactiviteiten. Werkneemster voert verweer en stelt dat sprake is van een overgang van onderneming, waardoor hij per 1 oktober 2014 van rechtswege in dienst is van AH.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Uit de rechtspraak van het HvJ EU blijkt dat het begrip overdracht krachtens overeenkomst ruim moet worden uitgelegd, en voorts dat beslissend is of de identiteit van een bedrijf bewaard blijft. Uit de overnameovereenkomst blijkt dat partijen uitdrukkelijk hebben bedongen dat geen activa, goodwill en personeel overgaan, en voorts dat partijen niet hebben beoogd de identiteit en uitstraling van het Food Village-concept te handhaven. Omtrent het behoud van identiteit wordt onder verwijzing naar de Spijkers-criteria (HvJ EU 18 maart 1986, *NJ* 1987/502) geoordeeld dat tussen partijen vaststaat dat een supermarkt en een slijterij moeten worden gekenmerkt als behorend tot de kapitaalintensieve

sector. Daarbij is, anders dan bij een arbeidsintensieve sector, de vraag of materiële activa zoals winkelinventaris, producten en voorraden worden overgedragen van belang. Ten aanzien van de aard van de onderneming staat vast dat AH net als Food Village een supermarkt gaat exploiteren. De aard van deze supermarkt en de uitstraling daarvan, is echter wel verschillend. De extensieve uitleg van de richtlijn gaat naar het oordeel van de kantonrechter niet zo ver, dat de identiteit van de onderneming enkel is gelegen in het exploiteren van een supermarkt. Feit is immers dat supermarkten onderling verschillen vertonen, zowel in assortiment als in klantenkring. Het feit dat de klantenkring op Schiphol – vanwege de locatie en het feit dat op Schiphol, behoudens twee AH-to go's, verder geen supermarkten gevestigd zijn – grotendeels hetzelfde zal zijn doet hieraan niet af.

Food Village heeft onderbouwd en onweersproken gesteld dat alle voorraden worden teruggenomen door de leveranciers, dat de winkel geheel leeg en ontdaan van inventaris wordt opgeleverd en dat AH in het geheel géén activa van Food Village overneemt. In dit geval is de omstandigheid dat in het geheel geen activa worden overgenomen er één die naast de overige omstandigheden bijdraagt aan de conclusie dat geen sprake is van overgang van onderneming. Vaststaat dat van de 48 medewerkers van Food Village, er 36 een arbeidsovereenkomst aangeboden hebben gekregen bij AH. Daarmee staat vast dat een groot gedeelte van het personeel bij AH in dienst treedt. Tijdens de zitting is echter onweersproken gesteld dat de betreffende werkneemsters grotendeels in andere filialen van AH te werk zullen worden gesteld en niet in het nieuwe filiaal van AH op Schiphol. Slechts acht ex-medewerkers van Food Village worden in het filiaal van AH op Schiphol geplaatst. Daarmee kan niet gezegd worden dat de overgang van personeel van Food Village naar AH, wezenlijk bijdraagt aan behoud van de identiteit van de onderneming. Geoordeeld wordt dat geen sprake is van een overgang van onderneming. Nu tussen partijen niet in debat is dat Food Village haar bedrijfsactiviteiten op Schiphol staakt per 1 oktober 2014, vervalt per deze datum de functie van werkneemster. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden. Er is geen aanleiding om af te wijken van het gewijzigd sociaal plan zoals dat is vastgesteld tussen Food Village en de vakbonden. Aan werkneemster wordt derhalve een vergoeding toegekend met C=0,65 (€ 26.956,50 bruto) plus een bedrag van € 2.000 ex btw voor outplacement.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 29-08-2014

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2014:8780

Zaaknummer: 3226987 / AO VERZ 14-199

Rechters: T.S. Pieters

Advocaten: C.C. Buijsman-Kip en I. Epe

Wetsartikelen: 7:662 BW, 7:663 BW en 7:685 BW

RECHTSPRAAK

Food Village (Schiphol) B.V./werknemer

Exploitatie supermarkt op Schiphol wordt door AH overgenomen van Food Village. Geen overgang van onderneming vanwege ontbreken identiteitsbehoud. Ontbinding arbeidsovereenkomst onder toekenning vergoeding conform sociaal plan.

Op luchthaven Schiphol exploiteert Food Village een supermarkt en een slijterij, genaamd Liquors of the World. Werknemer is op 5 september 2007 bij Food Village in dienst getreden. Hij vervult de functie van Worker in de supermarkt. Op 17 maart 2011 heeft Schiphol aan Food Village meegedeeld de huur- en de concessieovereenkomsten niet te willen verlengen. Op 26 maart 2012 zijn Food Village en FNV Bondgenoten een sociaal plan overeengekomen. Per 1 oktober 2014 komt een einde aan de tussen Schiphol en Food Village bestaande huur- en concessieovereenkomsten. AH en Gall&Gall hebben een huur- en een concessieovereenkomst met Schiphol gesloten met betrekking tot de door Food Village van Schiphol gehuurde bedrijfsruimten. Op 12 mei 2014 is tussen Food Village en AH een overeenkomst tot stand gekomen, waarbij onder meer is overeengekomen dat AH 36 van de 48 werknemers van Food Village een arbeidsovereenkomst zal aanbieden. In overleg met FNV Bondgenoten is het sociaal plan afgestemd op deze nieuwe situatie. Thans verzoekt Food Village ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens het vervallen van de functie van werknemer als gevolg van staking van de bedrijfsactiviteiten. Werknemer voert verweer en stelt dat sprake is van een overgang van onderneming, waardoor hij per 1 oktober 2014 van rechtswege in dienst is van AH.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Uit de rechtspraak van het HvJEU blijkt dat het begrip overdracht krachtens overeenkomst ruim moet worden uitgelegd, en voorts dat beslissend is of de identiteit van een bedrijf bewaard blijft. Uit de overnameovereenkomst blijkt dat partijen uitdrukkelijk hebben bedongen dat geen activa, goodwill en personeel overgaan, en voorts dat partijen niet hebben beoogd de identiteit en uitstraling van het Food Village-concept te handhaven. Omtrent het behoud van identiteit wordt onder verwijzing naar de Spijkers-criteria (HvJEU 18 maart 1986, NJ 1987/502) geoordeeld dat tussen partijen vaststaat dat een supermarkt en een slijterij moeten worden gekenmerkt als behorend tot de kapitaalintensieve

sector. Daarbij is, anders dan bij een arbeidsintensieve sector, de vraag of materiële activa zoals winkelinventaris, producten en voorraden worden overgedragen van belang. Ten aanzien van de aard van de onderneming staat vast dat AH net als Food Village een supermarkt gaat exploiteren. De aard van deze supermarkt en de uitstraling daarvan, is echter wel verschillend. De extensieve uitleg van de richtlijn gaat naar het oordeel van de kantonrechter niet zo ver, dat de identiteit van de onderneming enkel is gelegen in het exploiteren van een supermarkt. Feit is immers dat supermarkten onderling verschillen vertonen, zowel in assortiment als in klantenkring. Het feit dat de klantenkring op Schiphol – vanwege de locatie en het feit dat op Schiphol, behoudens twee AH-to go's, verder geen supermarkten gevestigd zijn – grotendeels hetzelfde zal zijn doet hieraan niet af.

Food Village heeft onderbouwd en onweersproken gesteld dat alle voorraden worden teruggenomen door de leveranciers, dat de winkel geheel leeg en ontdaan van inventaris wordt opgeleverd en dat AH in het geheel géén activa van Food Village overneemt. In dit geval is de omstandigheid dat in het geheel geen activa worden overgenomen er één die naast de overige omstandigheden bijdraagt aan de conclusie dat geen sprake is van overgang van onderneming. Vaststaat dat van de 48 medewerkers van Food Village, er 36 een arbeidsovereenkomst aangeboden hebben gekregen bij AH. Daarmee staat vast dat een groot gedeelte van het personeel bij AH in dienst treedt. Tijdens de zitting is echter onweersproken gesteld dat de betreffende werknemers grotendeels in andere filialen van AH te werk zullen worden gesteld en niet in het nieuwe filiaal van AH op Schiphol. Slechts acht ex-medewerkers van Food Village worden in het filiaal van AH op Schiphol geplaatst. Daarmee kan niet gezegd worden dat de overgang van personeel van Food Village naar AH, wezenlijk bijdraagt aan behoud van de identiteit van de onderneming. Geoordeeld wordt dat geen sprake is van een overgang van onderneming. Nu tussen partijen niet in debat is dat Food Village haar bedrijfsactiviteiten op Schiphol staakt per 1 oktober 2014, vervalt per deze datum de functie van werknemer. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden. Er is geen aanleiding om af te wijken van het gewijzigd sociaal plan zoals dat is vastgesteld tussen Food Village en de vakbonden. Aan werknemer wordt derhalve een vergoeding toegekend met C=0,65 (€ 4.905,90 bruto) plus een bedrag van € 2.000 ex btw voor outplacement.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 29-08-2014

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2014:8782

Zaaknummer: 3227047 / AO VERZ 14-201

Rechters: T.S. Pieters

Advocaten: C.C. Buijsman-Kip en I. Epe

Wetsartikelen: 7:662 BW, 7:663 BW en 7:685 BW

RECHTSPRAAK

Food Village (Schiphol) B.V./werkneemster

Exploitatie supermarkt op Schiphol wordt door AH overgenomen van Food Village. Geen overgang van onderneming vanwege ontbreken identiteitsbehoud. Ontbinding arbeidsovereenkomst onder toekenning vergoeding conform sociaal plan.

Op luchthaven Schiphol exploiteert Food Village een supermarkt en een slijterij, genaamd Liquors of the World. Werkneemster is op 21 mei 1997 bij Food Village in dienst getreden. Zij vervult de functie van Shift Leader. Op 17 maart 2011 heeft Schiphol aan Food Village meegedeeld de huur- en de concessieovereenkomsten niet te willen verlengen. Op 26 maart 2012 zijn Food Village en FNV Bondgenoten een sociaal plan overeengekomen. Per 1 oktober 2014 komt een einde aan de tussen Schiphol en Food Village bestaande huur- en concessieovereenkomsten. AH en Gall&Gall hebben een huur- en een concessieovereenkomst met Schiphol gesloten met betrekking tot de door Food Village van Schiphol gehuurde bedrijfsruimten. Op 12 mei 2014 is tussen Food Village en AH een overeenkomst tot stand gekomen, waarbij onder meer is overeengekomen dat AH 36 van de 48 werkneemsters van Food Village een arbeidsovereenkomst zal aanbieden. In overleg met FNV Bondgenoten is het sociaal plan afgestemd op deze nieuwe situatie. AH heeft werkneemster een arbeidsovereenkomst aangeboden in de functie van Caissière B. Thans verzoekt Food Village ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens het vervallen van de functie van werkneemster als gevolg van staking van de bedrijfsactiviteiten. Werkneemster voert verweer en stelt dat sprake is van een overgang van onderneming, waardoor zij per 1 oktober 2014 van rechtswege in dienst is van AH.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Uit de rechtspraak van het HvJ EU blijkt dat het begrip overdracht krachtens overeenkomst ruim moet worden uitgelegd, en voorts dat beslissend is of de identiteit van een bedrijf bewaard blijft. Uit de overnameovereenkomst blijkt dat partijen uitdrukkelijk hebben bedongen dat geen activa, goodwill en personeel overgaan, en voorts dat partijen niet hebben beoogd de identiteit en uitstraling van het Food Village-concept te handhaven. Omtrent het behoud van identiteit wordt onder verwijzing naar de Spijkers-criteria (HvJ EU 18 maart 1986, NJ 1987/502) geoordeeld dat tussen partijen vaststaat dat een

supermarkt en een slijterij moeten worden gekenmerkt als behorend tot de kapitaalintensieve sector. Daarbij is, anders dan bij een arbeidsintensieve sector, de vraag of materiële activa zoals winkelinventaris, producten en voorraden worden overgedragen van belang. Ten aanzien van de aard van de onderneming staat vast dat AH net als Food Village een supermarkt gaat exploiteren. De aard van deze supermarkt en de uitstraling daarvan, is echter wel verschillend. De extensieve uitleg van de richtlijn gaat naar het oordeel van de kantonrechter niet zo ver, dat de identiteit van de onderneming enkel is gelegen in het exploiteren van een supermarkt. Feit is immers dat supermarkten onderling verschillen vertonen, zowel in assortiment als in klantenkring. Het feit dat de klantenkring op Schiphol – vanwege de locatie en het feit dat op Schiphol, behoudens twee AH-to go's, verder geen supermarkten gevestigd zijn – grotendeels hetzelfde zal zijn doet hieraan niet af.

Food Village heeft onderbouwd en onweersproken gesteld dat alle voorraden worden teruggenomen door de leveranciers, dat de winkel geheel leeg en ontdaan van inventaris wordt opgeleverd en dat AH in het geheel géén activa van Food Village overneemt. In dit geval is de omstandigheid dat in het geheel geen activa worden overgenomen er één die naast de overige omstandigheden bijdraagt aan de conclusie dat geen sprake is van overgang van onderneming. Vaststaat dat van de 48 medewerkers van Food Village, er 36 een arbeidsovereenkomst aangeboden hebben gekregen bij AH. Daarmee staat vast dat een groot gedeelte van het personeel bij AH in dienst treedt. Tijdens de zitting is echter onweersproken gesteld dat de betreffende werkneemsters grotendeels in andere filialen van AH te werk zullen worden gesteld en niet in het nieuwe filiaal van AH op Schiphol. Slechts acht ex-medewerkers van Food Village worden in het filiaal van AH op Schiphol geplaatst. Daarmee kan niet gezegd worden dat de overgang van personeel van Food Village naar AH, wezenlijk bijdraagt aan behoud van de identiteit van de onderneming. Geoordeeld wordt dat geen sprake is van een overgang van onderneming. Nu tussen partijen niet in debat is dat Food Village haar bedrijfsactiviteiten op Schiphol staakt per 1 oktober 2014, vervalt per deze datum de functie van werkneemster. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden. Er is geen aanleiding om af te wijken van het gewijzigd sociaal plan zoals dat is vastgesteld tussen Food Village en de vakbonden. Aan werkneemster wordt derhalve een vergoeding toegekend met C=0,26 (€ 1.503,85 bruto).

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 29-08-2014

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2014:8779

Zaaknummer: 3226886 / AO VERZ 14-198

Rechters: T.S. Pieters

Advocaten: C.C. Buijsman-Kip en I. Epe

Wetsartikelen: 7:662 BW, 7:663 BW en 7:685 BW

RECHTSPRAAK

Food Village (Schiphol) B.V./werknemer

Exploitatie supermarkt op Schiphol wordt door AH overgenomen van Food Village. Geen overgang van onderneming vanwege ontbreken identiteitsbehoud. Ontbinding arbeidsovereenkomst onder toekenning vergoeding conform sociaal plan.

Op luchthaven Schiphol exploiteert Food Village een supermarkt en een slijterij, genaamd Liquors of the World. Werknemer is op 25 juni 2008 bij Food Village in dienst getreden. Hij vervult de functie van Shift Leader in de supermarkt. Op 17 maart 2011 heeft Schiphol aan Food Village meegedeeld de huur- en de concessieovereenkomsten niet te willen verlengen. Op 26 maart 2012 zijn Food Village en FNV Bondgenoten een sociaal plan overeengekomen. Per 1 oktober 2014 komt een einde aan de tussen Schiphol en Food Village bestaande huur- en concessieovereenkomsten. AH en Gall&Gall hebben een huur- en een concessieovereenkomst met Schiphol gesloten met betrekking tot de door Food Village van Schiphol gehuurde bedrijfsruimten. Op 12 mei 2014 is tussen Food Village en AH een overeenkomst tot stand gekomen, waarbij onder meer is overeengekomen dat AH 36 van de 48 werknemers van Food Village een arbeidsovereenkomst zal aanbieden. In overleg met FNV Bondgenoten is het sociaal plan afgestemd op deze nieuwe situatie. Thans verzoekt Food Village ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens het vervallen van de functie van werknemer als gevolg van staking van de bedrijfsactiviteiten. Werknemer voert verweer en stelt dat sprake is van een overgang van onderneming, waardoor hij per 1 oktober 2014 van rechtswege in dienst is van AH.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Uit de rechtspraak van het HvJ EU blijkt dat het begrip overdracht krachtens overeenkomst ruim moet worden uitgelegd, en voorts dat beslissend is of de identiteit van een bedrijf bewaard blijft. Uit de overnameovereenkomst blijkt dat partijen uitdrukkelijk hebben bedongen dat geen activa, goodwill en personeel overgaan, en voorts dat partijen niet hebben beoogd de identiteit en uitstraling van het Food Village-concept te handhaven. Omtrent het behoud van identiteit wordt onder verwijzing naar de Spijkers-criteria (HvJ EU 18 maart 1986, *NJ* 1987502) geoordeeld dat tussen partijen vaststaat dat een supermarkt en een slijterij moeten worden gekenmerkt als behorend tot de kapitaalintensieve

sector. Daarbij is, anders dan bij een arbeidsintensieve sector, de vraag of materiële activa zoals winkelinventaris, producten en voorraden worden overgedragen van belang. Ten aanzien van de aard van de onderneming staat vast dat AH net als Food Village een supermarkt gaat exploiteren. De aard van deze supermarkt en de uitstraling daarvan, is echter wel verschillend. De extensieve uitleg van de richtlijn gaat naar het oordeel van de kantonrechter niet zo ver, dat de identiteit van de onderneming enkel is gelegen in het exploiteren van een supermarkt. Feit is immers dat supermarkten onderling verschillen vertonen, zowel in assortiment als in klantenkring. Het feit dat de klantenkring op Schiphol – vanwege de locatie en het feit dat op Schiphol, behoudens twee AH-to go's, verder geen supermarkten gevestigd zijn – grotendeels hetzelfde zal zijn doet hieraan niet af.

Food Village heeft onderbouwd en onweersproken gesteld dat alle voorraden worden teruggenomen door de leveranciers, dat de winkel geheel leeg en ontdaan van inventaris wordt opgeleverd en dat AH in het geheel géén activa van Food Village overneemt. In dit geval is de omstandigheid dat in het geheel geen activa worden overgenomen er één die naast de overige omstandigheden bijdraagt aan de conclusie dat geen sprake is van overgang van onderneming. Vaststaat dat van de 48 medewerkers van Food Village, er 36 een arbeidsovereenkomst aangeboden hebben gekregen bij AH. Daarmee staat vast dat een groot gedeelte van het personeel bij AH in dienst treedt. Tijdens de zitting is echter onweersproken gesteld dat de betreffende werknemers grotendeels in andere filialen van AH te werk zullen worden gesteld en niet in het nieuwe filiaal van AH op Schiphol. Slechts acht ex-medewerkers van Food Village worden in het filiaal van AH op Schiphol geplaatst. Daarmee kan niet gezegd worden dat de overgang van personeel van Food Village naar AH, wezenlijk bijdraagt aan behoud van de identiteit van de onderneming. Geoordeeld wordt dat geen sprake is van een overgang van onderneming. Nu tussen partijen niet in debat is dat Food Village haar bedrijfsactiviteiten op Schiphol staakt per 1 oktober 2014, vervalt per deze datum de functie van werknemer. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden. Er is geen aanleiding om af te wijken van het gewijzigd sociaal plan zoals dat is vastgesteld tussen Food Village en de vakbonden. Aan werknemer wordt derhalve een vergoeding toegekend met $C=0,65$ (€ 9.760,15 bruto) plus een bedrag van € 2.000 ex btw voor outplacement.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 29-08-2014

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2014:8785

Zaaknummer: 3227100 / AO VERZ 14-203

Rechters: T.S. Pieters

Advocaten: C.C. Buijsman-Kip en I. Epe

Wetsartikelen: 7:662 BW, 7:663 BW en 7:685 BW

RECHTSPRAAK

Food Village (Schiphol) B.V./werknemer

Exploitatie supermarkt op Schiphol wordt door AH overgenomen van Food Village. Geen overgang van onderneming vanwege ontbreken identiteitsbehoud. Ontbinding arbeidsovereenkomst onder toekenning vergoeding conform sociaal plan.

Op luchthaven Schiphol exploiteert Food Village een supermarkt en een slijterij, genaamd Liquors of the World. Werknemer is op 25 juni 2008 bij Food Village in dienst getreden. Hij vervult de functie van Sales Staff in de slijterij. Op 17 maart 2011 heeft Schiphol aan Food Village meegedeeld de huur- en de concessieovereenkomsten niet te willen verlengen. Op 26 maart 2012 zijn Food Village en FNV Bondgenoten een sociaal plan overeengekomen. Per 1 oktober 2014 komt een einde aan de tussen Schiphol en Food Village bestaande huur- en concessieovereenkomsten. AH en Gall&Gall hebben een huur- en een concessieovereenkomst met Schiphol gesloten met betrekking tot de door Food Village van Schiphol gehuurde bedrijfsruimten. Op 12 mei 2014 is tussen Food Village en AH een overeenkomst tot stand gekomen, waarbij onder meer is overeengekomen dat AH 36 van de 48 werknemers van Food Village een arbeidsovereenkomst zal aanbieden. In overleg met FNV Bondgenoten is het sociaal plan afgestemd op deze nieuwe situatie. AH heeft werknemer een arbeidsovereenkomst aangeboden in de functie van Caissière B, hetgeen hij heeft geweigerd. Thans verzoekt Food Village ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens het vervallen van de functie van werknemer als gevolg van staking van de bedrijfsactiviteiten. Werknemer voert verweer en stelt dat sprake is van een overgang van onderneming, waardoor hij per 1 oktober 2014 van rechtswege in dienst is van AH.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Uit de rechtspraak van het HvJ EU blijkt dat het begrip overdracht krachtens overeenkomst ruim moet worden uitgelegd, en voorts dat beslissend is of de identiteit van een bedrijf bewaard blijft. Uit de overnameovereenkomst blijkt dat partijen uitdrukkelijk hebben bedongen dat geen activa, goodwill en personeel overgaan, en voorts dat partijen niet hebben beoogd de identiteit en uitstraling van het Food Village-concept te handhaven. Omtrent het behoud van identiteit wordt onder verwijzing naar de Spijkers-criteria (HvJ EU 18 maart 1986, NJ 1987/502) geoordeeld dat tussen partijen vaststaat dat een

supermarkt en een slijterij moeten worden gekenmerkt als behorend tot de kapitaalintensieve sector. Daarbij is, anders dan bij een arbeidsintensieve sector, de vraag of materiële activa zoals winkelinventaris, producten en voorraden worden overgedragen van belang. Ten aanzien van de aard van de onderneming staat vast dat AH net als Food Village een supermarkt gaat exploiteren. De aard van deze supermarkt en de uitstraling daarvan, is echter wel verschillend. De extensieve uitleg van de richtlijn gaat naar het oordeel van de kantonrechter niet zo ver, dat de identiteit van de onderneming enkel is gelegen in het exploiteren van een supermarkt. Feit is immers dat supermarkten onderling verschillen vertonen, zowel in assortiment als in klantenkring. Het feit dat de klantenkring op Schiphol – vanwege de locatie en het feit dat op Schiphol, behoudens twee AH-to go's, verder geen supermarkten gevestigd zijn – grotendeels hetzelfde zal zijn doet hieraan niet af.

Food Village heeft onderbouwd en onweersproken gesteld dat alle voorraden worden teruggenomen door de leveranciers, dat de winkel geheel leeg en ontdaan van inventaris wordt opgeleverd en dat AH in het geheel géén activa van Food Village overneemt. In dit geval is de omstandigheid dat in het geheel geen activa worden overgenomen er één die naast de overige omstandigheden bijdraagt aan de conclusie dat geen sprake is van overgang van onderneming. Vaststaat dat van de 48 medewerkers van Food Village, er 36 een arbeidsovereenkomst aangeboden hebben gekregen bij AH. Daarmee staat vast dat een groot gedeelte van het personeel bij AH in dienst treedt. Tijdens de zitting is echter onweersproken gesteld dat de betreffende werknemers grotendeels in andere filialen van AH te werk zullen worden gesteld en niet in het nieuwe filiaal van AH op Schiphol. Slechts acht ex-medewerkers van Food Village worden in het filiaal van AH op Schiphol geplaatst. Daarmee kan niet gezegd worden dat de overgang van personeel van Food Village naar AH, wezenlijk bijdraagt aan behoud van de identiteit van de onderneming. Geoordeeld wordt dat geen sprake is van een overgang van onderneming. Nu tussen partijen niet in debat is dat Food Village haar bedrijfsactiviteiten op Schiphol staakt per 1 oktober 2014, vervalt per deze datum de functie van werknemer. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden. Er is geen aanleiding om af te wijken van het gewijzigd sociaal plan zoals dat is vastgesteld tussen Food Village en de vakbonden. Aan werknemer wordt derhalve een vergoeding toegekend met C=0,65 (€ 26.415,02 bruto).

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 29-08-2014

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2014:8783

Zaaknummer: 3227078 / AO VERZ 14-202

Rechters: T.S. Pieters

Advocaten: C.C. Buijsman-Kip en J.B. de Jong

Wetsartikelen: 7:662 BW, 7:663 BW en 7:685 BW

RECHTSPRAAK

Food Village (Schiphol) B.V./werknemer

Exploitatie supermarkt op Schiphol wordt door AH overgenomen van Food Village. Geen overgang van onderneming vanwege ontbreken identiteitsbehoud. Ontbinding arbeidsovereenkomst onder toekenning vergoeding conform sociaal plan.

Op luchthaven Schiphol exploiteert Food Village een supermarkt en een slijterij, genaamd Liquors of the World. Werknemer is op 12 juni 1998 bij Food Village in dienst getreden. Hij vervult de functie van Assistent Shop Manager. Op 17 maart 2011 heeft Schiphol aan Food Village meegedeeld de huur- en de concessieovereenkomsten niet te willen verlengen. Op 26 maart 2012 zijn Food Village en FNV Bondgenoten een sociaal plan overeengekomen. Per 1 oktober 2014 komt een einde aan de tussen Schiphol en Food Village bestaande huur- en concessieovereenkomsten. AH en Gall&Gall hebben een huur- en een concessieovereenkomst met Schiphol gesloten met betrekking tot de door Food Village van Schiphol gehuurde bedrijfsruimten. Op 12 mei 2014 is tussen Food Village en AH een overeenkomst tot stand gekomen, waarbij onder meer is overeengekomen dat AH 36 van de 48 werknemers van Food Village een arbeidsovereenkomst zal aanbieden. In overleg met FNV Bondgenoten is het sociaal plan afgestemd op deze nieuwe situatie. AH heeft werknemer een arbeidsovereenkomst aangeboden in de functie van Medewerker Verkoopklaar, hetgeen hij heeft geweigerd. Thans verzoekt Food Village ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens het vervallen van de functie van werknemer als gevolg van staking van de bedrijfsactiviteiten. Werknemer voert verweer en stelt dat sprake is van een overgang van onderneming, waardoor hij per 1 oktober 2014 van rechtswege in dienst is van AH.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Uit de rechtspraak van het HvJ EU blijkt dat het begrip overdracht krachtens overeenkomst ruim moet worden uitgelegd, en voorts dat beslissend is of de identiteit van een bedrijf bewaard blijft. Uit de overnameovereenkomst blijkt dat partijen uitdrukkelijk hebben bedongen dat geen activa, goodwill en personeel overgaan, en voorts dat partijen niet hebben beoogd de identiteit en uitstraling van het Food Village-concept te handhaven. Omtrent het behoud van identiteit wordt onder verwijzing naar de Spijkers-criteria (HvJ EU 18 maart 1986, NJ 1987/502) geoordeeld dat tussen partijen vaststaat dat een

supermarkt en een slijterij moeten worden gekenmerkt als behorend tot de kapitaalintensieve sector. Daarbij is, anders dan bij een arbeidsintensieve sector, de vraag of materiële activa zoals winkelinventaris, producten en voorraden worden overgedragen van belang. Ten aanzien van de aard van de onderneming staat vast dat AH net als Food Village een supermarkt gaat exploiteren. De aard van deze supermarkt en de uitstraling daarvan, is echter wel verschillend. De extensieve uitleg van de richtlijn gaat naar het oordeel van de kantonrechter niet zo ver, dat de identiteit van de onderneming enkel is gelegen in het exploiteren van een supermarkt. Feit is immers dat supermarkten onderling verschillen vertonen, zowel in assortiment als in klantenkring. Het feit dat de klantenkring op Schiphol – vanwege de locatie en het feit dat op Schiphol, behoudens twee AH-to go's, verder geen supermarkten gevestigd zijn – grotendeels hetzelfde zal zijn doet hieraan niet af.

Food Village heeft onderbouwd en onweersproken gesteld dat alle voorraden worden teruggenomen door de leveranciers, dat de winkel geheel leeg en ontdaan van inventaris wordt opgeleverd en dat AH in het geheel géén activa van Food Village overneemt. In dit geval is de omstandigheid dat in het geheel geen activa worden overgenomen er één die naast de overige omstandigheden bijdraagt aan de conclusie dat geen sprake is van overgang van onderneming. Vaststaat dat van de 48 medewerkers van Food Village, er 36 een arbeidsovereenkomst aangeboden hebben gekregen bij AH. Daarmee staat vast dat een groot gedeelte van het personeel bij AH in dienst treedt. Tijdens de zitting is echter onweersproken gesteld dat de betreffende werknemers grotendeels in andere filialen van AH te werk zullen worden gesteld en niet in het nieuwe filiaal van AH op Schiphol. Slechts acht ex-medewerkers van Food Village worden in het filiaal van AH op Schiphol geplaatst. Daarmee kan niet gezegd worden dat de overgang van personeel van Food Village naar AH, wezenlijk bijdraagt aan behoud van de identiteit van de onderneming. Geoordeeld wordt dat geen sprake is van een overgang van onderneming. Nu tussen partijen niet in debat is dat Food Village haar bedrijfsactiviteiten op Schiphol staakt per 1 oktober 2014, vervalt per deze datum de functie van werknemer. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden. Er is geen aanleiding om af te wijken van het gewijzigd sociaal plan zoals dat is vastgesteld tussen Food Village en de vakbonden. Aan werknemer wordt derhalve een vergoeding toegekend met $C=0,65$ (€ 26.415,02 bruto).

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 29-08-2014

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2014:9344

Zaaknummer: 3227122 / AO VERZ 14-2014

Rechters: T.S. Pieters

Advocaten: C.C. Buijsman-Kip en I. Epe

Wetsartikelen: 7:662 BW, 7:663 BW en 7:685 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/gemeente Rijnwaarden

Arbeidscontractant kan met beroep op artikel 6:248 lid 2 BW niet bewerkstelligen dat artikel 7.10 BW in plaats van CAR/UWO van toepassing is. Evenmin slaagt een beroep op de WAA.

Vanaf april 1992 is werkneemster als oproepkracht – met een arbeidsovereenkomst naar burgerlijk recht – in dienst bij de gemeente geweest, laatstelijk in de functie van medewerker facilitaire zaken. Artikel 4 van die overeenkomst bepaalt dat de bepalingen van de Arbeidsovereenkomstenverordening van de gemeente op die overeenkomst van toepassing zijn. Op deze arbeidsovereenkomst waren de artikelen 2:5:1 tot en met 2:5:13 van de CAR/UWO van toepassing. Bij brief van 14 april 2011 heeft werkneemster de gemeente gevraagd haar uren met 24 uren uit te breiden naar 29,5 uren per week. Bij brief van 13 juli 2011 heeft werkneemster het verzoek aangevuld met de mededeling dat de beoogde datum van uitbreiding van het uren aantal 1 september 2011 was. Deze brieven zijn in de organisatie van de gemeente misplaatst geweest; de gemeente heeft eerst op 21 november 2011 ter zake van het verzoek om urenuitbreiding een standpunt ingenomen. De gemeente heeft de arbeidsovereenkomst beëindigd met ingang van 1 juni 2012. Werkneemster stelt zich op het standpunt dat de arbeidsovereenkomst in strijd met artikel 7.10 BW is beëindigd en vordert loon. Wat het loon betreft stelt zij zich op het standpunt dat zij aanspraak kan maken op 29,5 uren per week. Zij doet daartoe een beroep op de WAA. De toepasselijkheid van artikel 7.10 BW is volgens werkneemster geboden in dit geval omdat toepassing van artikel 7:615 BW in strijd is met artikel 6:248 lid 2 BW.

Het hof oordeelt als volgt. Het betoog van werkneemster, dat de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid als bedoeld in artikel 6:248 lid 2 BW zou hebben moeten leiden tot (analoge) toepasselijkheid van titel 10 van Boek 7 BW, moet worden verworpen. Niet voor niets sluit artikel 7:615 BW toepasselijkheid van titel 10 van Boek 7 BW op arbeidsrelaties als de onderwerpelijke uit. Analoge toepassing van die titel stuit af op het te dezen toepasselijke regime van de CAR/UWO dat (in het bijzonder in art. 2.1 t/m 2.13) als een specifieke en uitputtende rechtspositieregeling van arbeidsrelaties als de onderhavige bevat. Ook de passendheid van de aan werkneemster aangeboden ‘passende regeling’ kan niet met succes

worden bestreden onder verwijzing naar titel 10 van Boek 7 BW. Uiteraard zullen beslissingen van de gemeente ten aanzien van werkneemster de toets der redelijkheid moeten kunnen doorstaan – in die zin dat zij naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar mogen zijn – maar titel 10 van Boek 7 BW kan niet het kader van die redelijkheidstoets vormen. Ook het beroep op de WAA faalt.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 26-08-2014

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2014:6680

Zaaknummer: 200.134.819

Rechters: D.J. Buijs, I.A. Katz-Soeterboek en P.L.R. Wefers Bettink

Advocaten: P.R.M. Noppen en F.I.M. Tevette

Wetsartikelen: 7:615 BW, 6:248 lid 2 BW en WAA

RECHTSPRAAK

werkneemster/Stichting Beweging 3.0

Werkgever schendt zorgplicht door niet te waarschuwen voor gladde vloer als gevolg van schoonmaakwerkzaamheden. Werkgever aansprakelijk voor schade werkneemster door val.

Werkneemster is vanaf 1 augustus 2002 voor onbepaalde tijd in dienst geweest bij Beweging 3.0 in de functie van huishoudelijk medewerkster. Vanaf medio 2009 was haar functie 'helpende plus'. Terwijl werkneemster op weg was naar de arboverpleegkundige, gleed zij in de gang uit op een (net) gedweilde vloer en viel zij. Zij had niet gezien dat de vloer nat was. Er stond geen bord om te waarschuwen voor het feit dat de vloer glad kon zijn als gevolg van schoonmaakwerkzaamheden. Tijdens de val probeerde werkneemster zichzelf op te vangen. Zij brak daarbij haar linker pols en ging door haar rechterenkel. In de onderhavige deelgeschilprocedure verzoekt werkneemster de kantonrechter te bepalen dat Beweging 3.0 en Goudse Schadeverzekeringen aansprakelijk zijn.

De kantonrechter is van oordeel dat Beweging 3.0 door niet te (laten) waarschuwen voor het feit dat een vloer in haar pand glad kan zijn als gevolg van schoonmaakwerkzaamheden (dweilen), niet heeft voldaan aan de in het eerste lid van artikel 7:658 BW genoemde zorgplicht. De gladheid van de vloer als gevolg van de dweilwerkzaamheden in combinatie met het ontbreken van een waarschuwing (in de vorm van een waarschuwbordje) hebben het ongeval veroorzaakt. De omstandigheid dat Beweging 3.0 de schoonmaakwerkzaamheden uitbesteedt (en om die reden niet aansprakelijk zou kunnen worden gehouden), kan aan werkneemster niet worden tegengeworpen. Beweging 3.0 is aansprakelijk voor de gevolgen van het werkneemster op 11 mei 2014 overkomen bedrijfsongeval. Beweging 3.0 en Goudse zijn gehouden de diensgevolge door werkneemster geleden en nog te lijden schade te vergoeden. Er wordt een voorschot van € 5.000 ter zake van smartengeld toegewezen. Ook worden de gevorderde buitengerechtelijke kosten van € 4.428,10 toegewezen. De kantonrechter dient op grond van artikel 1019aa lid 1 Rv de kosten van de procedure te begroten en daarbij de redelijke kosten als bedoeld in artikel 6:96 lid 2 BW in aanmerking te nemen. De onderhavige zaak betreft naar het oordeel van de kantonrechter een voor wat betreft de omvang en complexiteit ervan beperkt en overzichtelijk deelgeschil. Het aan het

deelgeschil bestede en opgegeven aantal uren is daarmee niet in overeenstemming. De met de opstelling van het verzoekschrift en de verdere behandeling van de zaak gemoeide, redelijke kosten als bedoeld in artikel 6:96 lid 2 BW zullen door de kantonrechter dan ook worden begroot op 20 uren tegen het in het verzoekschrift genoemde tarief van € 206,80, te vermeerderen met 21% btw.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 25-06-2014

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2014:4759

Zaaknummer: 2978081 AE VERZ 14-87

Rechters: D. Wachter

Advocaten: E.G.P. Ridder en M. van der Bent

Wetsartikelen: 7:658 BW, 1019aa Rv en 6:96 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Duidelijke en ondubbelzinnige verklaring van werknemer, gericht op ontslagname, ontbreekt. Toewijzing loonvordering.

Werknemer is op 10 oktober 2013 in dienst getreden in de functie van kok. In een e-mail van 19 november 2013, gericht aan werknemer, heeft werkgever het standpunt ingenomen dat werknemer in een gesprek op 15 november 2013 ontslag heeft genomen. Werknemer stelt daarentegen dat hij door werkgever is weggestuurd. Werknemer heeft de arbeidsovereenkomst opgezegd tegen 1 januari 2014 en de arbeidsovereenkomst is per die datum (in ieder geval) geëindigd. Werknemer vordert achterstallig loon over de maanden november en december 2013.

Naar het oordeel van de kantonrechter heeft werkgever tegenover de betwisting daarvan door werknemer niet aannemelijk gemaakt dat sprake is geweest van een duidelijke en ondubbelzinnige verklaring van werknemer gericht op ontslag. Daarbij is van belang dat werkgever telkens wisselende verklaringen heeft afgelegd over hetgeen werknemer in dit kader op 15 november 2013 zou hebben gezegd. Omdat uit de eigen verklaringen van werkgever al niet kan worden afgeleid wat er nu precies is gezegd door werknemer, kan ook niet worden vastgesteld dat er sprake is geweest van een duidelijke en ondubbelzinnige verklaring van werknemer gericht op ontslagname. Indien zou worden uitgegaan van het door werkgever zelf in zijn brief van 10 januari 2014 weergegeven citaat van werknemer, kan niet van een ontslagname door werknemer worden gesproken. De bewoordingen 'het hoeft dan voor mij helemaal niet meer' houden namelijk geen duidelijke en ondubbelzinnige verklaring gericht op ontslag in. Voor zover al zou moeten worden geoordeeld dat wel sprake is van een ontslagname, kan werkgever werknemer daaraan niet houden, omdat werkgever in dat geval niet met redelijke zorgvuldigheid heeft nagegaan of werknemer inderdaad beëindiging van de arbeidsovereenkomst wilde. Volgt toewijzing van de loonvordering.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 19-03-2014

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2014:2654

Zaaknummer: 2833481 KG EXPL 14-14

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: M. Snippe

Wetsartikelen: 7:628 BW en 7:667 BW

RECHTSPRAAK

Medistad Contract Manufacturing B.V./werkneemster

Arbeidsdeskundige UWV kan – anders dan verzekeringsarts – niet (medisch) beoordelen of sprake is van arbeidsongeschiktheid, zodat conform het oordeel van de bedrijfsarts wordt geoordeeld dat geen sprake is van arbeidsongeschiktheid. Ontbinding wegens verstoorde arbeidsrelatie zonder toekenning vergoeding.

Werkneemster is op 14 januari 2008 in dienst getreden bij Medistad, in de functie van Cleanroom Medewerker. Na verkregen toestemming is de arbeidsovereenkomst opgezegd. Werkneemster stelt dat de opzegging vernietigbaar is, omdat het opzegverbod tijdens ziekte van toepassing is. Medistad verzoekt derhalve voorwaardelijke ontbinding. Aan dit verzoek legt Medistad ten grondslag dat de arbeidsverhouding ernstig en duurzaam is verstoord. Daarbij wijst Medistad erop dat overleg en mediation niet tot een oplossing hebben geleid.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het opzegverbod tijdens ziekte is niet van toepassing. Uit de brief van Medistad van 1 juli 2013 volgt dat de arbodienst op 17 juni 2013 heeft meegedeeld dat werkneemster weer geschikt wordt geacht voor de ‘maatgevende arbeid voor 100%’. Werkneemster heeft geen gegevens overgelegd waaruit kan worden afgeleid dat zij wel arbeidsongeschikt is. Uit het deskundigenoordeel van het UWV van 26 augustus 2013 blijkt weliswaar dat werkneemster niet in staat wordt geacht om het eigen werk bij Medistad te verrichten, maar dat oordeel is afkomstig van een arbeidsdeskundige en niet van een verzekeringsarts. Een arbeidsdeskundige kan geen medische beoordeling verrichten en kan ook geen uitspraken doen over de vraag of sprake is van ziekte of gebrek. Het deskundigenoordeel van het UWV berust kennelijk op de gedachte dat werkhervatting niet mogelijk is vanwege een verstoorde arbeidsverhouding, maar daaruit volgt niet dat werkneemster arbeidsongeschikt is wegens ziekte of gebrek. De arbeidsovereenkomst wordt voorwaardelijk ontbonden wegens een verstoorde arbeidsrelatie. Er is geen aanleiding aan werkneemster een vergoeding toe te kennen. Dat werkneemster niet heeft hervat in ploegendiensten komt voor haar rekening en risico, nu niet is gebleken van medische beperkingen die in de weg staan aan het werken in ploegendiensten. Medistad heeft daarnaast twee alternatieven geboden, te weten het terugbrengen van haar werktijd en een baan bij een

andere werkgever, maar daarop is werkneemster niet ingegaan. Ook heeft Medistad een mediator ingeschakeld, echter zonder resultaat. Hieruit volgt dat Medistad in ieder geval het nodige heeft gedaan om tot een oplossing te komen, terwijl er geen aanwijzingen zijn dat het aan Medistad valt toe te rekenen dat dit niet is gelukt. Verder is van belang dat werkneemster ondanks een hersteldverklaring niet meer heeft gewerkt sinds omstreeks 1 juli 2013, terwijl Medistad wel het loon heeft doorbetaald tot 1 februari 2014. In de omstandigheid dat Medistad feitelijk meer dan een halfjaar loon heeft betaald zonder dat arbeid is verricht, ziet de kantonrechter eveneens een reden om geen vergoeding toe te kennen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 03-03-2014

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2014:9395

Zaaknummer: 2742916 OA VERZ 14-6

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: T. van Liempd en P. Heijnen

Wetsartikelen: 7:670 BW en 7:685 BW

RECHTSPRAAK

Traduco B.V./werknemer

Hoewel controller tekort is geschoten in zijn verplichtingen als goed werknemer door diverse belastingaanslagen niet te betalen en daar ook niet adequaat op te reageren, is geen sprake van opzet of bewuste roekeloosheid. Werknemer niet aansprakelijk voor schade (opgelegde boetes).

Werknemer is op 1 oktober 2010 bij Traduco in dienst getreden in de functie van Controller. De arbeidsovereenkomst is door werknemer opgezegd per 1 december 2012. Traduco stelt dat zij in 2012 in totaal een bedrag van € 53.364 aan boetes opgelegd heeft gekregen door de fiscus en dat dit aan werknemer is te wijten, omdat hij heeft verzuimd om belastingaanslagen te betalen dan wel niet tijdig actie heeft ondernomen om die boetes te voorkomen. Volgens Traduco is sprake geweest van bewust nalatig handelen van werknemer, zodat hij op grond van artikel 7:661 BW aansprakelijk is voor de schade die Traduco heeft geleden.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Als vaststaand wordt aangenomen dat werknemer in 2012 diverse belastingaanslagen en dwangbevelen van de fiscus onder ogen heeft gekregen, dat hij verantwoordelijk was voor de betaling daarvan, maar dat hij die aanslagen niet heeft betaald en ook geen nadere actie heeft ondernomen. De stellingen van Traduco dienaangaande zijn immers door werknemer erkend, dan wel niet of onvoldoende betwist. Werknemer is tekortgeschoten in zijn verplichtingen als goed werknemer, omdat hij ofwel had moeten zorgdragen voor betaling van de belastingaanslagen, dan wel daarop adequaat had moeten reageren, bijvoorbeeld door daarvan tijdig melding te maken bij Traduco of haar accountant, door het vragen van betalingsuitstel of door het melden van betalingsonmacht bij de fiscus. Dit tekortschieten van werknemer levert echter geen bewuste roekeloosheid op van werknemer, als bedoeld in artikel 7:661 BW. Als vaststaand wordt aangenomen dat werknemer betaling van de belastingaanslagen achterwege heeft gelaten, omdat hij op grond van hem destijds bekende informatie ervan uitging dat de liquiditeitspositie van Traduco meebracht dat er geen financiële middelen waren om de belastingaanslagen te voldoen. Verder is onvoldoende gebleken dat werknemer zich onmiddellijk voorafgaand aan de hem verweten gedragingen daadwerkelijk bewust was van het roekeloze karakter daarvan. Ook indien zou moeten

worden geoordeeld dat wel sprake is geweest van opzet of bewust roekeloos handelen door werknemer, kan de vordering van Traduco niet worden toegewezen. Werknemer heeft er terecht op gewezen dat door Traduco geen stukken zijn overgelegd waaruit kan worden afgeleid dat de fiscus daadwerkelijk boetes heeft opgelegd en dwangbevelen heeft uitgevaardigd. Volgt afwijzing van de vordering.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 03-03-2014

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2014:9383

Zaaknummer: 2437655 CV EXPL 13-3062

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: W.T. Groeskamp en L. Bijl

Wetsartikelen: 7:611 BW en 7:661 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Centraal Orgaan Opvang Asielzoekers

Albayrak heeft, onder meer vanwege verhullen privégebruik dienstauto, niet als integer bestuurder van het COA gehandeld. Ontslag is niet kennelijk onredelijk. Geen grond voor toekenning van contractuele beëindigingvergoeding.

Vervolg AR 2013-0441. Werkneemster is op 1 maart 2001 voor onbepaalde tijd bij het Centraal Orgaan opvang Asielzoekers (hierna: COA) in dienst getreden als concerndirecteur P&O. Sinds 2004 krijgt zij een dienstauto met chauffeur ter beschikking. Werkneemster is, hangende een onderzoek naar haar salaris en vergoedingen binnen het COA op non-actief gesteld. Het Hof Den Haag heeft op 10 januari 2012 een tweede non-actiefstelling opgeheven (zie AR 2011-0877 en AR 2012-0044). De vraag die in de onderhavige procedure centraal staat is of het gegeven ontslag kennelijk onredelijk is. Het COA heeft aan het gegeven ontslag per 23 april 2012 een twaalfstal redenen ten grondslag gelegd waarvan het stelt dat deze ieder op zichzelf en tezamen met één of meer andere redenen het gegeven ontslag rechtvaardigen. De kantonrechter heeft – kort samengevat – geoordeeld dat de twaalfde ontslaggrond (de weigering van de minister om werkneemster te benoemen) op zichzelf gezien objectief een ontslag rechtvaardigt, maar dat in het onderhavige geval ook moet worden gekeken naar de andere ontslaggronden waarop het ontslag berust, en wel ter beoordeling van de vraag of deze zijn te scharen onder valse redenen in de zin van artikel 7:681 BW. Voorts heeft de kantonrechter geconcludeerd dat indien en voor zover vervolgens komt vast te staan dat de verwijten aan het adres van werkneemster aangaande de dienstauto terecht zijn, dit zonder meer een ontslag rechtvaardigt. Aan het COA is een bewijsopdracht gegeven ten aanzien van de volgende door het COA aangevoerde ontslaggronden: het verstrekken van onjuiste informatie omtrent het gebruik van de dienstauto voor privédoeleinden, het verhullen van het gebruik van de dienstauto voor privédoeleinden waarbij ondergeschikten zijn betrokken, het gebruikmaken van chauffeursdiensten van het COA voor privédoeleinden en het verstrekken van onjuiste informatie hierover aan de pers.

Op basis van de processen-verbaal, in onderling verband bezien en in samenhang met de in de respectieve verhoren aan de orde gestelde documenten, acht de kantonrechter bewezen dat

werkneemster – in strijd met de waarheid – diverse malen ten overstaan van leden van de raad van toezicht, (medewerkers van het departement van) de minister en leden van de Onderzoekscommissie COA heeft verklaard dat zij de dienstauto niet privé gebruikte. Voorts acht de kantonrechter ook bewezen dat werkneemster heeft verhuld dat zij de dienstauto voor privédoeleinden gebruikte en dat zij daarbij ondergeschikten (haar chauffeur en haar secretaresse) heeft betrokken. Dit is – in aanmerking nemend de aard van de functie die werkneemster bij het COA bekleedde – dermate verwijtbaar, dat deze omstandigheden zowel op zichzelf als in onderlinge samenhang bezien, het door het COA aan werkneemster gegeven ontslag rechtvaardigen. Aan werkneemster als bestuurder van een publiek orgaan mogen immers, zoals reeds in het tussenvonnis van 5 juni 2013 is overwogen, zeer strenge eisen worden gesteld ten aanzien van (onder meer) integriteit. Voornoemde handelwijze past een integer handelend bestuurder niet. De overige ontslaggronden alsook de daarmee verband houdende overige bewijsopdrachten van het COA en werkneemster behoeven aldus geen nadere bespreking meer. Ook als zou komen vast te staan dat een van deze overige redenen vals zou zijn dan wel op zichzelf of in onderling verband met andere omstandigheden het ontslag niet zouden kunnen dragen, dan doet dat immers geen afbreuk aan het oordeel dat het COA gegronde redenen had zoals hiervoor vermeld om de arbeidsovereenkomst met werkneemster op te zeggen. Het ontslag is niet kennelijk onredelijk op grond van artikel 7:681 lid 2 aanhef en onder a BW. Voorts faalt ook het beroep op het gevolgen criterium. De onmiskenbaar nadelige gevolgen van het ontslag dienen in dit geval voor rekening van werkneemster te blijven nu de belangen van het COA bij de opzegging zwaarder wegen. Er bestaat ook geen grond voor toekenning van een contractuele beëindigingsvergoeding van € 352.253,41, omdat sprake is van ‘ernstig verwijtbare handelingen of nalatigheden van de werknemer’. De reden voor het ontslag ligt volledig in de risicosfeer van werkneemster. Tot slot wordt ook de door werkneemster gevorderde immateriële schadevergoeding afgewezen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 08-10-2014

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2014:12283

Zaaknummer: 1211258 / 12-27234

Rechters: J.J. Willemsen

Advocaten: A.P.J.M. Verbeek en H. Uhlenbroek

Wetsartikelen: 7:681 BW

RECHTSPRAAK

Centraal Orgaan Opvang Asielzoekers/werkneemster

COA heeft geen dwangsommen verbeurd door niet te voldoen aan arrest waarbij non-actiefstelling van Albayrak is opgeheven. COA heeft bewezen dat Albayrak op drie meest in het oog springende punten in strijd heeft gehandeld met de eisen van integriteit die mogen worden gesteld aan een algemeen directeur in de publieke dienst.

(Vervolg AR 2013-0442.) Werkneemster is op 1 maart 2001 voor onbepaalde tijd bij het Centraal Orgaan opvang Asielzoekers (hierna: COA) in dienst getreden als concerndirecteur P&O. Sinds 2004 krijgt zij een dienstauto met chauffeur ter beschikking. Werkneemster is, hangende een onderzoek naar haar salaris en vergoedingen binnen het COA op non-actief gesteld. Het Hof Den Haag heeft op 10 januari 2012 een tweede non-actiefstelling opgeheven (zie AR 2011-0877 en AR 2012-0044). Partijen zijn vanaf 23 januari 2012 met elkaar in gesprek geweest over de tenuitvoerlegging van het arrest. Afgesproken is dat werkneemster afziet van werkhervatting per 1 maart 2012 en geen aanspraak maakt op dwangsommen in de periode 1 maart 2012 tot 1 april 2012. Een voorgestelde verlenging van deze periode is door werkneemster afgewezen. Op 1 april 2012 is zij opnieuw voor de duur van twee weken op non-actief gesteld. Deze periode is daarna nog met twee weken verlengd. Op 20 april 2012 heeft het COA het dienstverband met werkneemster met ingang van 23 april 2012 onregelmatig opgezegd. Centrale vraag is thans of het COA dwangsommen heeft verbeurd doordat het in gebreke is gebleven te voldoen aan het arrest van het Hof Den Haag. Het COA stelt dat zich na het arrest nieuwe feiten en omstandigheden hebben voorgedaan die een nieuwe op non-actiefstelling rechtvaardigden en dat met die op non-actiefstelling de werking aan het arrest is komen te ontvallen. Werkneemster daarentegen stelt dat deze nieuwe op non-actiefstelling (en de verlenging daarvan en het ontslag) misbruik van recht van het COA oplevert, omdat het doel hiervan was te ontkomen aan het rechterlijk bevel tot wedertewerkstelling. Op het COA rust de bewijslast van de stellingen ten aanzien van (het verhullen van) het privégebruik van de dienstauto. De rechtbank heeft het COA toegelaten tot het leveren van bewijs dat – na het arrest, maar vóór de op non-actiefstelling per 1 april 2012 – sprake was van feiten en omstandigheden van zodanige aard dat het COA met recht zijn vertrouwen in de integriteit

van werknemer heeft verloren.

Gelet op de afgelegde getuigenverklaringen, de zich in het dossier bevindende stukken, in het bijzonder het Hoffmann-rapport en de daarin opgenomen getuigenverklaringen van B en A, is de rechtbank van oordeel dat het COA is geslaagd in het bewijs dat het COA – kort gezegd – in de periode na het arrest maar vóór de op non-actiestelling per 1 april 2012 met recht zijn vertrouwen in de integriteit van werknemer heeft verloren. De rechtbank acht daarbij doorslaggevend dat het COA heeft bewezen dat werknemer op drie meest in het oog springende punten in strijd heeft gehandeld met de eisen van integriteit die mogen worden gesteld aan een algemeen directeur in de publieke dienst. Verwezen wordt naar de onderdelen (i), (ii) en (iii): het doen van onware mededelingen aan de minister, het verhullen van privégebruik van de dienstauto en het betrekken van ondergeschikten daarbij. De rechtbank acht deze feiten en omstandigheden, tezamen en in onderling verband bezien, maar ook reeds op zichzelf, van zodanig gewicht dat zij de op non-actiestelling van werknemer rechtvaardigen. Dit oordeel brengt verder mee dat het door COA geleverde bewijs met betrekking tot de onder (iv) gestelde omstandigheid (het zonder toestemming gebruikmaken van chauffeursdiensten voor privédoeleinden door werknemer) geen bespreking meer behoeft. Dit geldt evenzeer voor het door werknemer op dit punt geleverde bewijs ten aanzien van de gestelde toestemming voor die privéritten. Voor recht wordt verklaard dat het COA geen dwangsommen heeft verbeurd.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 08-10-2014

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2014:12254

Zaaknummer: C-09-430195 HA ZA 12-1283

Rechters: H.F.M. Hofhuis, J.W. Bockwinkel en M.J. van Cleef-Metsaars

Advocaten: H. Uhlenbroek en A.P.J.M. Verbeek

Wetsartikelen: 3:13 BW

RECHTSPRAAK

Dental Union B.V./Dentalair Product Nederland B.V. c.s.

Overtreding relatie-, concurrentie- en geheimhoudingsbeding door voormalig werknemers? Geen onrechtmatig handelen door nieuwe werkgever. Belangen voormalig werkgever bij handhaving concurrentiebeding wegen zwaarder dan belangen werknemer.

Werknemers X en Y zijn als vestigingsmanager en commercieel medewerker buitendienst in dienst geweest van Dental Union, een onderneming op het gebied van de in- en verkoop van tandheelkundige en tandtechnische gebruiks- en verbruiksmaterialen, producten, apparatuur en instrumenten en alle voorwerpen ten dienste van de tandheelkunde en tandtechniek. De bedrijfsactiviteiten van Dentalair bestaan uit de groothandel in en de reparatie van tandtechnische en medische artikelen en -apparaten, alsmede verhuur van vervangende apparatuur. X is per 1 februari 2014 als verkoopmedewerker in dienst van Dentalair getreden. Y is per 1 juni 2014 in dienst getreden bij Dentalair dan wel Dentalbouw (een zustervenootschap van Dentalair). Kern van het geschil betreft de vraag of X en Y het relatie-, concurrentie- en geheimhoudingsbeding (voor zover van toepassing) overtreden en of Dentalair en Dentalbouw onrechtmatig handelen jegens Dental Union.

De voorzieningenrechter oordeelt als volgt. Ten aanzien van X legt Dental Union ten aanzien van het relatiebeding aan haar vorderingen het in de beëindigingsovereenkomst opgenomen en uit de arbeidsovereenkomst overgenomen relatiebeding ten grondslag. De kern van het geschil tussen partijen op dit punt betreft de uitleg en reikwijdte van het relatiebeding, oftewel van de daarin opgenomen omschrijving 'direct of indirect aan klanten (...) op welke wijze dan ook producten en/of diensten aan te bieden en/of te leveren, die gelijk of gelijksoortig zijn aan producten en/of diensten van Dental Union'. Het gaat hier om de uitleg van een geschrift waarin de verhouding tussen partijen is geregeld. Voor deze uitleg wordt de Haviltex-norm toegepast. Naar het oordeel van de voorzieningenrechter kan Dental Union in dit kort geding niet worden gevolgd in haar stelling dat partijen met het relatiebeding (ook) hebben bedoeld ieder (zakelijk) contact tussen X en klanten van Dental Union, ongeacht het doel en resultaat daarvan, uit te sluiten. Dat aan het beding deze verdergaande strekking moet worden toegekend, is op grond van hetgeen partijen in dit kort geding over en weer hebben gesteld en

in het licht van de – ten opzichte van de arbeidsovereenkomst niet gewijzigde – bewoordingen van het relatiebeding in de beëindigingsovereenkomst onvoldoende aannemelijk geworden. Deze uitlegvraag zal in een eventuele bodemprocedure opnieuw aan de orde kunnen komen. Voldoende aannemelijk is dat in een bodemprocedure zal worden geoordeeld dat X wordt geacht aan De Drietand, zijnde een klant van Dental Union voor wie X tijdens zijn dienstverband bij Dental Union heeft gewerkt, producten en/of diensten gelijk of gelijksoortig aan producten en/of diensten van Dental Union te hebben aangeboden en daarmee dus het relatiebeding te hebben overtreden. Ten aanzien van het geheimhoudingsbeding wordt geoordeeld dat Dental Union niet aannemelijk heeft gemaakt dat X op enig moment in strijd met een op hem rustende geheimhoudingsplicht vertrouwelijke gegevens van Dental Union aan De Drietand dan wel aan Dentalair heeft verstrekt. Het gevorderde voorschot op verbeurde boetes dan wel schadevergoeding wordt afgewezen. X wordt veroordeeld tot nakoming van het relatiebeding.

Ten aanzien van schending van het concurrentiebeding door Y wordt geoordeeld dat onvoldoende aannemelijk is dat Y het concurrentiebeding heeft overtreden, zodat het beroep van Y op ‘zwaarder drukken’ niet wordt beoordeeld. Niet betwist is dat de bedrijfsactiviteiten van Dentalbouw geen werkzaamheden betreffen die gelijk aan of vergelijkbaar zijn met de door Y voor Dental Union verrichte werkzaamheden. Voorts leidt het enkele feit dat Dentalair en Dentalbouw zusterverenootschappen zijn, nog niet tot betrokkenheid van werknemers van Dentalbouw bij werkzaamheden die binnen Dentalair worden verricht en die gelijk aan of vergelijkbaar zijn met de door Y voor Dental Union verrichte werkzaamheden. Dat Y, in dienst zijnde van Dentalbouw, tot op heden feitelijk voor Dentalair dergelijke werkzaamheden heeft verricht, is niet aannemelijk geworden. Voorts wordt geoordeeld dat Y het geheimhoudingsbeding niet heeft overtreden en wordt de gevorderde boete/schadevergoeding afgewezen. Ook is niet aannemelijk geworden dat Dentalair en Dentalbouw onrechtmatig jegens Dental Union hebben gehandeld.

In een andere zaak vordert Y schorsing van het concurrentiebeding, omdat hij op korte termijn voor Dentalair werkzaamheden wil gaan verrichten. Het beroep op het ‘zwaarder drukken’ van het concurrentiebeding faalt. Vaststaat dat er sprake is van een functiewijziging, maar dat is niet voldoende. Y heeft onvoldoende onderbouwd waarom deze functiewijziging als ingrijpend en niet voorzienbaar moet worden gekwalificeerd. De belangenafweging valt in het nadeel van Y uit. Y heeft niet toegelicht dat en hoe zijn arbeidspositie met de beoogde overstap naar Dentalair ten opzichte van zijn positie bij Dental Union zal worden verbeterd en dat hij binnen Dental Union geen verdere mogelijkheden tot positieverbetering had. Voorts is onvoldoende aannemelijk dat er voor Y buiten Dentalair geen mogelijkheden zijn om een passende functie te vinden.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 19-09-2014

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2014:4171

Zaaknummer: C-16-374493 - KG ZA 14-560

Rechters: J.J.M. De Laat

Advocaten: P.A.M. Staal en P.F. van den Brink

Wetsartikelen: 7:653 BW en 6:162 BW