

Nieuwsbrief AR Updates - Nummer 52, 2014

Nummer 52, 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 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2014:5470 23-12-2014

werknemer/Onderlinge Waarborg Maatschappij Centrale Zorgverzekeraars Groep, Zorgverzekeraar U.A.

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2014:3383 02-09-2014

werknemer/X Autobedrijven BV

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2014:11 07-01-2014

werknemster/werkgever

Rechtbank

Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2014:7954 23-12-2014

Ondernemingsraad ASML Netherlands B.V./ASML Netherlands B.V.

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2014:8731 19-12-2014

werknemster/Buon Giorno B.V.

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2014:8766 18-12-2014

Koninklijke Luchtvaart Maatschappij N.V./werknemer

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2014:8765 18-12-2014

werknemer/Koninklijke Luchtvaart Maatschappij N.V.

Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2014:7730 18-12-2014

FNV Bondgenoten c.s./Beton Son B.V.

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2014:8274 09-12-2014

werknemster/CSU Personeel B.V.

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2014:8767 02-12-2014

PricewaterhouseCoopers B.V./werknemster

Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2014:14502 20-11-2014

werkgeefster/werknemster c.s.

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2014:10304 05-11-2014

werknemer/Morgan Am&T B.V.

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2014:10305 05-11-2014

werknemster/Morgan Am&T B.V.

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2014:8768 20-10-2014

Stichting Centraal Bureau Fondsenwerving/werknemer

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2014:10667 24-09-2014

A/Centrum Da Vinci B.V.

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2014:12275 24-09-2014

werknemster/Stöbich B.V.

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2014:12361 26-06-2014

Ypma Piano's B.V./werknemer

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2014:10733 16-06-2014

Lumotech Holland B.V./werknemster

Uitspraken zonder ECLI

Rechtbank Gelderland 04-12-2013

werkgeefster/X

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

Rechtbank Midden-Nederland 10-12-2014

Stichting Woningstichting Naarden/werknemer

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

**werknemer/Onderlinge Waarborg Maatschappij Centrale
Zorgverzekeraars Groep, Zorgverzekeraar U.A.**

***Werkgever niet gehouden prepensioenkorting op WW-uitkering te
suppleren indien in vaststellingsovereenkomst staat dat werkgever het
verschil bij WW-uitkering zal compenseren terwijl is uitgegaan van
een gewone uitkering van 70%.***

Werknemer (geboren 1948) is sinds 1998 in dienst van de rechtvoorganger van CZ. Vanwege een reorganisatie sluiten partijen in 2009 een vaststellingsovereenkomst op basis waarvan werknemer een vergoeding krijgt toegekend van € 91.618,44. In de onderhavige procedure vordert werknemer een aanvulling op deze vergoeding. Daartoe stelt hij het volgende. Bij de berekening van de hem toekomende ontslagvergoeding is uitgegaan van de inkomensderving die hij lijdt tot aan de AOW-gerechtigde leeftijd. Daarbij is uitgegaan van een WW-uitkering van 70% van zijn laatste salaris. Omdat werknemer evenwel vanaf 1 december 2008 prepensioen ontvangt, hetgeen het UWV in mindering brengt op de WW-uitkering, ontvangt hij minder inkomen dan waarvan bij de berekening is uitgegaan, terwijl in de toelichting bij de berekening staat opgenomen dat CZ bij een eventueel gebleken verschil, tot aanvulling zal overgaan. Het verschil bedraagt € 77.162,96.

Het hof oordeelt als volgt. Het hof overweegt dat tussen partijen niet in geschil is dat onderdeel van de vaststellingsovereenkomst tussen partijen is de bepaling in de brief van 28 mei 2009 van CZ luidende dat 'Indien op een later moment zou blijken dat de hoogte van de WW-uitkering afwijkt van het bedrag wat wij in bovenstaande berekening hebben gebruikt dan zullen we de aanvulling conform de nieuwe gegevens van het UWV aanpassen, hierna aan te duiden als de aanvullingsclausule.' Uit de brief van 28 mei 2009 blijkt dat CZ bij de berekening uitging van een WW-uitkering van 70%, dus van een berekening zonder aanvulling van de korting door het UWV met het prepensioen. Uit die brief noch uit de reactie van werknemer (in het bijzonder de conceptvaststellingsovereenkomst en de vaststellingsovereenkomst van 30 juli 2009) blijkt van een voorbehoud ten aanzien van deze korting (bijvoorbeeld in de vorm van een pm-post). Van enige gedraging aan de zijde van CZ

waaruit zo kunnen blijken dat zij bereid zou zijn de korting door het UWV aan te vullen, blijkt niet. Werknemer kan onder deze omstandigheid aan de litigieuze passage in de brief van 28 mei 2009 niet de betekenis toekennen dat hij, in afwijking van de berekening in de brief van 28 mei 2009 en in afwijking van het in de vaststellingsovereenkomst genoemde bedrag recht heeft op het aanzienlijk hogere bedrag dat door hem thans wordt gevorderd.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 23-12-2014

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2014:5470

Zaaknummer: HD 200.144.788/01

Rechters: J.P. de Haan, W.H.B. den Hartog Jager en A.J. van de Rakt

Advocaten: B. Bernard en S.F.H. Jellinghaus

Wetsartikelen: 7:900 BW en 34 WW

RECHTSPRAAK

**Ondernemingsraad ASML Netherlands B.V./ASML
Netherlands B.V.**

Besluit van ASML om per 1 augustus 2014 ten aanzien van de groep werknemers met een jaarsalaris gelijk aan of hoger dan € 90.000 geen salarisverhoging op grond van de CAO Hoger Personeel toe te kennen maar een eenmalige uitkering te verstrekken ter compensatie hiervan, en de bruto(basis)maandbedragen in de salarisschalen 1 tot en met 11 wel te verhogen met 1,5%, is instemmingsplichtig op grond van artikel 27 lid 1, aanhef en onder c, WOR.

ASML volgt de cao in de Metalekto 2014/2016 en de cao voor het Hoger Personeel in de Metalekto 2014/2016 (hierna: CAO Hoger Personeel), beide minimum-cao's. Binnen ASML is een Personeelsgids van toepassing die in ieder geval geldt voor werknemers in de salarisgroepen 1 tot en met 11. In hoofdstuk 3 van de Personeelsgids is bepaald dat ASML binnen het beloningssysteem drie subsystemen onderscheidt: het systeem van functiewaardering en -indeling, het beoordelingssysteem en het salarissysteem. ASML heeft, als gevolg van de toepasselijkheid van de cao in de Metalekto en de CAO Hoger Personeel, de salarissen door de jaren heen steeds verhoogd met percentages zoals in deze cao's opgenomen. Ook de bruto(basis)maandbedragen in de salarisschalen zijn met deze percentages aangepast. In artikel 9 van de CAO Hoger Personeel is, kort gezegd, bepaald dat de salarisverhoging vanaf 1 december 2013 niet geldt voor werknemers met een jaarsalaris inclusief vakantiebijslag vanaf € 90.000 bruto bij voltijd. ASML heeft de salarissen en bruto(basis)maandbedragen in de salarisschalen per 1 december 2013 overeenkomstig de CAO Hoger Personeel verhoogd met 2,35%, maar zij heeft de salarisverhoging per 1 augustus 2014 van 1,5% niet toegekend aan werknemers met een jaarsalaris inclusief vakantiebijslag vanaf € 90.000 bij voltijd. ASML heeft hierover een memo van 29 juli 2014, met als referentie 'Herziening beloningssystematiek SG10 en 11' aan de ondernemingsraad (hierna: OR) geschreven. Kern van het geschil is de vraag of het besluit tot 'Herziening beloningssystematiek SG10 en 11' instemmingsplichtig is ex artikel 27 lid 1, aanhef en onder c, WOR.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Uit de parlementaire geschiedenis van de WOR blijkt dat bij het begrip 'beloningssysteem' niet de hoogte van de beloning zelf in het geding is. Een beloningssysteem is een systeem volgens hetwelk beloningen worden berekend en aan bepaalde functies worden toegekend; het heeft betrekking op de onderlinge rangorde van de beloningen, bijvoorbeeld door indeling in loongroepen of salarisschalen (*Kamerstukken I* 1978/79, 13 954, nr. 8d, p. 23 (MvA)). Blijkens het systeem van functiewaardering en -indeling komen functies van ongeveer gelijke zwaarte in eenzelfde groep en worden zij financieel gelijk gewaardeerd, zodat een zekere rangorde ontstaat. In het beoordelingssysteem is aangegeven dat de beoordeling bepaalt met welk stijgingspercentage werknemers zich door de salarisschalen van het salarissysteem begeven. In het salarissysteem zijn de salarisgroepen 1 tot en met 11 opgenomen. De bruto(basis)maandbedragen die aan deze werknemers kunnen worden betaald zijn onderverdeeld in salarisschalen, bestaande uit (in procenten uitgedrukte) relatieve salarisposities (RSP). Een normaal eindsalaris ligt bij ASML op RSP 100. Door per 1 augustus 2014 ten aanzien van de groep werknemers met een jaarsalaris gelijk aan of hoger dan € 90.000 bij voltijd geen salarisverhoging op grond van de CAO Hoger Personeel toe te kennen maar een eenmalige uitkering te willen verstrekken ter compensatie hiervan, en de bruto(basis)maandbedragen van alle salarisschalen wel te verhogen met 1,5%, wijzigt ASML naar het oordeel van de kantonrechter ook het tot dan toe algemene (voor alle werknemers geldende) en permanente (door de jaren heen gebruikte) karakter van het beloningssysteem. ASML heeft immers met ingang van 1 augustus 2014, anders dan voorgaande jaren, in haar beloningssysteem de koppeling tussen de cao-verhoging van de salarissen en de bruto(basis)maandbedragen in de salarisschalen losgelaten ten aanzien van werknemers met een jaarsalaris vanaf € 90.000 bruto bij voltijd. Daardoor verandert voor deze groep werknemers vanaf 1 augustus 2014 hun situatie ten opzichte van werknemers met een lager salaris. Werknemers met een jaarsalaris vanaf € 90.000 bruto bij voltijd kunnen, anders dan voorheen, alleen nog maar een salarisverhoging bewerkstelligen op grond van hun beoordeling, terwijl werknemers met een lager salaris ook een salarisverhoging ontvangen op grond van de toepasselijke cao. Veeleer is echter van belang dat de RSP's van de werknemers met een jaarsalaris vanaf € 90.000 bruto bij voltijd vanaf 1 augustus 2014 wijzigen omdat de bruto (basis)maandbedragen in alle salarisschalen wel met de cao-verhoging worden aangepast. Dit leidt tot een wijziging in de onderlinge rangorde van RSP's, ook binnen dezelfde salarisgroepen, omdat de RSP's van andere werknemers niet dalen. Voorts zullen werknemers met een jaarsalaris vanaf € 90.000 bruto bij voltijd in een andere beoordelingscategorie binnen de salarisgroei tabel terechtkomen, bijvoorbeeld in de categorie 95 < 100 in plaats van 100 < 110. ASML heeft in dit verband aangevoerd dat deze werknemers in een andere beoordelingscategorie meer groeimogelijkheden zullen hebben omdat zij eerder voor een procentuele salarisverhoging in aanmerking zullen komen (een beoordeling *highly*

valued betekent in de categorie 95 < 100 een salarissgroei van 3%, terwijl dit in de categorie 100 < 110 slechts 0% was), maar dit neemt niet weg dat sprake is van een wijziging in het systeem van ASML op grond waarvan de beloningen worden berekend. Het verweer van ASML dat geen sprake is van een wijziging in haar beloningssysteem omdat eventuele verschillen niet door enig besluit van haar ontstaan, maar voortvloeien uit de toepasselijkheid van de CAO Hoger Personeel, wordt verworpen. De CAO Hoger Personeel is een minimum-cao die onderdeel uitmaakt van het salarissysteem in het beloningssysteem van ASML. De eigen keuze van ASML om per 1 augustus 2014 dit onderscheid te volgen ten aanzien van de salarissen, maar niet ten aanzien van de bruto(basis)maandbedragen in de salarisschalen, heeft tot gevolg dat de binnen ASML bestaande beloningssystematiek wijzigt.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 23-12-2014

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2014:7954

Zaaknummer: 3480461

Rechters: M.E. Smorenburg

Advocaten: R.J.M. Hampsink, E.J. Henrichs en D. van Gerven

Wetsartikelen: 27 WOR

RECHTSPRAAK

Stichting Woningstichting Naarden/werknemer

Ontbinding arbeidsovereenkomst bestuurder woningstichting wegens verstoorde arbeidsrelatie. Hoewel de WNT als uitgangspunt wordt genomen, leidt toepassing van de norm van € 75.000 tot een onbillijk resultaat, nu het gestelde disfunctioneren niet is komen vast te staan. Toekenning vergoeding € 100.000.

Werknemer (52 jaar) is in 1984 in dienst getreden van (een rechtsvoorganger van) Stichting Woningstichtingen Naarden (hierna: WSN). Laatstelijk was werknemer werkzaam als statutair bestuurder. Op 21 oktober 2014 is werknemer als bestuurder ontslagen, kort gezegd vanwege verschil van inzicht over de toekomst van WSN. WSN verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Zij voert daartoe aan dat WSN de komende tijd voor serieuze uitdagingen en belangrijke beslissingen staat en dat de RvC van de bestuurder een bestuurlijk proactieve rol verwacht. Ook is daarbij een absolute voorwaarde een goede, open en onbelaste relatie met de bestuurder die de koers van de organisatie onderschrijft en deze met een positieve grondhouding in de organisatie en daarbuiten uitdraagt. Het ontbreekt de RvC aan het benodigde vertrouwen dat werknemer hieraan voldoet.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Nu sprake is van een onherstelbaar verstoorde arbeidsrelatie, wordt de arbeidsovereenkomst ontbonden. In tegenstelling tot wat WSN heeft betoogd, is niet gebleken van het (reeds jaren) niet goed functioneren van werknemer alsook dat werknemer reeds 'in 2012 en 2013 zou hebben aangegeven dat het voor hem genoeg is geweest'. De beëindiging van het dienstverband kan in overwegende mate aan WSN worden verweten. Bij een neutrale toepassing van de kantonrechtersformule zou een vergoeding ter hoogte van afgerond € 158.762 billijk zijn. In dit geval zal echter de regeling in de Wet normering bezoldiging topfunctionarissen publieke en semipublieke sector (WNT) tot uitgangspunt worden genomen. Toepassing van de in de WNT genoemde norm van € 75.000 leidt in dit geval tot een onbillijk resultaat, zodat de maximering doorbroken moet worden en een hogere vergoeding moet worden toegekend. Dit komt met name door het door WSN gestelde en ter zitting onverkort volgehouden maar geenszins voldoende onderbouwde disfunctioneren van werknemer. Dit maakt de beëindiging van de dienstbetrekking onnodig

en onevenredig belastend voor werknemer. Op grond van de door werknemer overgelegde medische gegevens mag ervan worden uitgegaan dat met name deze belasting ernstige impact heeft (gehad) op werknemer. Daarnaast heeft, naar de kantonrechter aannemelijk acht, ook het ontbreken van een goede mogelijkheid voor overleg over het te voeren beleid de beëindiging van de dienstverband voor werknemer extra bezwarend gemaakt. Een vergoeding van € 100.000 is in dit geval billijk.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 10-12-2014

Zaaknummer: 3537437 ME VERZ 14-232 TS/1283

RECHTSPRAAK

werknemer/X Autobedrijven BV

Gunnen van enige tijd gedrag te herstellen, tast onverwijldheid van de opzegging wegens een dringende reden niet aan. Voorstel te komen tot beëindiging met wederzijds goedvinden in plaats van ontslag op staande voet tast onverwijldheid evenmin aan.

Werknemer is in dienst van X Autobedrijven BV. X Autobedrijven stond toe dat werknemer in de werkplaats ook privéklussen (op eigen kosten) uitvoerde. Op 13 januari 2014 wordt werknemer op staande voet ontslagen omdat hij bij het repareren van de auto van zijn schoonmoeder op 30 november 2013 gebruik zou hebben gemaakt van spullen van de werkgever, zonder deze af te rekenen. Op 10 december is werknemer hierop aangesproken. Op 6 januari (nadat werknemer is teruggekeerd van een vakantieperiode van 21 december tot 5 januari) wordt hij opnieuw hierover aangesproken en naar huis gestuurd om 'erover na te denken'. Op 7 januari deelt Autobedrijven mee de beëindiging van de arbeidsovereenkomst na te streven. Hij biedt werknemer een vaststellingsovereenkomst (beëindiging met wederzijds goedvinden) aan onder de mededeling dat als deze wijze van beëindiging niet wordt aanvaard ontslag op staande voet zal volgen. Als op vrijdag 10 januari dit voorstel wordt afgewezen, wordt werknemer op maandag 13 januari ontslagen. De arbeidsovereenkomst is voorwaardelijk ontbonden per 17 maart 2014 zonder toekenning van een vergoeding, omdat werknemer werd verweten geen administratie bij te houden van materialen die hij van de werkgever gebruikte. Werknemer stelt zich in de onderhavige procedure op het standpunt dat het ontslag niet onverwijld is verleend.

Het hof oordeelt als volgt. Naar het voorshandse oordeel van het hof bestond er – als deze lezing gevolgd moet worden – op 10 december 2013 geen reden voor een ontslag op staande voet. Aan de vraag naar de onverwijldheid wordt dan niet toegekomen. Overigens is niet-onaanneemelijk dat de auto nog niet klaar was, dit vanwege de (nieuwe) SAM-module die kort voor het kerstreces werd ontvangen. Op 10 december 2013 verkeerde Autobedrijven, hoewel achterdochtig geworden, kennelijk nog in de veronderstelling dat werknemer zou gaan aantekenen welke auto-onderdelen gebruikt waren en dat hij deze zou gaan afrekenen. Werknemer is hiertoe – expliciet dan wel impliciet – de mogelijkheid geboden. Naar het

oordeel van het hof was Autobedrijven ook gehouden werknemer deze mogelijkheid te bieden. Het niet waarschuwen van werknemer, noch het hem de mogelijkheid van herstel bieden zou in de weg hebben kunnen staan aan een rechtsgeldig ontslag op staande voet. Ook in hetgeen zich ná 6 januari 2014 heeft voorgedaan ziet het hof voorshands geen aanleiding om aan te nemen dat de bodemrechter daaraan de conclusie zal verbinden dat het ontslag op staande voet niet onverwijld is gegeven. Op 7 januari 2014 is werknemer per e-mail een voorstel gedaan de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden te beëindigen, waarbij is aangetekend dat, mocht werknemer die kans niet willen benutten, alsnog een ontslag op staande voet zal volgen (vgl. HR 4 november 1984, *NJ* 1984/187). Gelet op de inhoud van die e-mail is het hof voorshands van oordeel dat werknemer in voldoende mate op de hoogte was gebracht van de dringende reden. De handelwijze van Autobedrijven is in het belang van werknemer. Het zou naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn daaraan de gevolgtrekking te verbinden dat Autobedrijven daarmee het recht om werknemer op staande voet te ontslaan zou verliezen, in het geval werknemer van het aanbod geen gebruik zou maken.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 02-09-2014

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2014:3383

Zaaknummer: HD 200.143.949/01

Rechters: A.P. Zweers-van Vollenhoven, I. Bouter en W.H.B. den Hartog Jager

Advocaten: S.M.E. van Dijsseldonk en M.O. de Bont

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgever

Ondanks herhaaldelijk verbod bezoek brengen aan ex-echtgenote met autistische zoon van werkgever, leidt tot ontslag op staande voet zorgverleenster.

Werkneemster is op 1 augustus 2012 in dienst getreden van werkgever om voor 20 uur per week zorg te verlenen aan zijn autistische zoon. Op 27 maart 2013 is werkneemster op staande voet ontslagen, omdat zij de zoon had meegenomen naar Restaurant X en aldaar in contact is getreden met de kok. Restaurant X is in eigendom van de ex-echtgenote en moeder van de zoon. De kok is de nieuwe partner van de ex-echtgenote. Volgens werkgever wordt zijn zoon door hen tegen hem opgezet. Het was dan ook expliciet verboden hier naartoe te gaan. Werkneemster stelt zich op het standpunt dat de zoon graag naar zijn moeder wilde en dat zij daarom naar het restaurant is gegaan. Het ontslag op staande voet is volgens haar een te zware sanctie. In het bijzonder stelt werkneemster dat bij toeval het contract is gesloten met de vader, maar dat zij ook naar moeder heeft te luisteren die ook gezag uitoefent.

Het hof oordeelt als volgt. Naar het voorlopig oordeel van het hof is thans nog onvoldoende zeker dat de bodemrechter dit argument zal volgen. Er moet van worden uitgegaan dat het arbeidscontract is gesloten met het oog op de zorg voor de zoon, en ter ontlasting van de dagelijkse zorg van de ouders. Na het vertrek van ex-echtgenote uit de echtelijke woning kwam deze zorgplicht feitelijk bij werkgever te liggen. Werkneemster had dan ook in beginsel alleen nog zijn instructies met betrekking tot deze zorg te vervullen. Dat ex-echtgenote mogelijk ook zorgtaken had en dat er nog geen omgangsregeling was getroffen, rechtvaardigt niet de uitdrukkelijke instructie van werkgever in de wind te slaan, in ieder geval niet dan na overleg met werkgever. Van werkgever, met wie werkneemster nauw moet samenwerken, zeker na het vertrek van ex-echtgenote, kan in redelijkheid niet worden verlangd dat hij moet aanvaarden dat zijn uitdrukkelijke instructies (buiten zijn medeweten om) worden genegeerd. Het moet voor werkneemster duidelijk zijn geweest dat het meenemen van de zoon naar de nieuwe partner van zijn vrouw, in een prille echtscheidingssituatie, op heftige en terechte bezwaren van emotionele aard zouden stuiten. Haar eigen opvattingen over wat goed is voor de zoon maken dit niet anders en bovendien miskent werkneemster daarmee dat zij in een

gezagsrelatie tot werkgever staat.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 07-01-2014

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2014:11

Zaaknummer: HD 200.130.524_01

Advocaten: M. Harte en R.R.E. Nobus

RECHTSPRAAK

werkgeefster/X

Statutair bestuurder doet voorschotbetalingen aan bouwonderneming, terwijl hij wist of moest weten dat sprake was van een reël financieel risico. Werkgeefster en bouwonderneming zijn failliet gegaan. Aansprakelijkheid ex artikel 2:9 BW.

X was tot 1 juli 2012 statutair bestuurder van werkgeefster, een dienstverlenende instelling die actief is in de zorg- en welzijnssector. X was lid van de Raad van Bestuur. Per 1 juli 2012 heeft X zijn functie wegens het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd neergelegd. X is verantwoordelijk geweest voor twee bouwprojecten. Hij was gemachtigd tot het accorderen van betalen van ingediende facturen. Werkgeefster is per 2 mei 2012 failliet verklaard. Ook de bouwonderneming die de bouwprojecten uitvoerde, is failliet verklaard. Na het faillissement is vastgesteld dat tijdens het faillissement vooruitbetalingen zijn gedaan in die zin dat facturen zijn betaald voor werk dat (nog) niet was uitgevoerd. X wordt op grond van artikel 2:9 en 6:162 BW aansprakelijk gesteld voor de schade als gevolg van de vooruitbetalingen.

De rechtbank oordeelt als volgt. X heeft niet de voorgeschreven procedure die voor ingediende facturen gold gevolgd. Zo heeft hij facturen laten voldoen zonder voorafgaande goedkeuring. De betalingen zijn gedaan, terwijl X wist dat de bouw in zijn algemeenheid in zwaar weer verkeerde. Onweersproken is ook dat X voorafgaand aan de verstrekking van de opdracht wist dat is gesproken over de (mogelijke) zorgelijke financiële staat van de bouwonderneming. X wist of moest weten dat het vooruit betalen een reël financieel risico met zich bracht. X heeft erkend dat hij betalingen heeft gedaan, terwijl hem dat uitdrukkelijk is ontraden. X heeft niet met de RvB of met anderen overlegd over de vraag of de betalingen konden worden gedaan. Dit lag, mede gelet op artikel 7 lid 2 van het bestuursreglement, wel op zijn weg nu hij een (potentieel) risicovolle financiële transactie wilde verrichten in afwijking van de daarvoor geldende afspraken. In de gegeven omstandigheden zou een redelijk handelend bestuurder niet handelen zoals X heeft gedaan. X kan een ernstig verwijt worden gemaakt, hetgeen leidt tot aansprakelijkheid ex artikel 2:9 BW. Werkgeefster wordt in de gelegenheid gesteld bij akte een definitieve schadeberekening in het geding te brengen. X wordt in de gelegenheid gesteld te reageren. Volgt aanhouding van de zaak.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 04-12-2013

Zaaknummer: C/06/137211 / HA ZA 13-122

RECHTSPRAAK

Koninklijke Luchtvaart Maatschappij N.V./werknemer

Ontbinding arbeidsovereenkomst vliegtuigmonteur KLM die wordt verdacht van strafbaar feit (betrokkenheid transport verdovende middelen). Nu werknemer KLM onvoldoende heeft geïnformeerd over de jegens hem gerezen verdenkingen, wordt – ondanks dienstverband 34 jaar – geen vergoeding toegekend.

Werknemer is 34 jaar in dienst van KLM, laatstelijk als vliegtuigmonteur. Werknemer is aangehouden in verband met een verdenking van het plegen van een strafbaar feit en in voorlopige hechtenis genomen. Vanaf 17 juni 2014 is geen loon meer betaald. Op 2 september 2014 heeft de strafadvocaat KLM laten weten dat werknemer wegens een posttraumatische stressstoornis (PTSS) niet tot een gesprek in staat was. Uit een rapport van de Koninklijke Marechaussee (KMar) van begin december 2014 blijkt dat werknemer ervan verdacht wordt dat hij onderhoudsschema's van vliegtuigen aan medeverdachten levert, waarbij een uitgekozen vliegtuig vanuit een zogenoemd bronland wordt gebruikt voor het transport van verdovende middelen. Uit het rapport blijkt dat in de strafzaak werknemer zich op zijn zwijgrecht heeft beroepen. KLM verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst, primair wegens een dringende reden. Daartoe stelt KLM dat van een goed werknemer mag worden verwacht dat hij ten opzichte van zijn werkgever bij een verdenking van strafbare feiten op punten die de arbeidsovereenkomst betreffen en/of direct raken, volledige openheid van zaken geeft. De inhoud van het rapport van de KMar heeft er niet toe bijgedragen dat KLM nog enig vertrouwen in werknemer kan opbrengen. Werknemer mag zich in de strafzaak op zijn zwijgrecht beroepen, ten opzichte van KLM heeft hij arbeidsrechtelijk een spreekplicht. Daaraan heeft werknemer niet voldaan.

Met KLM is de kantonrechter van oordeel dat de strafrechtelijke verdenkingen jegens werknemer zeer ernstig zijn. Echter, ook in het arbeidsrecht geldt dat iemand onschuldig is tot het tegendeel is bewezen. Dat werknemer betrokken is (geweest) bij de handel in verdovende middelen of lid is (geweest) van een criminele organisatie, is niet komen vast te staan. Daarvoor is nader onderzoek van de feiten nodig. Onderhavige procedure leent zich daar naar haar karakter niet voor. Hetzelfde geldt voor het verwijt dat KLM werknemer kan maken

omtrent de fles drank in zijn locker. Er is onvoldoende grond voor ontbinding wegens een dringende reden.

De kantonrechter vindt echter wel een gewichtige reden, in de zin van een verandering van omstandigheden, in het feit dat werknemer KLM onvoldoende heeft geïnformeerd over de jegens hem gerezen verdenkingen en de daaraan ten grondslag gelegde bevindingen. Bij een ernstige verdenking van een strafbaar feit, dat rechtstreeks met de uitvoering van de werkzaamheden te maken heeft, kan van een werknemer worden verwacht dat hij tegenover zijn werkgever de grootst mogelijke openheid betracht over al hetgeen betrekking heeft op die verdenking. De werkgever moet immers een inschatting kunnen maken of het verantwoord is dat de werknemer, na schorsing van diens hechtenis, zijn werkzaamheden weer kan hervatten. Dit geldt temeer in de onderhavige situatie waarin de werknemer in een beveiligde omgeving werkt en KLM een groot belang heeft bij de handhaving van haar integriteit binnen de vliegbranche. Daarbij komt dat de verklaringen van werknemer ter zitting over de constatering in het rapport van de KMar, naar het oordeel van de kantonrechter, onaannemelijk zijn en in een zodanig laat stadium zijn gegeven, dat ze niet meer konden worden gecontroleerd. Het is met andere woorden 'too little, too late'. Dit alles nog los van de fles (sterke) drank in de locker, waarvan werknemer ook een verwijt kan worden gemaakt. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden zonder toekenning van een vergoeding. Wel is het zeer lange dienstverband van werknemer reden om de ontbinding uit te spreken met inachtneming van een iets langere dan de gebruikelijke termijn (ontbinding per 1 maart 2015).

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 18-12-2014

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2014:8766

Zaaknummer: EA VERZ 14-1143

Rechters: M.V. Ulrici

Advocaten: B.M.S. Wielenga en K. Boukema

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

RECHTSPRAAK

werknemer/Koninklijke Luchtvaart Maatschappij N.V.

Geschorste vliegtuigmonteur KLM die wordt verdacht van strafbaar feit (betrokkenheid transport verdovende middelen) heeft recht op loondoorbetaling. Nu weinig openheid van zaken is gegeven over de verdenking en het strafrechtelijk onderzoek, wordt gevorderde wedertewerkstelling afgewezen.

Werknemer is 34 jaar in dienst van KLM, laatstelijk als vliegtuigmonteur. Werknemer is aangehouden in verband met een verdenking van het plegen van een strafbaar feit en in voorlopige hechtenis genomen. Vanaf 17 juni 2014 is geen loon meer betaald. Op 2 september 2014 heeft de strafadvocaat KLM laten weten dat werknemer wegens een posttraumatisch stressstoornis (PTSS) niet tot een gesprek in staat was. Uit een rapport van de Koninklijke Marechaussee (KMar) van begin december 2014 blijkt dat werknemer ervan verdacht wordt dat hij onderhoudsschema's van vliegtuigen aan medeverdachten levert, waarbij een uitgekozen vliegtuig vanuit een zogenoemd bronland wordt gebruikt voor het transport van verdovende middelen. Werknemer vordert loondoorbetaling vanaf 18 augustus 2014 en wedertewerkstelling. KLM voert verweer en stelt dat de artikelen 7:627 BW 'geen arbeid geen loon' en 6:248 lid 2 BW van toepassing zijn.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Partijen zijn het erover eens dat tijdens de hechtenis KLM geen loon aan werknemer verschuldigd is. Wel heeft werknemer vanaf 9 september 2014 recht op loon. Een schorsing of een op non-actiefstelling ligt in de risicosfeer van de KLM en is een oorzaak die in redelijkheid voor haar rekening behoort te komen in de zin van deze bepaling. KLM is derhalve ook tijdens een schorsing verplicht tot doorbetaling van loon. Dat is ook het geval indien KLM een gegronde reden had om werknemer te schorsen en de schorsing aan hemzelf is te wijten (HR 21 maart 2003, JAR 2003/91). Het wordt redelijk geacht dat KLM, alvorens een beslissing te nemen over werkhervatting door werknemer, eerst een gesprek met hem zou hebben over hetgeen in de maanden ervoor gebeurd was. Werknemer heeft aangevoerd dat hij vanwege PTSS niet eerder dan 9 september 2014 in staat was een gesprek met KLM te voeren. Dat dat zo was, is voorshands onvoldoende aannemelijk geworden. De bedrijfsarts heeft immers, zo is niet weersproken, niet geconstateerd dat werknemer niet tot

een gesprek in staat was. De periode van 28 augustus 2014 tot 9 september 2014 komt voor risico van werknemer, nu hij zich in die periode onvoldoende beschikbaar heeft gehouden voor (een gesprek met) KLM.

Ten aanzien van de gevorderde wedertewerkstelling wordt geoordeeld dat werknemer ondanks herhaald verzoek, weinig openheid van zaken heeft gegeven over de verdenking en het strafrechtelijk onderzoek. Het was voor KLM onduidelijk waarvan werknemer verdacht werd, waar de verdenkingen op waren gebaseerd, dan wel of hij een verklaring had afgegeven. Voorts was en is het voor KLM zonder nadere informatie en zonder inzage in (eventueel geanonimiseerde delen van) het strafdossier moeilijk in te schatten of de verdenking van werknemer verband houdt met het uitvoeren van zijn werkzaamheden bij KLM. In het licht daarvan heeft KLM, ondanks het naar tevredenheid van beide partijen ingevulde dienstverband van werknemer van 34 jaar, redelijkerwijs kunnen besluiten tot schorsing van werknemer. Bovendien wordt meegewogen dat bij beschikking van heden (zie AR 2014-1099) de arbeidsovereenkomst tussen partijen wordt ontbonden per 1 maart 2015. Werkhervatting door werknemer is thans niet opportuun voor de korte tijd dat de arbeidsovereenkomst nog duurt. Volgt afwijzing van de gevorderde wedertewerkstelling.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 18-12-2014

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2014:8765

Zaaknummer: KK 14-1819

Rechters: M.V. Ulrici

Advocaten: K. Boukema en B.M.S. Wielenga

Wetsartikelen: 7:627 BW, 7:628 BW en 6:248 lid 2 BW

RECHTSPRAAK

FNV Bondgenoten c.s./Beton Son B.V.

Nakoming Sociaal Plan. Verdere verslechtering van de financiële situatie is in Sociaal Plan verdisconteerd, zodat beroep op artikel 6:248 lid 2 en 6:258 BW faalt. Geen schuldeisersverzuim vakbonden.

Vervolg tussenvonnis. Betonsen stelt zich op het standpunt dat FNV Bondgenoten en De Unie (hierna: de bonden) artikel 1.4 van het Sociaal Plan niet hebben nageleefd. In artikel 1.4 van het Sociaal Plan is het volgende overeengekomen: ‘(.....) Tussentijdse wijzigingsvoorstellen kunnen aanhangig worden gemaakt indien zich naar de mening van één der partijen wezenlijke veranderingen voordoen ten aanzien van een in dit Sociaal Plan geregeld onderwerp, of in de financiële positie van de werkgever of haar moedermaatschappij. Indien tussen werkgever, de Ondernemingsraad en/of één der vakverenigingen FNV Bondgenoten, CNV Vakmensen en De Unie verschil van mening ontstaat over toepassing en/of wijziging van het Sociaal Plan, zullen partijen dit geschil in eerste aanleg door overleg trachten te regelen.’ Ter beoordeling ligt voor of Betonson zich terecht op het standpunt stelt dat zij betaling van de overeengekomen vergoeding mocht opschorten, omdat er sprake is van schuldeisersverzuim als bedoeld in artikel 6:58 BW.

De kantonrechter oordeelt als volgt. In het tussenvonnis is reeds geoordeeld dat het Sociaal Plan moet worden aangemerkt als cao. Ter comparitie is komen vast te staan dat de bonden hebben vastgehouden aan betaling van de overeengekomen vergoeding, zonder kennis te willen nemen van de door Betonson ingebrachte financiële gegevens en dat Betonson niet is in gegaan op het voorstel van de Bonden om de overeengekomen vergoeding gespreid te betalen. De kantonrechter volgt Betonson niet in haar stelling dat de bonden artikel 1.4 van het Sociaal Plan niet hebben nageleefd, omdat zij serieus overleg hebben geweigerd door tijdens het overleg vast te houden aan betaling van de overeengekomen vergoeding zonder kennis te willen nemen van de financiële gegevens. De bonden waren op grond van het Sociaal Plan tot niet meer gehouden dan het voeren van overleg met als doel het beproeven van een regeling. Nu artikel 1.4 van het Sociaal Plan niet de uitleg en het daaraan verbonden gevolg krijgt, als door Betonson bepleit, ligt vervolgens ter beoordeling voor haar beroep op de artikelen 6:248 lid 2 en 6:258 BW. Voor de in deze artikelen voorkomende begrippen redelijkheid en

billijkheid neemt de kantonrechter artikel 3:12 BW tot uitgangspunt. Op het moment dat het Sociaal Plan werd gesloten verkeerde Nederland al enkele jaren in een economische recessie en was er sprake van sombere verwachtingen voor wat betreft een spoedig herstel van de economie. Niet aannemelijk is dat Betonson in oktober 2011 er geen rekening mee heeft gehouden dat haar eigen vermogen en de kasstroom inmiddels in de min terecht waren gekomen. Gelet op de financiële positie van Betonson en haar moederbedrijf in 2011 en de sombere verwachtingen als hiervoor genoemd, is evenmin aannemelijk dat Betonson er geen rekening mee heeft gehouden dat de financiële situatie in 2012 en 2013 slecht zou blijven of zelfs verder zou verslechteren. Het had tegen deze achtergrond voor de hand gelegen dat Betonson in het Sociaal Plan zou hebben bedongen dat in dat geval de vergoeding naar beneden zou worden bijgesteld. Zij heeft noch in de stukken noch ter comparitie toegelicht waarom zij dat niet heeft gedaan. Betonson moet geacht worden bij het sluiten van de overeenkomst een verdere verslechtering van de financiële situatie in de gesloten overeenkomst te hebben verdisconteerd. Reeds om die reden kunnen de verslechterde financiële omstandigheden in 2012 en 2013 voor Betonson geen in rechte te respecteren grond opleveren om af te wijken van trouw aan het gegeven woord. Het beroep op het bepaalde in de artikelen 6:248 lid 2 en 6:258 BW wordt dan ook verworpen. Betonson wordt veroordeeld tot naleving van het Sociaal Plan en tot betaling van een schadevergoeding (op grond van artikel 15 en 16 Wet CAO) aan de bonden van € 1.000.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 18-12-2014

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2014:7730

Zaaknummer: 2146057

Rechters: W.M. Callemeyn

Advocaten: R.A. Severijn en M.V.R. Grandjean Perrenod Comtesse

Wetsartikelen: 1.4 Sociaal Plan, 6:58 BW, 6:248 lid 2 BW, 6:258 BW, 15 Wet CAO en 16 Wet CAO

RECHTSPRAAK

werkneemster/CSU Personeel B.V.

Nu arbeidsongeschikte werkneemster een rapportage van verzekeringsarts in het geding heeft gebracht, kan in loonprocedure in redelijkheid niet van haar gevergd worden dat zij ook nog een separaat deskundigenoordeel overlegt. Desondanks legt rapport verzekeringsarts te weinig gewicht in de schaal en wordt loonvordering afgewezen.

Werkneemster is in dienst van CSU in de functie van medewerker algemeen schoonmaakonderhoud. Zij is arbeidsongeschikt. Na haar ziekmelding kwam de re-integratie niet goed van de grond. Bij brief van 19 maart 2012 heeft het UWV een deskundigenoordeel afgegeven. Geoordeeld is dat werkneemster in staat is voor maximaal tien uur per week passend werk te verrichten. Op 5 juni 2012 heeft CSU werkneemster op staande voet ontslagen wegens het na herhaalde waarschuwing niet meewerken aan re-integratie. CSU heeft vervolgens UWV toestemming gevraagd de arbeidsovereenkomst met werkneemster op te zeggen voor zover deze nog zou bestaan. De verzekeringsarts heeft in het kader van de ontslagaanvraag vastgesteld dat er op basis van de bekende informatie geen aanleiding is de belastbaarheid aan te passen. CSU heeft met ingang van 24 november 2012 de arbeidsovereenkomst met werkneemster opgezegd voor zover deze nog zou bestaan. In het kader van de aangevraagde Ziektewetuitkering heeft de verzekeringsarts op 5 november 2012 vastgesteld dat van werkneemster geen reële arbeidsprestatie verlangd kan worden. De beslissing over de loongerelateerde WGA-uitkering is ook op dit oordeel gebaseerd. Werkneemster vordert betaling van achterstallig salaris over de periode vanaf 10 april 2012 tot 24 november 2012. Zij stelt hiertoe dat blijkens de rapportage van de verzekeringsarts d.d. 5 november 2012 zij niet in staat is geweest tot het verrichten van re-integratiewerkzaamheden.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werkneemster heeft een recente rapportage van de verzekeringsarts in het geding gebracht. Daarom kan van haar niet in redelijkheid gevergd worden dat zij ook nog een separaat deskundigenoordeel overlegt (zie ook HR 20 december 2013, AR 2013-1019). Dit betekent dat werkneemster ontvankelijk is in haar vordering dan wel

dat deze vordering niet bij voorbaat moet worden afgewezen. Gelet op de rapportages, waar de kantonrechter het mee moet doen nu een recent deskundigenoordeel ontbreekt, wordt geoordeeld dat de rapportage van 5 november 2012 voor de onderhavige loonvordering te weinig gewicht in de schaal kan leggen. De rapportage is geschreven met het oog op de beantwoording van de vraag of werkneemster verwijtbaar ontslagen is. De vraagstelling is bijvoorbeeld niet geweest of werkneemster over de voorliggende periode, vanaf 10 april 2012 arbeidsongeschikt was en/of terecht een loonsanctie was opgelegd. Verder staat in het advies van de verzekeringsarts duidelijk vermeld dat werkneemster recent ontslagen is door haar beide werkgevers en zij het door het ontslag nu nog moeilijker heeft. Dit laat te veel de mogelijkheid open dat de gezondheidssituatie van werkneemster na de opzegging van de arbeidsovereenkomst, dat wil zeggen na 12 oktober 2012, verslechterd is en zij nadien niet meer in staat is geweest eventuele passende werkzaamheden te verrichten. Het is denkbaar dat werkneemster vanaf de datum dat haar de opzegging voor zover vereist bereikt heeft, daags na 19 oktober 2012, al niet meer in staat was passende werkzaamheden te verrichten. Dit leidt echter niet tot een loonaanspraak. Werkneemster heeft niet tijdig, dat wil zeggen binnen zes maanden na het haar op 5 juni 2012 gegeven ontslag op staande voet, de nietigheid van dit ontslag ingeroepen, zodat ervan moet worden uitgegaan dat de arbeidsovereenkomst reeds op 5 juni 2012 rechtsgeldig is geëindigd en nadien hoe dan ook geen aanspraak op loon heeft bestaan. Volgt afwijzing van de vordering.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 09-12-2014

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2014:8274

Zaaknummer: CV EXPL 14-21047

Rechters: M.D. Ruizeveld

Advocaten: P. Heijnen en R.M. Dessaur

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

RECHTSPRAAK

PricewaterhouseCoopers B.V./werkneemster

Ontbinding arbeidsovereenkomst werkneemster die in het verleden een alcoholverslaving heeft gehad, vijf jaar weer volledig aan het werk is geweest, in 2012 opnieuw is uitgevallen als gevolg van een alcoholverslaving en inmiddels weer is hersteld. Vergoeding met C=1,25.

Werkneemster is in dienst van PricewaterhouseCoopers (hierna: PwC). PwC verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst. PwC stelt hiertoe – samengevat – het volgende. Het vertrouwen in werkneemster is uiteindelijk bij alle direct betrokkenen binnen HR volledig weggevallen. Dit houdt verband met haar alcoholverslaving. Gedurende meer dan tien jaar heeft PwC gelegenheid geboden om aan haar verslavingsproblematiek te werken en waar nodig ondersteuning en geduld betracht. Bij de beoordelingen is haar verslaving steeds buiten beschouwing gelaten. In 2007 heeft PwC een duidelijke laatste waarschuwing afgegeven. Met de langdurige uitval vanaf 2012 is de grens bereikt dat nog langer van PwC kan worden verwacht om het dienstverband te continueren. Naast de langdurige periodes van ziekte die neerkomen op 934 dagen waren er ook kortere periodes van ziekte van in totaal 200 dagen. Sedert 2003 heeft werkneemster zo'n 3 ½ jaar niet gewerkt ten gevolge van haar alcoholproblemen. PwC heeft er bewust voor gekozen om werkneemster eerst de gelegenheid te bieden om weer volledig te herstellen, alvorens een beëindiging van de arbeidsovereenkomst aan de orde te stellen.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Van reflexwerking van het opzegverbod tijdens ziekte is geen sprake. Sedert 12 mei 2014 acht de bedrijfsarts werkneemster voor 100 % arbeidsgeschikt. Vooropgesteld wordt dat aan werkneemster geen verwijt valt te maken van haar verslaving. Niet is komen vast te staan dat PwC heeft toegezegd dat het verleden van werkneemster en het memo van 2007 volledig buiten beschouwing zou worden gelaten. Dat de situatie in 2012 weer escaleerde en leidde tot uitval van werkneemster biedt in de gegeven omstandigheden voldoende grond voor een ontbinding wegens het wegvallen van vertrouwen in de samenwerking met werkneemster. Deze dient echter wel gepaard te gaan met een serieuze vergoeding gelet op het navolgende. Allereerst wordt het van groot belang geacht dat

werkneemster er blijk van heeft gegeven dat zij de aanwijzingen in 2007 van PwC jarenlang ter harte heeft genomen. Zij heeft nadien vijf jaar goed gefunctioneerd, hetgeen blijkt uit haar beoordelingen en de uitbreiding van haar arbeidsomvang. Deze periode is bijna te lang om nog terug te kunnen grijpen op eerdere ziekteperiodes en waarschuwingen. Voorts heeft werkneemster zich in 2012 serieus ingespannen om haar verslaving het hoofd te bieden door vrijwillige opname en behandeling door een psychiater en deed zich de uitzonderlijke situatie van het overlijden van haar echtgenoot voor. Het valt te prijzen dat werkneemster vervolgens hard heeft gewerkt aan haar herstel en re-integratie. Werkneemster heeft niet aangetoond dat PwC op het terrein van de re-integratie en begeleiding is tekortgeschoten. Dat PwC voorts geen officieel alcohol- en drugsbeleid heeft rechtvaardigt niet de conclusie dat PwC in het geval van werkneemster onzorgvuldig heeft gehandeld. PwC heeft echter in strijd met goed werkgeverschap gehandeld doordat zij werkneemster niet in de gelegenheid heeft gesteld om haar eigen werkzaamheden weer volledig op te pakken nadat zij daarvoor door de arbo-arts per 12 mei 2014 volledig geschikt was verklaard. Voorts is het ongelukkig geweest dat PwC al zo snel nadat werkneemster volledig arbeidsgeschikt was verklaard, heeft aangekondigd tot een beëindiging van het dienstverband te willen komen. Het is voorstelbaar dat het werkneemster zeer heeft aangegrepen dat haar inspanningen daarmee voor wat betreft haar beoogde terugkeer in feite voor niets waren geweest. Aan de andere kant valt er ook wat voor te zeggen dat PwC eerst heeft gewacht om de al eerder genomen beslissing naar aanleiding van de terugval van werkneemster mede te delen totdat zij weer volledig hersteld was. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden onder toekenning van een vergoeding met C=1,25 (€ 55.000).

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 02-12-2014

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2014:8767

Zaaknummer: 3446371 \ EA VERZ 14-886

Rechters: M.E.B. Terwee

Advocaten: G.W. van Roeters Lennep en G.P. Geelkerken

Wetsartikelen: 7:685 BW

RECHTSPRAAK

werkgeefster/werkneemster c.s.

Werkneemster die drieënhalf jaar hoofdzakelijk administratieve werkzaamheden verricht, wordt onevenredig benadeeld door concurrentiebeding (ondanks beperkte geografische reikwijdte van 20 km). Schorsing concurrentiebeding.

Werkneemster is met ingang van 1 september 2010 bij werkgeefster in dienst getreden in de functie van Administratief/FO medewerker. Werkgeefster exploiteert een groothandel in bloemen en planten. In de arbeidsovereenkomst is een geheimhoudingsbeding, een relatiebeding en een concurrentiebeding (voor de duur van twaalf maanden na einde dienstverband en een straal van 20 km) opgenomen. Werkneemster heeft haar arbeidsovereenkomst per 1 juli 2014 opgezegd met de bedoeling in dienst te treden bij Heembloemex. Na overleg tussen Heembloemex en werkgeefster over het concurrentiebeding heeft de overgang van werkneemster naar Heembloemex geen doorgang gevonden. Met ingang van 8 september 2014 is werkneemster in de functie van productiemedewerker in dienst getreden bij X. Werkgeefster stelt dat hiermee het concurrentiebeding wordt overtreden. Werkgeefster vordert – zakelijk weergegeven – werkneemster en X te gebieden iedere betrokkenheid van werkneemster bij X te beëindigen en gedurende de looptijd van het concurrentiebeding beëindigd te houden, zulks op straffe van een dwangsom. In reconventie vordert werkneemster (primair) schorsing van het concurrentiebeding.

De voorzieningenrechter oordeelt als volgt. Tussen partijen is niet in geschil dat X een (directe) concurrent is van werkgeefster en dat zij in de directe nabijheid van werkgeefster – derhalve op minder dan 20 kilometer afstand van werkgeefster – is gevestigd. Met een aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid moet worden aangenomen dat in een eventuele bodemprocedure – op grond van een onbillijke benadeling van werkneemster – zal worden geoordeeld dat het concurrentiebeding (gedeeltelijk) moet worden vernietigd. Blijkens haar functieomschrijving oefende werkneemster tijdens haar dienstverband van (ruim) drieënhalf jaar hoofdzakelijk administratieve werkzaamheden uit. Behoudens bijzondere omstandigheden kan voor dergelijke functies een concurrentiebeding, zoals dat door werkgeefster wordt gehanteerd, een onevenredige benadeling van de werknemer opleveren.

Werkgeefster heeft onvoldoende aannemelijk gemaakt dat handhaving van het concurrentiebeding in de gegeven omstandigheden gerechtvaardigd is. Weliswaar heeft werkneemster mogelijk aan de hand van bijvoorbeeld facturen, orderjournaals en volumestatistieken de door werkgeefster gehanteerde marges kunnen berekenen, maar uit niets blijkt dat zij dat heeft gedaan en dat zij thans nog toegang tot die gegevens heeft. Voorts is niet gesteld of gebleken dat werkneemster uit hoofde van haar functie zodanige contacten onderhield met klanten en/of leveranciers dat zij daardoor over concurrentiegevoelige informatie of (commercieel) relevante contacten zou beschikken. Daar komt bij dat de duur van het dienstverband beperkt is geweest, dat werkgeefster werkneemster na het afketsen van het dienstverband met Heembloemex slechts voor een beperkte tijd in dienst heeft willen houden, dat werkgeefster niet heeft getracht haar concurrentiebelangen op een andere wijze te beschermen en dat andere voormalige werknemers niet aan hun concurrentiebeding zijn gehouden. Dat de (geografische) werking van het concurrentiebeding beperkt is, legt daartegenover onvoldoende gewicht in de schaal. In conventie wordt de vordering van werkgeefster afgewezen. In reconventie wordt de gevorderde schorsing van het concurrentiebeding toegewezen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 20-11-2014

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2014:14502

Zaaknummer: C/09/474680 / KG ZA 14-1173

Rechters: G.H.I.J. Hage

Advocaten: J.J. Sturm en K. Moaddine

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Morgan Am&T B.V.

Werknemer heeft, naast vergoeding op grond van Sociaal Plan, geen recht op aanvullende vergoeding van twee maandsalarissen op grond van Infomap. Regeling in Infomap is een minimumregeling, voor zover de regeling in het Sociaal Plan ontoereikend zou zijn.

Werknemer is sinds 1981 in dienst van Morgan. Laatstelijk werkte hij in de functie van productiecelleider. In verband met bedrijfseconomische omstandigheden heeft Morgan besloten om de vestiging in Hoorn te sluiten en de werkzaamheden te verplaatsen naar Hongarije. In verband met de sluiting is in overleg met de ondernemingsraad en FNV Bondgenoten een Sociaal Plan overeengekomen om de gevolgen voortkomend uit de reorganisatie voor de medewerkers te verzachten. Door middel van een vaststellingsovereenkomst is de arbeidsovereenkomst tussen partijen per 30 april 2013 beëindigd, onder toekenning van een vergoeding aan werknemer overeenkomstig het Sociaal Plan (met C=1,2). In een 'Infomap' staat onder het kopje 'extra uitkeringen' vermeld dat een werknemer bij beëindiging van het dienstverband met wederzijds goedvinden bij een dienstverband dat langer dan dertig jaar heeft geduurd, twee brutomaandsalarissen ontvangt. De kern van het geschil tussen partijen betreft de vraag of uit de bepalingen in de Infomap volgt dat werknemer recht heeft op een aanvullende vergoeding van twee maandsalarissen bovenop de vergoeding van het Sociaal Plan, of dat de Infomap een minimumvergoeding biedt voor het geval een lagere of in het geheel geen vergoeding wordt aangeboden.

De kantonrechter oordeelt als volgt. De vraag of de Infomap een aanvullende regeling inhoudt, wordt ontkennend beantwoord. Daartoe worden de volgende omstandigheden meegewogen: de totstandkoming van de bepaling en de partijbedoeling daarbij, de letterlijke tekst van de bepaling daarbij, de omstandigheid dat zowel de partijen bij het Sociaal Plan als bij de vaststellingsovereenkomst hebben bedoeld en beoogd een uitputtende regeling te treffen, de gedachte achter de bepaling, het feit dat de Infomap onderdeel uitmaakt van de arbeidsovereenkomst van de werknemers en de toepassing van de bepaling in het verleden. Er dient van te worden uitgegaan dat de regeling in de Infomap een minimumregeling is, voor zover de regeling in het Sociaal Plan ontoereikend zou zijn. Nu het Sociaal Plan boven deze

minimumregeling uitstijgt, komt aan werknemer geen extra vergoeding toe. Het feit dat een derde – in casu werknemer – aan de hand van haar eindafrekening meent recht te hebben op de extra vergoeding uit de Infomap, doet aan het vorenstaande niet af. Immers, zulks kan worden toegerekend aan gebrek aan communicatie tussen werknemer enerzijds en de vakbond en de OR anderzijds. Evenmin doet hieraan af, dat werknemer eerst bij ontvangst van zijn laatste salarisstroom ontdekte dat hem geen aanvullende vergoeding was toegekend als bedoeld in de Infomap. Volgt afwijzing van de vordering van werknemer.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 05-11-2014

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2014:10304

Zaaknummer: 3196070 CV EXPL 14-3065

Rechters: P.G. Vroom

Advocaten: P. den Besten en K. Wiersma

RECHTSPRAAK

werkneemster/Morgan Am&T B.V.

Werkneemster heeft, naast vergoeding op grond van Sociaal Plan, geen recht op aanvullende vergoeding van een maandsalaris op grond van Infomap. Regeling in Infomap is een minimumregeling, voor zover de regeling in het Sociaal Plan ontoereikend zou zijn.

Werkneemster is sinds 1998 in dienst van Morgan. Laatstelijk werkte zij in de functie van productiemedewerker. In verband met bedrijfseconomische omstandigheden heeft Morgan besloten om de vestiging in Hoorn te sluiten en de werkzaamheden te verplaatsen naar Hongarije. In verband met de sluiting is in overleg met de ondernemingsraad en FNV Bondgenoten een Sociaal Plan overeengekomen om de gevolgen voortkomend uit de reorganisatie voor de medewerkers te verzachten. Door middel van een vaststellingsovereenkomst is de arbeidsovereenkomst tussen partijen per 1 april 2013 beëindigd, onder toekenning van een vergoeding aan werkneemster overeenkomstig het Sociaal Plan (met C=1,2). In een 'Infomap' staat onder het kopje 'extra uitkeringen' vermeld dat een werknemer bij beëindiging van het dienstverband met wederzijds goedvinden bij een dienstverband dat tussen de 12,5 en 30 jaar heeft geduurd, een brutomaandsalaris ontvangt. De kern van het geschil tussen partijen betreft de vraag of uit de bepalingen in de Infomap volgt dat werkneemster recht heeft op een aanvullende vergoeding van een maandsalaris bovenop de vergoeding van het Sociaal Plan, of dat de Infomap een minimumvergoeding biedt voor het geval een lagere of in het geheel geen vergoeding wordt aangeboden.

De kantonrechter oordeelt als volgt. De vraag of de Infomap een aanvullende regeling inhoudt, wordt ontkennend beantwoord. Daartoe worden de volgende omstandigheden meegewogen: de totstandkoming van de bepaling en de partijbedoeling daarbij, de letterlijke tekst van de bepaling daarbij, de omstandigheid dat zowel de partijen bij het Sociaal Plan als bij de vaststellingsovereenkomst hebben bedoeld en beoogd een uitputtende regeling te treffen, de gedachte achter de bepaling, het feit dat de Infomap onderdeel uitmaakt van de arbeidsovereenkomst van de werknemers en de toepassing van de bepaling in het verleden. Er dient van te worden uitgegaan dat de regeling in de Infomap een minimumregeling is, voor zover de regeling in het Sociaal Plan ontoereikend zou zijn. Nu het Sociaal Plan boven deze

minimumregeling uitstijgt, komt aan werkneemster geen extra vergoeding toe. Het feit dat een derde – in casu werkneemster – aan de hand van haar eindafrekening meent recht te hebben op de extra vergoeding uit de Infomap, doet aan het vorenstaande niet af. Immers, zulks kan worden toegerekend aan gebrek aan communicatie tussen werkneemster enerzijds en de vakbond en OR anderzijds. Evenmin doet hieraan af, dat werkneemster eerst bij ontvangst van haar laatste salarisstrook ontdekte dat haar geen aanvullende vergoeding was toegekend als bedoeld in de Infomap. Volgt afwijzing van de vordering van werkneemster.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 05-11-2014

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2014:10305

Zaaknummer: 2892339 - CV EXPL 14-784

Rechters: P.G. Vroom

Advocaten: D.H.J. van Roeters Lennep en K. Wiersma

RECHTSPRAAK

Stichting Centraal Bureau Fondsenwerving/werknemer

Ontbinding arbeidsovereenkomst directeur CBF wegens vertrouwensbreuk. Geen reflexwerking WNT vanwege ernstige verwijten die CBF worden gemaakt. Toekenning verschillende vergoedingen voor de situatie dat er geen en wel aanspraak op bovenwettelijke WW-uitkering blijkt te bestaan (€ 300.000 en € 125.000 bruto).

Werknemer is als directeur in dienst van Centraal Bureau Fondsenwerking (hierna: CBF). Op 16 januari 2014 is werknemer getroffen door een herseninfarct, waardoor hij arbeidsongeschikt is geraakt. Op 31 maart 2014 heeft de bedrijfsarts geadviseerd dat werknemer zijn werkzaamheden geleidelijk weer kan hervatten. CBF verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst, omdat er geen vertrouwen meer is in werknemer als directeur van CBF. Onder meer wordt aangevoerd dat het bestuur in de periode december 2013 tot en met april 2014 heeft moeten vaststellen dat de wijze waarop werknemer het beleid had uitgevoerd niet (langer) in overeenstemming was met de visie van het bestuur. Voorts heeft werknemer het bestuur onvoldoende op de hoogte gehouden van belangrijke ontwikkelingen in de sector en is de stijl van leidinggeven van werknemer star en formeel en past niet meer in deze tijd. CBF verzoekt met een beroep op de Wet Normering Topinkomens (WNT) een vergoeding van € 75.000 toe te kennen. Volgens CBF kan werknemer geen aanspraak maken op een bovenwettelijke uitkering, ondanks artikel 7 van de arbeidsovereenkomst (waarin wordt verwezen naar de secundaire arbeidsvoorwaarden zoals deze gelden voor rijksambtenaren).

De kantonrechter oordeelt als volgt. Uit de stukken en uit hetgeen tijdens de mondeling behandeling aan de orde is geweest blijkt in voldoende mate dat het bestuur van CBF geen vertrouwen meer heeft in het functioneren van werknemer. Een vruchtbare samenwerking is niet meer mogelijk. Voldoende aannemelijk is dat het ontbindingsverzoek geen verband houdt met de arbeidsongeschiktheid van werknemer. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden.

Ten aanzien van de vergoeding wordt het volgende overwogen. Er is door CBF geen enkel document overgelegd waaruit aantoonbaar blijkt dat werknemer op een moment dat hij nog

daadwerkelijk werkzaam was op zijn functioneren in negatieve zin is aangesproken. Werknemer heeft niet de mogelijkheid gekregen zijn functioneren te verbeteren. Geoordeeld wordt dat CBF te vroeg naar het middel van ontslag heeft gegrepen, waardoor de facto een onomkeerbare situatie is ontstaan. De kantonrechter acht dit een verwijtbare opstelling. Dat CBF werknemer, nota bene tijdens zijn ziekte, heeft geschorst en ontslag heeft aangezegd, dient CBF te worden verweten. Opgemerkt wordt dat de kantonrechter bij het toekennen van een billijke vergoeding niet gebonden is aan de WNT en – gelet op de omstandigheden van deze zaak met name waar het gaat om de ernstige verwijten die CBF worden gemaakt – geen aanleiding ziet reflexwerking aan de WNT toe te kennen. Ten overvloede wordt opgemerkt dat werknemer weliswaar kan worden aangemerkt als een topfunctionaris in de zin van de WNT, maar CBF niet als rechtspersoon in de zin van die wet. CBF heeft immers niet weersproken de stelling van werknemer dat zij (behalve subsidie van de overheid) ook gelden van de aangesloten instellingen en gelden uit beoordelingen ontvangt, welke gelden de subsidie in hoogte overtreffen. Partijen verschillen van mening of werknemer, bij ontbinding van de arbeidsovereenkomst, naast een (mogelijke) WW-uitkering, aanspraak heeft op een bovenwettelijke uitkering in de zin van het Besluit bovenwettelijke uitkeringen bij werkloosheid voor de sector Rijk. Voor het geval er geen aanspraak op een bovenwettelijke uitkering blijkt te bestaan, wordt een vergoeding toegekend van € 300.000. Voor het geval er wel aanspraak op een bovenwettelijke uitkering blijkt te bestaan, wordt een vergoeding toegekend van € 125.000 bruto.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 20-10-2014

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2014:8768

Zaaknummer: EA VERZ 14-743

Advocaten: T.J. Vlot en P.R.M. Berends-Schellens

RECHTSPRAAK

A/Centrum Da Vinci B.V.

Arbeidsverhouding met tandarts in opleiding wordt gekwalificeerd als arbeidsovereenkomst. Ontslag op staande voet niet rechtsgeldig, omdat verweten gedragingen niet zijn komen vast te staan. Toewijzing loonvordering. Afwijzing vordering tot vergoeding studiekosten.

Da Vinci is een tandheelkundig centrum. X is als bestuurder de enig leidinggevende en verricht feitelijk als enige de tandheelkundige werkzaamheden. A is de zus van X. A heeft zich op enig moment ingeschreven aan de Universiteit van Debrecen te Hongarije voor een opleiding tot tandarts. De kosten van de opleiding werden door Da Vinci betaald. Begin juli 2013 heeft X aangekondigd de kosten van de opleiding niet meer te betalen. Op 17 juli 2013 is A op staande voet ontslagen, onder meer vanwege het overgeven aan liederlijk gedrag, uitschelden en het gebruik van verbaal geweld en het bekendmaken van bedrijfsgeheimen. In geschil is of sprake is van een arbeidsovereenkomst en of het ontslag op staande voet rechtsgeldig is gegeven.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Tussen partijen is sprake van een arbeidsovereenkomst ex artikel 7:610 BW. De opleidingsactiviteiten van A kunnen tot het verrichten van arbeid worden gerekend. Partijen hebben bij aanvang beoogd dat A na voltooiing van de opleiding als tandarts binnen de onderneming van Da Vinci werkzaam zal zijn, althans dit is niet gemotiveerd weersproken. In zoverre valt onderhavige situatie niet gelijk te stellen met die van een stagiaire die in het kader van een reguliere opleiding praktijkervaring opdoet. Aan dit alles doet niet af dat A volgens Da Vinci in de afgelopen jaren nauwelijks enige studievoortgang heeft gemaakt. Eveneens is sprake van een gezagsverhouding. Dit blijkt onder meer uit de verplichting tot verantwoording over de studievoortgang, die volgens Da Vinci altijd heeft bestaan. Ook ontving A instructies van X. De door Da Vinci aan A door de jaren heen verrichte betalingen, voor zover deze niet vallen onder vergoeding van studiekosten, kunnen niet anders worden beschouwd dan als loon voor de te verrichten arbeid. Ook uit de verdere uitvoeringshandelingen van partijen kan het bestaan van een arbeidsovereenkomst worden afgeleid. Zo is A op de loonlijst geplaatst en heeft Da Vinci loonbelasting afgedragen. Dit alles in onderlinge samenhang bezien, kan als vaststaand worden aangenomen dat partijen

een arbeidsovereenkomst hebben gesloten.

Het ontslag op staande voet is niet rechtsgeldig, omdat een dringende reden ontbreekt. Da Vinci baseert het ontslag op hetgeen op 15 juli 2013 en nadien is voorgevallen. Hoewel de directe aanleiding van een en ander is gelegen in de aangekondigde stopzetting van de financiering van de studie van A, is niet gebleken dat A actief heeft bijgedragen aan de schermutselingen waarvan X het slachtoffer is geworden. Ten aanzien van de gestelde blokkade van het e-mailaccount is niet komen vast te staan dat A zich hieraan schuldig heeft gemaakt. De overige verwijten die namens Da Vinci zijn geuit in de ontslagbrief zijn in dit geding onvoldoende feitelijk onderbouwd. De loonvordering wordt tot 15 december 2013 (datum voorwaardelijke ontbinding) toegewezen. A heeft niet aan de redelijkerwijs te stellen voorwaarden voldaan om vergoeding van de gevorderde studiekosten te verlangen. A heeft Da Vinci ten onrechte niet op de hoogte gehouden van zijn studievoortgang. Tevens geldt dat Da Vinci, zonder dat dat haar in overwegende mate kan worden aangerekend, door de beëindiging van de arbeidsovereenkomst niet kan profiteren van haar investering in de studie van A. Dit deel van de vordering wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 24-09-2014

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2014:10667

Zaaknummer: 2909061 \ CV EXPL 14-1071 WD

Rechters: P.G. Vroom

Advocaten: K.M. Janssen en P.J. Jans

Wetsartikelen: 7:610 BW, 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Stöbich B.V.

Onrechtmatig verkregen camerabeelden worden toegelaten als bewijs in procedure over ontslag op staande voet. Niet aannemelijk dat werkneemster IT-systeem bewust heeft beschadigd en gesaboteerd. Toewijzing loonvordering.

Werkneemster is op 4 november 2013 in dienst getreden bij Stöbich in de functie van binnendienstverkoopster. Bij brief van 7 juli 2014 heeft Stöbich aan werkneemster meegedeeld dat zij op staande voet is ontslagen op 4 juli 2014. Als dringende reden voor het ontslag heeft Stöbich in die brief genoemd dat zij op 3 en 4 juli 2014, en in de periode daarvóór, beschadigingen heeft aangebracht aan de IT-systemen van Stöbich, alsmede dat zij op 3 en 4 juli 2014 haar computer heeft gebruikt voor privédoeleinden en tot tweemaal toe de computer van een collega heeft afgemeld. Werkneemster beroept zich op de vernietigbaarheid van het ontslag en vordert loondoorbetaling en wedertewerkstelling.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het ontslag op staande voet is onverwijld gegeven. Blijkens de ontslagbrief van 7 juli 2014 en de toelichting op de zitting, heeft Stöbich de feiten die zij ten grondslag heeft gelegd aan het ontslag op staande voet voor een belangrijk deel ontleend aan beelden die zijn gemaakt met een verborgen camera. Werkneemster stelt dat het maken van beelden met een verborgen camera onrechtmatig is en dat het daarmee verkregen bewijs daarom buiten beschouwing moet blijven in deze zaak. Geoordeeld wordt dat het waarschijnlijk is dat de bodemrechter zal oordelen dat de camerabeelden onrechtmatig zijn verkregen. Echter, de omstandigheid dat de camerabeelden onrechtmatig zijn verkregen, brengt niet zonder meer mee dat die beelden in deze zaak buiten beschouwing moeten blijven en niet als bewijs mogen worden gebruikt. De kantonrechter neemt tot uitgangspunt dat in beginsel het algemene maatschappelijke belang dat de waarheid in rechte aan het licht komt en het belang dat partijen erbij hebben hun stellingen in rechte aannemelijk te kunnen maken, zwaarder weegt dan het belang van uitsluiting van bewijs (zie HR 11 juli 2014, AR 2014-0603). Slechts indien sprake is van bijkomende omstandigheden is uitsluiting van dat bewijs gerechtvaardigd. Daarvan is in dit geval geen sprake. Stöbich heeft met de camerabeelden onvoldoende aannemelijk gemaakt dat werkneemster het IT-systeem van

Stöbich bewust heeft beschadigd en gesaboteerd. Dat zij op 3 of 4 juli 2014 op haar werkplek een spelletje heeft gespeeld op haar computer is op zichzelf onvoldoende om een ontslag op staande voet te rechtvaardigen. Daarbij is mede van belang dat op de zitting is gebleken dat Stöbich geen gedragsregels heeft opgesteld voor haar werknemers ten aanzien van computergebruik en dat werkneemster in dit kader ook geen instructies of waarschuwingen heeft gekregen. Hetzelfde geldt voor het afmelden van een computer van een collega. De loonvordering wordt toegewezen. De gevorderde wedertewerkstelling wordt afgewezen, omdat is gebleken dat werkneemster inmiddels ander werk heeft gevonden en vaststaat dat dat de arbeidsovereenkomst in ieder geval zal eindigen op 4 november 2014, na afloop van de bepaalde tijd.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 24-09-2014

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2014:12275

Zaaknummer: 3265760 VV EXPL 14-81

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: J.W. Bloem en I.L. Gerrits

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

Ypma Piano's B.V./werknemer

In 2001 is in individuele arbeidsovereenkomst de CAO voor pianotechnici en pianostemmers (en toekomstige versies) van toepassing verklaard. Hoewel huidige cao geen relatiebeding meer bevat, is het relatiebeding uit eerdere cao onverkort van toepassing. Geen overtreding relatie- en geheimhoudingsbeding door pianostemmer.

Werknemer is bij Ypma Piano's in dienst als pianostemmer. De medio 1994 en 1995 gesloten arbeidsovereenkomsten bevatten een concurrentiebeding. De op 1 maart 2001 gesloten arbeidsovereenkomst bevat een geheimhoudingsbeding. Tevens is in artikel 10 van de arbeidsovereenkomst de CAO voor pianotechnici en pianostemmers (en toekomstige versies van deze cao) van toepassing verklaard. In artikel 18 van de cao is het volgende bepaald: 'Wanneer een werknemer na beëindiging van een dienstbetrekking zich zelfstandig vestigt als exploitant van een pianobedrijf als bedoeld in artikel 1, is het hem verboden om gedurende een jaar stemcliënten van zijn vorige werkgever te blijven bedienen, zulks op straffe van een boete, te bepalen door de Geschillencommissie als bedoeld in artikel 19.' Werknemer heeft de arbeidsovereenkomst met ingang van 1 april 2014 opgezegd om als zelfstandig pianostemmer werkzaam te zijn. Ypma Piano's vordert nakoming van het concurrentie-, relatie- en geheimhoudingsbeding. Werknemer voert verweer en vordert schorsing van het concurrentiebeding. Hij stelt dat tussen partijen geen concurrentiebeding van toepassing is, nu dit niet schriftelijk is overeengekomen. De enkele verwijzing naar het artikel 18 van de toenmalige cao is niet voldoende. De tekst van het artikel had in de arbeidsovereenkomst behoren te worden opgenomen. Daarbij komt dat uit artikel 10 van de arbeidsovereenkomst van 2001 volgt dat niet de toenmalige, maar de actuele cao van toepassing is op de arbeidsrelatie. De actuele cao bevat geen concurrentiebeding en werknemer is ook om deze reden niet aan een dergelijk beding gebonden.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Aan het schriftelijkheidsvereiste is voldaan. Gebleken is dat de in 2001 gesloten arbeidsovereenkomst niet meer is dan een actualisering van een reeds

sedert september 1994 ingegaan dienstverband. In het kader van dit dienstverband is op 27 september 1994 en op 9 oktober 1995 een schriftelijke arbeidsovereenkomst gesloten. In beide overeenkomsten is een beding opgenomen, waarin het werknemer wordt belemmerd om concurrerende activiteiten te ondernemen. Daarbij komt dat in artikel 9 van de arbeidsovereenkomst van 1 maart 2001 in het kader van ‘verbodsbepalingen’ rechtstreeks wordt verwezen naar artikel 18 van de toenmalige cao, waarin het hier in het geding zijnde verbod is opgenomen, welke cao destijds aan werknemer is verstrekt. Nu gesteld nog gebleken is dat de functie van werknemer sedert maart 2001 in belangrijke mate is gewijzigd, kan ervan worden uitgegaan dat het verbod zoals opgenomen in artikel 18 van de cao nog steeds geldig is. De omstandigheid dat de betreffende cao inmiddels is gewijzigd en dat in de actuele versie daarvan een dergelijk verbod niet meer voorkomt, doet hieraan niet af. Zonder voldoende overtuigende onderbouwing, welke door werknemer niet is gegeven, valt niet in te zien dat artikel 10 van de arbeidsovereenkomst met zich brengt dat de enkele wijziging van de cao, bij welke wijziging partijen geen enkele betrokkenheid hebben gehad, afbreuk doet aan onderhavig relatiebeding; een verstrekking beding dat om die reden expliciet en schriftelijk is overeengekomen.

Gelet op de looptijd van het beding (één jaar na beëindiging van het dienstverband) en de geringe mate waarin werknemer wordt beperkt (het verbod betreft slechts het bedienen van klanten van Ypma Piano’s), is niet gerechtvaardigd de verwachting dat een eventuele bodemrechter, de wederzijdse belangen van partijen in acht nemende, het beding geheel of gedeeltelijk zal vernietigen. In voldoende mate is aannemelijk geworden dat de voorgenomen werkzaamheden van werknemer bij één of meer klanten van Ypma Piano’s (mogelijkerwijs) vallen onder het in het geding zijnde verbod. Bij deze stand van zaken heeft Ypma Piano’s voldoende recht en belang bij het instellen van een verbod. Dat Ypma Piano’s in vergelijkbare gevallen in het recente verleden tot een andere afweging is gekomen, doet hier niet aan af. De vordering tot betaling van verbeurde boetes wordt afgewezen. In onvoldoende mate kan worden aangenomen dat werknemer het verbod heeft overtreden. Vooralsnog is slechts gebleken dat werknemer klanten van Ypma Piano’s heeft geadviseerd over de eventuele aanschaf van instrumenten. Tot slot wordt geoordeeld dat ook het geheimhoudingsbeding niet is overtreden.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 26-06-2014

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2014:12361

Zaaknummer: 3045040 KG EXPL 14-55

Rechters: L. van der Heijden

Advocaten: N.M. Wolters en M. Brinksma

Wetsartikelen: 7:653 BW en 18 CAO voor pianotechnici en pianostemmers

RECHTSPRAAK

Lumotech Holland B.V./werkneemster

Afwijzing ontbindingsverzoek vanwege reflexwerking opzegverbod tijdens ziekte. Nu werkgever geen afschrift van hersteldmelding heeft overgelegd, moet het ervoor worden gehouden dat werkneemster nog steeds arbeidsongeschikt is.

Werkneemster is bij Lumotech werkzaam in de functie van Customer Service Medewerker. Als gevolg van verslechterde marktomstandigheden heeft Lumotech haar organisatie gereorganiseerd. Lumotech verzoekt de arbeidsovereenkomst van werkneemster te ontbinden. Aan dit verzoek legt Lumotech – zakelijk samengevat – het volgende ten grondslag. Om in de huidige markt te kunnen blijven opereren wordt van de na de reorganisatie overgebleven werknemers van Lumotech meer dan voorheen een hoge mate van accuratesse en klantvriendelijkheid verwacht. Lumotech heeft moeten constateren dat werkneemster hier niet aan kan voldoen. Ze laat in haar werk te veel steken vallen. Ook de communicatie met andere collega's laat te wensen over. Werkneemster is op dit alles aangesproken, maar er is geen verbetering merkbaar. Het aanbieden van een verbetertraject is onder de gegeven omstandigheden zinloos.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Niet in geschil is dat werkneemster zich op 13 maart 2014 ziek heeft gemeld vanwege koorts, veroorzaakt door een ontstoken splinter onder haar nagel. Werkneemster heeft betwist dat zij op 19 maart 2014 of op enig ander moment weer beter is gemeld. Zij stelt dat zij op 17 maart 2013 een afspraak heeft gemaakt met de bedrijfsarts voor 3 april 2014, dat zij op laatstgenoemde datum met de bedrijfsarts heeft gesproken over psychische klachten en dat de arbeidsongeschiktheid is blijven voortduren, zij het thans vanwege haar psychische klachten. Werkneemster heeft om haar betoog te onderbouwen overgelegd een door de bedrijfsarts opgesteld verslag van de afspraak van 3 april 2014. Gelet op de inhoud van deze betwisting en het daaraan ten grondslag gelegde verslag, had het op de weg van Lumotech gelegen om de hersteldmelding, waarnaar in het verslag van 17 maart 2014 wordt verwezen, in het geding te brengen. Nu Lumotech dit niet heeft gedaan, moet het er vooralsnog voor worden gehouden dat de arbeidsongeschiktheid van werkneemster sedert 13 maart 2014 nog steeds voortduurt. Niet valt uit te sluiten dat ten minste een deel van de door

werkneemster ondervonden (psychische) klachten zijn oorzaak vindt in de door Lumotech doorgevoerde reorganisatie, de hiermee gepaard gaande verhoogde werkdruk en de constatering van Lumotech dat werkneemster in mindere mate aan de veranderde eisen voldoet. Derhalve kan niet worden vastgesteld dat het verzoek van Lumotech, gelet op de gronden waarop dit berust, geen verband houdt het opzegverbod tijdens ziekte. Volgt afwijzing van het ontbindingsverzoek.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 16-06-2014

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2014:10733

Zaaknummer: 2996962 \ OA VERZ 14-37 WD

Rechters: A.E. Merkus

Advocaten: W. Hovingh en B.J.P. Komen

Wetsartikelen: 7:670 BW en 7:685 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Buon Giorno B.V.

***Ontslag op staande voet wegens diefstal van € 0,50 (bagateldelict)
door jonge horecamedewerkster naar voorlopig oordeel rechtsgeldig.***

Werkneemster is sinds 21 mei 2013 voor bepaalde tijd in dienst van Buon Giorno in de functie van medewerker uitgifte. Op de arbeidsovereenkomst zijn de CAO Horeca en aanverwante bedrijf alsmede het Personeelshandboek Buon Giorno van toepassing. Op 25 september 2014 is werkneemster op staande voet ontslagen wegens verduistering dan wel diefstal van € 0,50. Werkneemster beroept zich op de vernietigbaarheid van het ontslag. Werkneemster stelt dat zij op de bewuste dag € 0,50 voor wc-gebruik heeft aangenomen. Omdat er geen kassa binnen handbereik was en omdat zij druk bezig was met werkzaamheden aan de barinstallatie heeft zij deze munt in haar broekzak gestoken. Dat zij het oogmerk had om zich dit muntstuk toe te eigenen is nergens op gebaseerd en kan niet uit haar handelen worden afgeleid. Bovendien is een ontslag op staande voet een onevenredig zware sanctie. Buon Giorno vordert in reconventie gefixeerde schadevergoeding en betaling van een verbeurde boete op grond van de arbeidsovereenkomst.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Op grond van de camerabeelden is voldoende aannemelijk geworden dat Buon Giorno in een eventueel te voeren bodemprocedure de door haar gestelde toedracht (werkneemster heeft het geld bewust in haar zak gestoken en dit buiten het zicht van een collega willen houden) kan aantonen door het horen van getuigen en aan de hand van camerabeelden. De vraag die vervolgens voorligt, is of in de bodemprocedure zal worden geoordeeld dat het incident van de € 0,50 het aannemen van een dringende reden rechtvaardigt. In de jurisprudentie is ten aanzien van dit soort 'bagateldelicten' zowel een strenge als een minder strenge benadering te vinden. In het eerste geval is uitgangspunt 'diefstal is diefstal' en gaat het erom dat een werknemer er blijk van heeft gegeven niet helemaal te vertrouwen te zijn. Dat heeft extra gewicht als een werknemer voortdurend geld voor de werkgever ontvangt, zoals bij werkneemster het geval is. Ook bij deze uitspraken ging het om goederen van zeer geringe waarde, zoals spaarzegels, een pakje shag, een potje lippencreme, een blikje redbull e.d. In het arrest van de Hoge Raad van 20 april 2012 (*JAR* 2012/135, meenemen goederen uitverkoop Bijenkorf) is de strenge benadering geaccordeerd.

Daar staat tegenover de minder strenge benadering, onder meer in het arrest van de Hoge Raad van 21 januari 2000 (JAR 2000/45, meenemen twee flessen motorolie) waarin werd geoordeeld dat de persoonlijke gevolgen van het ontslag op staande voet in geen verhouding stonden tot het vergrijp. In het bestek van dit kort geding wordt geoordeeld dat de kans groter is dat de bodemrechter voor de strenge benadering zal kiezen dan voor de minder strenge, onder meer gelet op de relatief korte duur van het dienstverband en de jonge leeftijd van werknemster. De vorderingen van werknemster worden afgewezen. In reconventie worden ook de vorderingen van Buon Giorno afgewezen, omdat een spoedeisend belang ontbreekt en dit kort geding zich niet leent voor nader feitenonderzoek.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 19-12-2014

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2014:8731

Zaaknummer: 3569213 \ KK EXPL 14-1734

Rechters: M.E.B. Terwee

Advocaten: W. Vermeer en J.W.L. Vader

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW