

Nieuwsbrief AR Updates - Nummer 18, 2012

Nummer 18, 2012

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

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2012:BU8926 17-02-2012

belanghebbende/De Staat

Hof

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2012:BW4795 01-05-2012

werknemer/Gourmet

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2012:BW4790 17-04-2012

ABN AMRO N.V./werknemer

Rechtbank

Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBSHE:2012:BW4789 03-05-2012

werknemster/Joepie Kinderopvang BV

Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBALM:2012:BW4785 01-05-2012

Stichting Saxion/werknemer

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBARN:2012:BW4395 27-04-2012

werknemster/Stichting Katholieke Universiteit, mede h.o.d.n. Universitair Medisch Centrum St. Radboud

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBARN:2012:BW4465 25-04-2012

Rademaker BV/werknemer c.s.

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBUTR:2012:BW4364 24-04-2012

werknemer/werkgever

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBARN:2012:BW4390 23-04-2012

werknemer/werkgever

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBARN:2012:BW4462 20-04-2012

werknemer/Stichting Katholieke Universiteit

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBARN:2012:BW4404 05-04-2012

DTZ Zadelhoff VOF/werknemer

Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBMAA:2012:BW4572 04-04-2012

Waterleiding Maatschappij Limburg NV/werknemer

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBARN:2011:BT8879 14-10-2011

werkneemster/werkgever

Antillen

Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba, ECLI:NL:OGHACMB:2011:BW4830 22-11-2011

International Security Group N.V./werknemer

Uitspraken zonder ECLI

Hof van Justitie van de Europese Unie 03-05-2012

Neidel/Stadt Frankfurt am Main

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

Rechtbank Limburg 06-12-2011

werkneemster/werkgeefster

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

Rechtbank Amsterdam 27-04-2012

werknemer/werkgever

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

Rechtbank Amsterdam 27-04-2012

werknemer/werkgever

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

Rechtbank Den Haag 03-04-2012

werknemer c.s./curator

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

Rechtbank Zeeland-West-Brabant 15-03-2012

werkgeefster/werkneemster

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

Rechtbank Zeeland-West-Brabant 16-04-2012

werkgeefster/werkneemster

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

Neidel/Stadt Frankfurt am Main

Artikel 7 Arbeidstijdenrichtlijn (vakantieverlof) geldt ook voor ambtenaren. Overdrachtsperiode van negen maanden in strijd met Europees Handvest. Richtlijn verzet zich niet tegen afwijkende bepalingen voor bovenwettelijke vakantiedagen

Neidel is in 1970 aangesteld als brandweerman (en later hoofdbrandmeester) door en bij de Stadt Frankfurt am Main. Neidel was ambtenaar. Vanaf 2007 is Neidel arbeidsongeschikt geraakt. In 2009 is Neidel met pensioen gegaan. Thans vordert Neidel uitbetaling van 86 wegens arbeidsongeschiktheid niet-genoten vakantieverlofdagen. Op grond van de nationale wetgeving heeft een brandweerman recht op meer vakantieverlof dan viermaal de overeengekomen arbeidsduur. Daarnaast ontvangt een brandweerman zogenoemd compensatieverlof voor feestdagen die op een werkdag vallen. Volgens de nationale regelgeving komt een vakantieaanspraak negen maanden na het jaar waarin de aanspraak is opgebouwd te vervallen. In geschil is of een ambtenaar werkzaam als brandweerman een beroep toekomt op artikel 7 van de Richtlijn 2003/88; of een dergelijke werker recht heeft op vergoeding van niet-genoten vakantiedagen wegens arbeidsongeschiktheid bij pensionering; of het niet toekennen van een financiële compensatie voor de bovenwettelijke vakantiedagen in strijd is met EU-recht en of de negenmaandentermijn in strijd is met EU-recht.

Het Hof van Justitie EU oordeelt als volgt. Artikel 7 van Richtlijn 2003/88 moet aldus worden uitgelegd dat het geldt voor een ambtenaar die onder normale omstandigheden werkzaam is als brandweerman. De werkingssfeer van Richtlijn 89/391 (waarnaar artikel 1 lid 3 van Richtlijn 2003/88 verwijst) moet immers ruim worden opgevat zodat de in artikel 2 lid 2 eerste alinea ervan bedoelde uitzonderingen op haar werkingssfeer restrictief moeten worden uitgelegd. Wanneer de arbeidsverhouding eindigt, is het daadwerkelijk opnemen van jaarlijkse vakantie met behoud van loon niet langer mogelijk. Om te voorkomen dat de werknemer daardoor van dit recht, zelfs in de vorm van een financiële vergoeding, verstoken blijft, bepaalt artikel 7 lid 2 van Richtlijn 2003/88 dat de werknemer recht heeft op een financiële vergoeding (arrest Schultz-Hoff e.a. punt 56). Zo heeft het Hof geoordeeld dat artikel 7 lid 2 van Richtlijn 2003/88 aldus moet worden uitgelegd dat het in de weg staat aan nationale bepalingen of

gebruiken volgens welke aan het einde van de arbeidsverhouding geen financiële vergoeding wegens niet opgenomen jaarlijkse vakantie met behoud van loon wordt betaald aan de werknemer die tijdens de gehele referentieperiode en/of overdrachtsperiode dan wel een deel ervan met ziekteverlof is geweest, waardoor hij geen gebruik heeft kunnen maken van zijn recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon (arrest Schultz-Hoff e.a. punt 62). Een ambtenaar heeft derhalve recht op financiële compensatie bij pensionering.

Het toekennen van bovenwettelijke vakantieverlofdagen zonder te voorzien in een financiële compensatie voor het verlies van deze dagen bij pensionering is evenwel niet in strijd met de Richtlijn 2003/88. Ten aanzien van de overdrachtstermijn van negen maanden oordeelt het Hof als volgt. Artikel 7 lid 2 van Richtlijn 2003/88 moet aldus worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een bepaling van nationaal recht die de aanspraak van een ambtenaar die met pensioen gaat op het cumuleren van de financiële vergoedingen voor wegens arbeidsongeschiktheid niet opgenomen jaarlijkse vakanties met behoud van loon, beperkt middels een overdrachtsperiode van negen maanden na afloop waarvan de aanspraak op jaarlijkse vakantie met behoud van loon vervalt.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 03-05-2012

Zaaknummer: C|337/10

RECHTSPRAAK

werknemer/Gourmet

Werkgever aansprakelijk voor immateriële schade ex-werknemer wegens door toedoen van de werkgever betrokkenheid bij strafvervolgning en transactieoplegging OM. Schadevergoeding begroot op € 10.000 immateriële schade. Artikel 7:658 BW niet van toepassing bij vorderen van schadevergoeding wegens betrokkenheid bij strafrechtelijk onderzoek ex-werkgever. Artikel 7:611 BW is wel van toepassing

Gourmet is een internationale groothandel in land- en tuinbouwproducten. Geïntimeerde sub 1 is directeur/groootaandeelhouder van Gourmet. Werknemer is met ingang van 1 april 2002 voor onbepaalde tijd bij Gourmet in dienst getreden in de functie van 'material manager' tegen een salaris van f 8.000 bruto per maand, exclusief vakantiebijslag en enkele andere emolumenten. Inmiddels is werknemer elders werkzaam. Ten tijde van indiensttreding van werknemer waren bij Gourmet ook werkzaam S. en B. Werknemer, S. en B. waren in hun functie alle drie betrokken bij de import door Gourmet van knoflook vanuit China. De gangbare praktijk was daarbij dat containers met meer dozen knoflook werden beladen dan de vrachtdocumenten aangaven. Werknemer is op 18 april 2005 als verdachte betrokken in een strafrechtelijk onderzoek van de FIOD/ECD betreffende de praktijken bij de import van knoflook door Gourmet. Ook S. en B. werden daarin betrokken. Werknemer heeft in dat verband op 7 november 2007 een transactievoorstel van het Openbaar Ministerie aanvaard, inhoudende betaling van een geldsom van € 1.000 en het verrichten van een werkstraf voor de duur van 80 uur. Hij heeft het transactiebedrag betaald en de werkstraf verricht. Ook S. en B. hebben een dergelijk transactievoorstel aanvaard. Gourmet heeft in hun geval de transactie betaald en de advocaatkosten voor haar rekening genomen. In eerste aanleg heeft werknemer een verklaring voor recht gevorderd dat Gourmet en de dga aansprakelijk zijn voor zijn schade, bestaande uit immateriële schade, advocaatkosten en vergoeding voor het schenden van zijn portretrecht (hij stond met een foto op de website van Gourmet, waardoor hij in verband werd gebracht met de douanefraude). De vordering is gedeeltelijk toegewezen.

Het hof oordeelt als volgt. Werknemer stelt ten betooge dat hij de aansprakelijkheid van Gourmet primair op artikel 7:658 BW heeft gebaseerd en subsidiair op artikel 7:611 BW, maar dat de kantonrechter de aansprakelijkheid van geïntimeerden uitsluitend heeft gebaseerd op handelen dan wel nalaten in strijd met goed werkgeverschap althans onrechtmatige daad en zich ten onrechte niet heeft uitgelaten over de primair aangevoerde rechtsgrond, welke grond in het onderhavige geval aan de aansprakelijkheid van Gourmet ten grondslag moet liggen. Het hof overweegt dat, wat er zij van de verhouding tussen artikel 7:658 BW en artikel 7:611 BW, de eerstgenoemde bepaling in het onderhavige geval niet voor toepassing in aanmerking kan komen. Artikel 7:658 BW bevat de zorgplicht van de werkgever voor de veiligheid van de werkomgeving van de werknemer en heeft betrekking op de inrichting en het onderhoud van de lokalen, de werktuigen en de gereedschappen waarin of waarmee hij arbeid doet verrichten. Daarnaast betreft die zorgplicht de instructie die de werkgever aan de werknemer dient te geven bij de gebruikmaking van lokalen, werktuigen en gereedschappen en de verplichtingen die de werkgever heeft krachtens de Arbeidsomstandighedenwet en andere publiekrechtelijke regelingen ter zake van arbeidsomstandigheden. Het onderhavige geval, waarin het gaat om een ex-werknemer die ruim een halfjaar na het einde van zijn dienstbetrekking als verdachte is betrokken in een strafrechtelijk onderzoek van de FIOD/ECD betreffende de praktijken bij de import van een bepaald product door zijn ex-werkgever en stelt als gevolg daarvan schade te hebben geleden, wordt niet door de zorgplicht van artikel 7:658 BW bestreken. Anders dan werknemer meent, is het niet op voorhand vergoeden van kosten rechtsbijstand niet onrechtmatig.

De door de kantonrechter gegeven verklaring voor recht dat geïntimeerden toerekenbaar zijn tekortgeschoten althans onrechtmatig jegens hem hebben gehandeld door hem als werknemer en ondergeschikte opdrachten te verstrekken dan wel werkzaamheden te laten uitvoeren terwijl zij zich niet op voorhand ervan hadden verzekerd dat deze rechtens toelaatbaar waren, en dat zij aan hem geen opdrachten hadden mogen verstrekken dan wel hem geen werkzaamheden hadden mogen laten uitvoeren voor zover daarmee misdrijven of overtredingen werden gepleegd, staat in hoger beroep op zichzelf niet ter discussie, wel (de omvang van) de op grond daarvan door de kantonrechter aan werknemer toegekende immateriële schadevergoeding ten bedrage van € 10.000. Het hof overweegt dat bij bepaling van de omvang van deze naar billijkheid vast te stellen schadevergoeding met alle omstandigheden van het geval rekening moet worden gehouden, en dat het daarbij met name de volgende vaststaande feiten van belang acht, te weten

- dat de strafvervolgning die tegen werknemer is ingesteld rechtstreeks voortvloeit uit het dienstverband dat hij bij Gourmet heeft gehad;
- dat Gourmet als werkgever en geïntimeerde sub 1 als feitelijk leidinggevende

verantwoordelijk zijn te achten voor de tegen werknemer ingestelde strafvervolgning;

– dat de werknemer strafrechtelijk verweten gedragingen handelingen betroffen die zich binnen de gezagsverhouding met Gourmet althans geïntimeerde sub 1 afspeelden en werknemer daarmee geen enkel eigenbelang diende;

– dat werknemer in de ochtend van 18 april 2005 van huis is gehaald door de politie en onderworpen is geweest aan meerdere politieverhoren;

– dat werknemer als gevolg van een en ander in elk geval een vermelding in het Justitieel Documentatieregister heeft opgelopen en niet denkbeeldig is dat hem dit bij aanvraag van een Verklaring omtrent het Gedrag, bijvoorbeeld in verband met een sollicitatie naar een overheids- of een vertrouwensfunctie, kan worden tegengeworpen;

– dat de gang van zaken in verband met het politieonderzoek mede tot grote onzekerheid voor werknemer (en zijn gezin) heeft geleid. Hiervan uitgaande acht het hof de door de kantonrechter vastgestelde vergoeding ten bedrage van € 10.000 passend en billijk.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 01-05-2012

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2012:BW4795

Zaaknummer: 200.074.485/01

Rechters: D.J. van der Kwaak, A.M.A. Verscheure en C. Uriot

Advocaten: J.A.A. van de Ven en R. de Bree

Wetsartikelen: 7:611 BW en 7:658 BW

RECHTSPRAAK

ABN AMRO N.V./werknemer

Tijdelijke Toeslag Langere Arbeid is een vaste toeslag in zin artikel 10.2 ABN AMRO-cao en verzekeringsvoorwaarden die moet worden meegerekend bij grondslag vrijwillige en verplichte arbeidsongeschiktheidsverzekering

Werknemer, geboren op 18 mei 1950, is bij de ABN AMRO (hierna: de Bank) in dienst geweest vanaf 1 december 1971 tot 1 oktober 2007. Op de arbeidsovereenkomst was de ABN AMRO-cao (verder: de cao) van toepassing. Deze cao voorziet in een loonsuppletie tijdens ziekte (artikel 10.2 cao). Werknemer is met ingang van 10 december 2003 arbeidsongeschikt geworden. Aan werknemer is vanaf 8 december 2004 een WAO-uitkering toegekend. Volgens werknemer heeft de Bank ten onrechte geen rekening gehouden met de Tijdelijke Toeslag Langere Arbeid (TTLA) toen zij voor werknemer de excedentverzekering en de vrijwillige arbeidsongeschiktheidsverzekering (verder: VRAO), alsook de verplichte arbeidsongeschiktheidsverzekering (verder: VPAO) heeft afgesloten. De kantonrechter heeft overwogen dat de TTLA moet worden beschouwd als een vaste toeslag in de zin van artikel 10.2 van de cao en de verzekeringsvoorwaarden, dat werknemer vanaf het moment waarop de arbeidsduur werd verkort in 1996 40 uur is blijven werken en de TTLA heeft ontvangen (ook toen hij ziek werd), dat doorslaggevend is dat werknemer de toeslag steeds heeft ontvangen en dat de Bank zich er dan ook redelijkerwijs niet op kan beroepen dat werknemer in 2004, toen hij al enige tijd ziek was, de TTLA niet heeft aangevraagd, hetgeen betekent dat werknemer met ingang van 1 januari 2005 in beginsel aanspraak heeft op de VRAO en (met ingang van 1 januari 2008) op de VPAO met als grondslag het salaris inclusief de TTLA. Door het vervallen van de regeling tijdelijke aanpassing arbeidsduur met ingang van 1 januari 2005 is de TTLA echter eveneens vervallen, met dien verstande dat uit de redactie van artikel 4.4 van de cao (2004-2006) volgt dat de Bank gedurende het jaar 2005 nog verplicht is de TTLA in de grondslag van de verzekeringen mee te nemen, omdat in dat artikel is bepaald dat de in het najaar gemaakte afspraken over tijdelijke aanpassing van de arbeidsduur in 2005 van kracht blijven en de Bank niet heeft uitgelegd op welke grond werknemer niet onder die overgangsregeling zou vallen. De redenering van werknemer dat voor het vervallen van de

TTLA feitelijk een hoger salaris in de plaats is gekomen en dat hij daarvoor moet worden gecompenseerd, wordt verworpen, omdat daarvoor in de cao geen grondslag is te vinden. Op grond van het voorgaande heeft de kantonrechter de Bank veroordeeld om de TTLA als grondslag voor de VRAO mee te nemen tot en met 31 december 2005 en heeft hij de vorderingen die de periode daarna betreffen afgewezen, met compensatie van de proceskosten.

Het hof oordeelt als volgt. Werknemer heeft op grond van artikel 10.2 van de cao gedurende zijn tweede ziektejaar, in elk geval lopend tot en met 8 december 2005, recht op doorbetaling van de TTLA als zijnde een vaste toeslag. Omdat, voorts, zowel werknemer als de Bank zelf stelt dat 8 december 2005 als peildatum moet worden gehanteerd voor de aanvullende uitkeringen die werknemer ontvangt en de TTLA op dat moment nog steeds deel uitmaakte van het inkomen van werknemer, dient de Bank op grond van artikel 10.2 van de cao – in de toepasselijke verzekeringsvoorwaarden is overigens eveneens uitdrukkelijk vastgelegd dat als grondslag voor het bepalen van de hoogte van de excedentverzekering en de VRAO het salaris geldt dat de arbeidsongeschikte werknemer vanaf de eerste dag van zijn derde ziektejaar (het tweede WAO-jaar) ontvangt – de TTLA mee te nemen in de grondslag voor het bepalen van de hoogte van de excedentuitkering, de VRAO en de VPAO. In het midden kan daarom blijven of werknemer rechten kan ontleen aan de overgangsregeling van artikel 4.4 van de cao.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 17-04-2012

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2012:BW4790

Zaaknummer: 200.076.275/01

Rechters: D.J. van der Kwaak, A.M.A. Verscheure en D. Kingma

Advocaten: A. van Hee en L.H. Pomp

Wetsartikelen: 10.2 ABN AMRO-cao

RECHTSPRAAK

International Security Group N.V./werknemer

Contractuele uitsluiting recht op overwerkvergoeding in strijd met dwingendrechtelijke bepaling van artikel 22 Arbeidsverordening

Werknemer is met ingang van 13 mei 2009 krachtens een arbeidsovereenkomst bij Isa in dienst getreden als bewaker. De arbeidsovereenkomst bepaalt dat Isa niet extra betaalt voor overwerk en dat overwerk wordt gecompenseerd met vrije tijd. In genoemde periode heeft werknemer in totaal 1.072 overuren gewerkt. Die overuren zijn door Isa vergoed op basis van zijn reguliere uurloon. Artikel 22 lid 2 aanhef en onder a Arbeidsverordening bepaalt dat voor het overwerk een vergoeding van 150% geldt. Isa stelt zich op het standpunt dat deze bepaling contractueel is uitgesloten tussen partijen.

Het Gemeenschappelijk Hof oordeelt als volgt. Isa kan niet in haar stellingen worden gevolgd. Artikel 22 lid 2 van de Arbeidsverordening bevat een dwingendrechtelijke bepaling, uitsluitend strekkende ter bescherming van de arbeider. Op grond van artikel 3:40 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek Aruba is de hiermee strijdige contractuele bepaling vernietigbaar.

Instantie: Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba

Datum uitspraak: 22-11-2011

ECLI: ECLI:NL:OGHACMB:2011:BW4830

Zaaknummer: GHIS 2011/49685 – H – 174/11

Rechters: P.E. de Kort, E.M. van der Bunt en H.J. van Kooten

Advocaten: A.M.C.C. Verblact en C.R. Foy

Wetsartikelen: 22 Arbeidsverordening

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Overplaatsing horecamedewerker wegens frictie met collega's niet in strijd met goed werkgeverschap

Werknemer is sinds 2006 in dienst als horecamedewerker. Werknemer is op non-actief gesteld wegens disfunctioneren. Werkgever heeft te kennen gegeven werknemer te willen overplaatsen naar een andere vestiging binnen Amsterdam wegens frictie met collega's. Werknemer weigert akkoord te gaan met de overplaatsing en vordert loondoorbetaling en wedertewerkstelling.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Onvoldoende weersproken is dat er al geruime tijd geschillen zijn tussen werknemer en leidinggevenden. Een gegrond verwijt aan het adres van werknemer is dat hij niet bereid of in staat is geweest om naar zijn eigen rol in de conflicten te kijken en de schuld daaraan steeds geheel bij anderen legt. Werknemer stelt terecht dat hij geen functioneringsgesprekken heeft gehad. Werknemer heeft echter vanaf medio 2011 een intensief begeleidingstraject gehad, waarin hij op zijn functioneren is aangesproken en werknemer de kans heeft gekregen zijn functioneren te verbeteren. Werknemer is daarop niet of onvoldoende ingegaan. De overplaatsing is niet in strijd met het goed werkgeverschap of de toepasselijke cao-bepalingen. Volgt afwijzing van de vorderingen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 27-04-2012

Zaaknummer: KK 12-503

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

***Horecamedewerker weigert overplaatsing wegens frictie met collega's.
Ontbinding zonder vergoeding***

Werknemer is sinds 2006 in dienst als horecamedewerker. Werknemer is op non-actief gesteld wegens disfunctioneren. Werkgever heeft te kennen gegeven werknemer te willen overplaatsen naar een andere vestiging binnen Amsterdam wegens frictie met collega's. Werknemer weigert akkoord te gaan met de overplaatsing. Thans verzoekt werkgever ontbinding van de arbeidsovereenkomst.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Onvoldoende weersproken is dat er al geruime tijd geschillen zijn tussen werknemer en leidinggevenden. Een gegrond verwijt aan het adres van werknemer is dat hij niet bereid of in staat is geweest om naar zijn eigen rol in de conflicten te kijken en de schuld daaraan steeds geheel bij anderen legt. Werknemer stelt terecht dat hij geen functioneringsgesprekken heeft gehad. Werknemer heeft echter vanaf medio 2011 een intensief begeleidingstraject gehad, waarin hij op zijn functioneren is aangesproken en werknemer de kans heeft gekregen zijn functioneren te verbeteren. Werknemer is daarop niet of onvoldoende ingegaan. Een vruchtbare samenwerking valt niet meer te verwachten, zodat de arbeidsovereenkomst wordt ontbonden. Nu dit aan werknemer valt te verwijten, is er geen grond voor toekenning van een vergoeding.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 27-04-2012

Zaaknummer: EA 12-507

RECHTSPRAAK

werknemer c.s./curator

Faillissement werkgever. Onvoldoende aannemelijk dat boedel belang heeft bij naleving concurrentiebeding door twee buitendienstmedewerkers

Werknemers zijn in dienst als buitendienstmedewerker. In de arbeidsovereenkomst is een relatie- en concurrentiebeding opgenomen. Vlak voordat werkgever failliet ging, zijn ze ergens anders in dienst getreden. Thans vorderen werknemers de bedingen op te schorten. De curator houdt werknemers aan de bedingen en vordert betaling van verbeurde boetes.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Met het faillissement van werkgever is een belangrijke reden (bedrijfseconomisch belang van werkgever) voor de naleving van het concurrentiebeding vervallen. In dit geval is niet aannemelijk dat de boedel belang heeft bij naleving van het concurrentiebeding. De curator heeft op geen enkele wijze onderbouwd dat tien procent van de omzet mist, die de koper van de goodwill van het failliete bedrijf zou hebben gemaakt indien klanten naar die koper zouden zijn gegaan in plaats van naar bedrijf X. De omstandigheid dat werknemers ook bij de koper van de goodwill in dienst hadden kunnen treden, zoals de curator heeft gesteld, draagt niet zonder meer bij aan het belang bij de naleving van de concurrentiebedingen, waarbij nog wordt opgemerkt dat het aan werknemers is om te beslissen bij welke werkgever zij al dan niet in dienst wensen te treden. Volgt schorsing van de concurrentiebedingen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 03-04-2012

Zaaknummer: 1146432/12-5553

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgeefster

Kennelijk onredelijk ontslag. Hoewel er het voornemen was werkneemster wegens het verval van haar functie te ontslaan, had een outplacementtraject verwacht mogen worden toen werkneemster arbeidsongeschikt werd. Geslaagd beroep op rechtsverwerking ten aanzien van functiewaardering en structureel te veel gewerkte uren

Werkneemster is sinds 1977 in dienst als Coördinator Communicatie en Vormgeving. Na verkregen toestemming is haar arbeidsovereenkomst opgezegd wegens het verval van haar functie. Zij stelt dat de opzegging kennelijk onredelijk is wegens een valse en voorgewende reden of het gevolgcriterium. Daarnaast stelt ze dat ze sinds 2006 in een te lage salarisschaal is ingedeeld en dat zij structureel meer werkte dan de overeengekomen 18 uur per week.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Van een valse of voorgewende reden is geen sprake. Werkgeefster heeft haar slechte economische vooruitzichten voldoende met cijfers onderbouwd. Daaraan doet niet af dat de slechte prognose zich op enig later moment niet volledig heeft verwezenlijkt. Wel is de opzegging kennelijk onredelijk op grond van het gevolgcriterium. De reorganisatie en het functieverval liggen in de risicosfeer van werkgeefster. Werkneemster heeft 32 jaar naar behoren gefunctioneerd. Er is sprake van een eenzijdig arbeidsverleden. Het wordt werkgeefster zwaar aangerekend dat zij geen re-integratie-inspanningen heeft verricht toen werkneemster met spanningsklachten uitviel. Hoewel het voorgenomen ontslag in zicht was, had van haar verwacht mogen worden dat een outplacementtraject werd ingezet. Mede gezien de gevorderde leeftijd en de verminderde kansen op de arbeidsmarkt is de opzegging kennelijk onredelijk. De schadevergoeding wordt vastgesteld op € 30.000.

Ten aanzien van de functiewaardering en het aantal structureel te veel gewerkte uren slaagt het beroep van werkgeefster op rechtsverwerking. Werkneemster is in 2006 voor het laatst in een functieschaal ingedeeld en heeft daar pas eind 2009 over geklaagd. In zijn algemeenheid is tijdsverloop onvoldoende voor rechtsverwerking. Een procedure inzake functiewaardering

kenmerkt zich echter door strakke regels en korte termijnen. Wijzigingen hebben immers consequenties die zich over jaren uitstrekken. Een en ander geldt temeer nu zoals werkgeefster aangeeft een werkgever in de gezondheidszorg in verband met het budgetteringssysteem er belang bij heeft dat zijn werknemers binnen een zodanig korte tijd hun bezwaren kenbaar maken zodat een werkgever tijdig maatregelen kan nemen om voornoemde financiële gevolgen te ondervangen. Derhalve is er in het onderhavige geval naast tijdsverloop een bijkomende omstandigheid die een beroep op rechtsverwerking rechtvaardigt. Hetzelfde geldt voor het aantal te veel gewerkte uren. Al in 2005 wist werkneemster dat het ontstaan van plusuren onwenselijk werd gevonden. Werkneemster heeft in de jarenlange praktijk nimmer een geluid laten horen, waarvoor zij geen steekhoudende redenen heeft aangevoerd.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 06-12-2011

Zaaknummer: 297868 \ CV EXPL 11-845

RECHTSPRAAK

werkneemster/Joepie Kinderopvang BV

Onvoldoende komen vast te staan dat groepsleidster in opleiding een onwenselijke relatie heeft met de vader van een van de aan haar zorg toevertrouwde kinderen. Onwaarschijnlijk dat tweede ontbindingsverzoek wel wordt toegewezen. Toewijzing wedertewerkstelling

Werkneemster is in dienst van Joepie Kinderopvang als groepsleidster in opleiding. Thans vordert zij wedertewerkstelling. Om dit jaar van die opleiding goed te kunnen afronden, dient zij zo spoedig mogelijk weer toegelaten te worden tot haar werkzaamheden. Joepie Kinderopvang weigert dat, waartoe zij zich beroept op de omstandigheid dat werkneemster ongewenste contacten heeft gelegd en onderhouden met een cliënt van de Joepie Kinderopvang. Joepie Kinderopvang heeft om die reden een ontbindingsverzoek ingediend. Dit ontbindingsverzoek is afgewezen.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werkneemster heeft vanwege haar opleiding een zwaarwichtig belang bij wedertewerkstelling. Daar staat tegenover dat Joepie Kinderopvang inmiddels een nieuw ontbindingsverzoek heeft ingediend. Joepie Kinderopvang heeft aangevoerd dat zij, anders dan in de voorafgaande procedure, nu beschikt over nadere verklaringen van haar cliënten omtrent de sms'jes die zijn gewisseld tussen werkneemster en de vader van een van de aan haar zorg toevertrouwde kinderen. Geoordeeld wordt echter dat de beslissing in een tweede ontbindingsprocedure waarschijnlijk niet anders zal luiden dan in de eerste ontbindingsprocedure. Uit transcripties blijkt dat het sms-verkeer op initiatief van de vader tot stand is gekomen. Hieruit volgt vooralsnog niet dat werkneemster op haar initiatief een vanuit professioneel oogpunt onwenselijke relatie is aangegaan met de vader. Van het daadwerkelijk aangaan van een (seksuele) relatie met de vader is niet gebleken. Joepie Kinderopvang voert ook enkel aan dat er onwenselijk sms-verkeer heeft plaatsgevonden. Voorlopig valt dat niet anders te kwalificeren dan flirtgedrag van de vader, waarbij werkneemster hoogstens kan worden verweten dat zij hem niet direct en voldoende duidelijk te kennen heeft gegeven van zijn avances niet gediend te zijn. De vraag of dat voldoende is om een arbeidsovereenkomst met een groepsleidster in opleiding te beëindigen,

wordt negatief beantwoord. De vordering tot wedertewerkstelling wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 03-05-2012

ECLI: ECLI:NL:RBSHE:2012:BW4789

Zaaknummer: 823976

Rechters: R.J.M. Cremers

Advocaten: H.M. Pajmans en A.H.H.M. Roelofs

Wetsartikelen: 7:611 BW en 7:685 BW

RECHTSPRAAK

Stichting Saxion/werknemer

Ontbinding arbeidsovereenkomst 60-jarige energiecoördinator Saxion na 25-jarig dienstverband. Nadat ontbindingsverzoek drie jaar geleden is afgewezen, ontstaan ook in nieuwe functie conflicten met collega's. Beide partijen treft een verwijt van de verstoorde arbeidsrelatie. Vergoeding € 170.000

Werknemer is in dienst van Saxion als energiecoördinator. In april 2008 heeft Saxion een ontbindingsverzoek ingediend wegens een verstoorde arbeidsrelatie. Dit ontbindingsverzoek is afgewezen. Thans verzoekt Saxion wederom ontbinding. Saxion legt hieraan ten grondslag dat werknemer met de functie van energiecoördinator een nieuwe kans is geboden, maar dat hij ook in die functie disfunctioneert. Hij blokkeert de samenwerking op de werkvloer door niet het gesprek met collega's aan te gaan, maar de confrontatie via de e-mail te zoeken. Met het door Saxion noodzakelijk geachte en aangeboden coachingstraject heeft werknemer eerst na herhaaldelijke pogingen onder protest ingestemd, waarbij werknemer de in eerste instantie voorgestelde coach heeft gediskwalificeerd. Met de vervolgens aangereikte coach heeft weliswaar een kennismakingsgesprek plaatsgevonden en zou een intakegesprek volgen, maar tegelijkertijd heeft werknemer formele klachten ingediend tegen zijn leidinggevende.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Nu voor een constructieve samenwerking geen basis meer is, wordt de arbeidsovereenkomst ontbonden. Ten aanzien van de vergoeding wordt overwogen dat Saxion een verwijt te maken valt doordat zij onvoldoende aandacht schenkt aan de ontstane wrijving tussen werknemer en een aantal collega's en vervolgens de schuld van de ontstane onenigheid alleen bij werknemer legt, terwijl er pesterijen van collega's zijn geweest. De zaak wordt door Saxion op scherp gezet door van werknemer te eisen dat hij succesvol een coachingstraject gaat volgen onder dreiging van beëindiging van het dienstverband. Dat is niet de manier om een 60-jarige werknemer met een 25-jarig dienstverband te motiveren tot het volgen van een coachingstraject. Daartegenover staat dat van werknemer enig zelfinzicht had mogen worden verwacht. Ook in de vorige ontbindingsprocedure is hem door de kantonrechter het verwijt gemaakt dat hij middels een niet aflatende stroom van e-mails met een onacceptabele harde toonzetting, menigeen tegen

zich in het harnas joeg en zich recalcitrant is blijven gedragen. Indien binnen drie jaar wederom een conflict dreigt, had het voor de hand gelegen dat werknemer zijn eigen houding en gedrag eens kritisch in ogenschouw had genomen en in ieder geval de kans om middels coaching hieraan te werken, had aangegrepen in plaats zich daartegen met hand en tand te verzetten en het gevecht verder te voeren op de persoon van zijn leidinggevende.

Alle omstandigheden in aanmerking genomen, wordt een vergoeding van € 170.000 bruto billijk geacht. Met de omstandigheid dat Saxion eigenrisicodrager is, wordt geen rekening gehouden. Het eigenrisicodragerschap is een keuze die Saxion heeft gemaakt en waar bepaalde premievoordelen tegenover staan. Met de bovenwettelijke uitkering wordt ook geen rekening gehouden, omdat door Saxion niet uiteen is gezet wat dit in de concrete situatie van werknemer betekent en op voorhand niet duidelijk is of werknemer ook aan de voorwaarden voldoet om hiervoor in aanmerking te komen.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 01-05-2012

ECLI: ECLI:NL:RBALM:2012:BW4785

Zaaknummer: 402.962 EJ VERZ 12-2338 (ak)

Rechters: A.M.S. Kuipers

Advocaten: F.J. van der Vaart en J.W. Wijers

Wetsartikelen: 7:685 BW

RECHTSPRAAK

werkgeefster/werkneemster

Medewerkster salarisadministratie weigert akkoord te gaan met het redelijke voorstel haar standplaats van Rotterdam naar Leiden te wijzigen. Ontbinding met C=0,25

Vervolg AR 2012-0437. Doordat werkneemster weigert akkoord te gaan met de wijziging van haar standplaats van Rotterdam naar Leiden, is er sprake van een verstoorde arbeidsrelatie. De arbeidsovereenkomst wordt derhalve ontbonden. De verstoorde arbeidsrelatie ligt in de risicosfeer van werkgeefster. Werkgeefster wordt bovendien toegerekend dat haar eerste voorstel voor een compensatieregeling niet als passende voorziening is aan te merken. Daar staat tegenover dat het werkneemster is toe te rekenen dat de arbeidsrelatie in de correspondentiefase is verhard als gevolg van haar opstelling, die erop neerkwam dat werkgeefster haar voorstel moest intrekken. Verder is het werkneemster toe te rekenen dat haar belangrijkste punt van kritiek, de toekomstige reistijd van Oud-Beijerland naar Leiden, op dat moment juist geen rol speelde omdat werkneemster woonachtig is in Zoetermeer en haar reisafstand juist korter is. Het wordt haar toegerekend dat zij niet met haar werkzaamheden in Leiden is gestart, maar zich heeft ziek gemeld. Tot slot wordt het werkneemster toegerekend dat zij het voorstel tot wijziging van de standplaats 'onder protest' en onder voorbehoud heeft aanvaard, inclusief een voorbehoud dat de kern van het redelijke voorstel raakt, waardoor de discussie tussen partijen over dit voorstel niet wordt beslecht maar (sluimerend) wordt gehandhaafd. Volgt ontbinding met C=0,25 (afgerond € 22.500 bruto).

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 16-04-2012

Zaaknummer: 1313575 VZ VERZ 12-264

RECHTSPRAAK

Waterleiding Maatschappij Limburg NV/werknemer

Aansprakelijkheid werknemer voor verkoop 21 percelen voor veel te lage totaalprijs. Deskundigenbericht om waarde percelen vast te stellen

Werknemer is in dienst geweest van de Waterleiding Maatschappij Limburg (WML). WML stelt dat werknemer jegens haar schadeplichtig is op grond van artikel 7:661 BW, omdat werknemer bij de uitvoering van zijn werkzaamheden voor WML opzettelijk, dan wel bewust roekeloos schade heeft toegebracht aan WML, door namens WML 21 percelen tezamen voor een veel te lage totaalprijs te verkopen. Omdat partijen van mening verschillen over de waarde van de percelen, gelast de rechtbank eerst een deskundigenbericht teneinde de waarde van de ten processe bedoelde percelen door deskundigen te laten vaststellen. Anders dan WML betoogt, dienen de deskundigen zich er niet van te vergewissen dat er geen verplichting voor werknemer bestond om de 21 percelen als totaalpakket te verkopen. Deze vraag dient door de rechtbank te worden beantwoord. In afwachting van het deskundigenbericht wordt iedere verdere beslissing aangehouden.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 04-04-2012

ECLI: ECLI:NL:RBMAA:2012:BW4572

Zaaknummer: 163575 / HA ZA 11-645 van

Rechters: J.F.W. Huinen, P.H.J. Frénay en H.W.M.A. Staal

Advocaten: S.G.J. Habets en P.J.M. Brouwers

Wetsartikelen: 7:661 BW

RECHTSPRAAK

werkgeefster/werkneemster

Wijziging standplaats medewerkster salarisadministratie van Rotterdam naar Leiden is redelijk voorstel. Werkgeefster heeft passende compensatieregeling aangeboden

Werkneemster is sinds 1985 in dienst van (een rechtsvoorganger van) werkgeefster, een accountantskantoor. Ze is werkzaam in de functie senior salarisadministrateur. In de aanvullende bepalingen bij de arbeidsovereenkomst die werkneemster in 2001 heeft ondertekend, is bepaald dat een werknemer in overleg tijdelijk een andere standplaats kan worden toegewezen. Werkgeefster heeft in oktober 2011 besloten de salarisadministraties van de vestigingen in Rotterdam en Leiden te clusteren, waardoor de standplaats van werkneemster voortaan Leiden wordt in plaats van Rotterdam. Werkneemster weigert haar werkzaamheden voortaan vanuit de vestiging Leiden te verrichten. Thans verzoekt werkgeefster ontbinding van de arbeidsovereenkomst.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werkgeefster heeft zich ten aanzien van de wijziging van de standplaats niet beroepen op een eenzijdig wijzigingsbeding, zodat de vraag of werkgeefster gerechtigd is de standplaats te wijzigen dient te worden beantwoord aan de hand van de criteria uit het arrest Stoof/Mammoet. Reden voor de wijziging is een efficiency- en kwaliteitsslag die tot doel heeft kosten te besparen. Werkgeefster heeft hiermee als goed werkgeefster aanleiding kunnen vinden tot het doen van een voorstel tot wijziging van de standplaats van werkneemster. Ook heeft zij daarbij een zwaarwegend en redelijk belang. De door werkneemster aangedragen alternatieven doen hieraan niet af.

Werkneemster woont thans in Zoetermeer en de afstand tussen Zoetermeer en Leiden is kleiner dan de afstand tussen Zoetermeer en Rotterdam. Werkneemster heeft het voornemen naar Oud-Beijerland te verhuizen. Dit laatste is van belang in het kader van de vraag of aanvaarding van het redelijke voorstel in redelijkheid van werkneemster kan worden gevegd. Na haar verhuizing zal de reisafstand en -duur aanmerkelijk toenemen. Om deze reden kan niet zonder meer gevegd worden dat werkneemster het voorstel aanvaardt. De kantonrechter heeft werkgeefster erop gewezen dat op dit punt een passende voorziening getroffen dient te

worden. Het aanbod inhoudende dat werkneemster gedurende het eerste jaar na haar verhuizing naar Oud-Beijerland één uur per werkdag en gedurende het tweede jaar nog een half uur per werkdag minder hoeft te werken (met behoud van salaris), kan als passende compensatieregeling worden aangemerkt.

In de aanvullende bepalingen is vermeld dat het de werkgever expliciet is toegestaan de inhoud van de aanvullende bepalingen eenzijdig te wijzigen, met dien verstande dat de werkgever daarbij redelijk zal handelen. Nu partijen zich over de betekenis van deze zinsnede niet hebben uitgelaten, zullen zij daartoe alsnog in de gelegenheid worden gesteld. Volgt aanhouding van de zaak.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 15-03-2012

Zaaknummer: 1313575 VZ VERZ 12-264

RECHTSPRAAK

**werkneemster/Stichting Katholieke Universiteit, mede
h.o.d.n. Universitair Medisch Centrum St. Radboud**

***Toewijzing vordering tot betaling niet-genoten ouderschapsverlof.
Doordat het UMC geen deugdelijke urenregistratie heeft bijgehouden,
is de vordering onvoldoende feitelijk gemotiveerd betwist***

Werkneemster is van 1 september 2008 tot 1 juni 2011 bij het UMC in dienst geweest in de functie van Spoedeisende Hulp-arts (hierna: SEH-arts). Thans heeft zij een loonvordering ingesteld. Zij stelt dat zij op grond van de toepasselijke CAO-UMC, die geldt voor medisch specialisten, recht had op een hogere toeslag voor 24-uursdiensten. Verder vordert zij een bedrag ter zake van niet-genoten ouderschapsverlof. Werkneemster stelt dat zij in de praktijk geen ouderschapsverlof heeft kunnen genieten, omdat zij te veel uren moest werken.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Nu het geschil over de toelage nog slechts ziet op de loonbelasting, wordt deze vordering afgewezen. Ten aanzien van het ouderschapsverlof wordt overwogen dat de door UMC overgelegde urenberekening geen bewijskracht heeft. Over de periode dat werkneemster volledig arbeidsongeschikt was, staat vermeld dat zij 44,2 uur heeft gewerkt, hetgeen niet klopt. Nu het op de weg van het UMC ligt om een deugdelijke registratie ter zake van de arbeidstijden van werkneemster bij te houden (artikel 4:3 lid 1 Arbeidstijdenwet) en het dat niet heeft gedaan, heeft het UMC niet voldaan aan zijn motiveringsplicht van zijn verweer. De vordering inzake het ouderschapsverlof wordt toegewezen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 27-04-2012

ECLI: ECLI:NL:RBARN:2012:BW4395

Zaaknummer: 778016 \ CV EXPL 11-6696 \ 199 jt

Rechters: J.W.M. Tromp

Advocaten: E.G.M. van den Heuvel en H.A. Hoving

Wetsartikelen: 4:3 lid 1 Arbeidstijdenwet

RECHTSPRAAK

Rademaker BV/werknemer c.s.

Overtreding concurrentiebeding slechts bij een van drie werknemers komen vast te staan. Geen overtreding geheimhoudingsbeding door ontwikkelen brooddeeguitrollijn bij concurrent

Drie werknemers zijn in dienst geweest van Rademaker als General Manager, Product Management en Regio Sales Manager. Rademaker voert een onderneming die zich toelegt op het ontwerpen en vervaardigen van technisch hoogwaardige machines en productielijnen, in het bijzonder voor de levensmiddelenindustrie zoals brood- en banketwaren. In de arbeidsovereenkomsten zijn een concurrentie- en geheimhoudingsbeding overeengekomen. Per 1 januari 2009 zijn werknemers in dienst getreden van bedrijf X, een bedrijf dat (met name brood)productielijnen vervaardigt. Rademaker vordert betaling van verbeurde boetes wegens overtreding van het geheimhoudings- en concurrentiebeding. Rademaker stelt dat werknemers bij bedrijf X een brooddeeguitrollijn hebben ontwikkeld (de d'Artagnan) die sterk lijkt op die van Rademaker.

De kantonrechter oordeelt als volgt. De stelling van werknemer 1 en 3 dat het geheimhoudings- en concurrentiebeding bij een functiewijziging opnieuw overeengekomen had moeten worden, wordt niet gevolgd. Van zwaarder drukken is niet gebleken. Vastgesteld wordt dat werknemer 1 het concurrentiebeding heeft overtreden. Overtreding van het concurrentiebeding door werknemer 3 is onvoldoende onderbouwd. Het concurrentiebeding verbiedt alleen het verrichten van concurrerende werkzaamheden binnen de regio waarvoor hij op het moment van uitdiensttreding verantwoordelijk was. Omdat de functie Regio Sales Manager voor uitdiensttreding is komen te vervallen, droeg werknemer 3 geen verantwoordelijkheid voor een regio.

Het beroep van werknemer 2 op een in een brief overeengekomen voorwaarde slaagt. In deze brief was de voorwaarde opgenomen dat het concurrentiebeding niet van toepassing zou zijn als er bij werknemer na zijn functiewijziging ontevredenheid bestond over de invulling van het Product Management. Hier is sprake van, zodat het beroep op de voorwaarde slaagt en er geen concurrentiebeding op werknemer 2 van toepassing is.

De kantonrechter is van oordeel dat niet is komen vast te staan dat de drie werknemers door het bij bedrijf X inbrengen van de hun bij Rademaker opgedane technologische en andere kennis en ervaring, hebben gehandeld in strijd met het geheimhoudingsbeding. De werkzaamheden ten behoeve van de ontwikkeling van een brooddeeguitrollijn vallen onder die, niet door het geheimhoudingsbeding beschermde, opgedane kennis en ervaring.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 25-04-2012

ECLI: ECLI:NL:RBARN:2012:BW4465

Zaaknummer: 663419 \ CV EXPL 10-849 \ 364 \ 392

Rechters: M.J. Blaisse

Advocaten: P.J. Huys en R.P. Gasseling

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Werknemer niet-ontvankelijk in ontbindingsverzoek. Mondelinge behandeling één dag voor verstrijken opzegtermijn, zodat de arbeidsovereenkomst op ontbindingsdatum niet meer bestaat

Werknemer is in dienst van Intertaste als IT support officer. Na verkregen toestemming heeft Intertaste de arbeidsovereenkomst bij brief van 28 december 2011 opgezegd tegen 1 april 2012. Thans verzoekt werknemer ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Intertaste is volgens hem in gebreke gebleven om hem ten gevolge van de overgang van onderneming een passende en gelijkwaardige functie aan te bieden. Voorts is sprake van een onherstelbare vertrouwensbreuk.

De kantonrechter verklaart werknemer niet ontvankelijk. Partijen hebben ter zitting van 29 maart 2012 verklaard dat zij er beiden van uitgaan dat de arbeidsovereenkomst vanwege de opzegging (inderdaad) eindigt per 1 april 2012. Hieruit volgt dat de arbeidsovereenkomst inmiddels niet meer bestaat, nu op het ontbindingsverzoek eerst na 1 april 2012 wordt beslist.

Ten overvloede wordt overwogen dat in het geval nog voor het aflopen van de opzegtermijn op het onderhavige verzoek zou zijn beslist, het verzoek op grond van Van Hooff Elektra zou zijn afgewezen. Op de datum van behandeling van het ontbindingsverzoek bestaat de arbeidsovereenkomst nog maar één werkdag. Voorts heeft werknemer ter onderbouwing van zijn slechte psychische gesteldheid geen nadere stukken overgelegd. Werknemer heeft onvoldoende gesteld om beëindiging van de arbeidsovereenkomst vóór 1 april 2012 te rechtvaardigen. Het beroep op de uitspraak van de Kantonrechter Utrecht van 7 december 2011 (AR 2012-0048) waarin werd geoordeeld dat Van Hooff Elektra niet van toepassing was, faalt. De werknemer had in die procedure al voor het aanvragen van de ontslagprocedure aangekondigd een procedure te entameren indien partijen er niet uit zouden komen.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 24-04-2012

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2012:BW4364

Zaaknummer: 796404 UE VERZ 12-140 PK

Rechters: P. Krepel

Advocaten: M. van M Gelderen-Hol en G.A. Diebels

Wetsartikelen: 7:685 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Werknemer klaagt pas na vier jaar over functie-indeling op grond van cao. Beroep op artikel 6:89 BW slaagt, omdat werknemer niet binnen bekwame tijd heeft geklaagd en de cao een vlotte procedure voorschrijft bij verschil van mening over de functie-indeling

Werknemer meent dat werkgever hem ten onrechte niet in de functie van Bedrijfsleider Klein Horecabedrijf heeft ingeschaald. Tussen partijen heeft een comparitie plaatsgevonden. Werkgever heeft zich beroepen op verjaring, voor zover de vordering ziet op loon dat meer dan vijf jaar geleden verschuldigd zou zijn geweest. Verder heeft werkgever zich beroepen op het bepaalde in artikel 6:89 BW. Werkgever voert aan dat werknemer te laat heeft geklaagd door pas in 2010 over zijn inschaling te klagen.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het beroep op verjaring faalt, omdat de verjaring tijdig is gestuit. Het beroep op artikel 6:89 BW treft in dit geval doel. Werknemer heeft onvoldoende geconcretiseerd dat hij al voor zijn brief van 28 juni 2010 heeft geklaagd bij werkgever over zijn functie-indeling. Relevant is dat artikel 6:89 BW ertoe strekt dat de schuldenaar wordt beschermd doordat hij erop mag rekenen dat de schuldeiser met bekwame spoed onderzoekt of de prestatie aan de verbintenis beantwoordt en, indien dit niet het geval blijkt te zijn, zulks, eveneens met spoed, aan de schuldenaar meedeelt (Parl. Gesch. Boek 6, p. 316-317). Nu ook artikel 9 lid 3 van de cao een vlotte procedure voorschrijft in het geval van verschil van mening over de functie-indeling, waarbij een overlegtermijn van dertig dagen en een beroepstermijn van twee maanden geldt, had van werknemer verwacht mogen worden dat hij binnen bekwame tijd na 21 januari 2006 over de functie-indeling had geklaagd.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 23-04-2012

ECLI: ECLI:NL:RBARN:2012:BW4390

Zaaknummer: 758252 \ CV EXPL 11-5612 \ 343

Rechters: S.H. Bokx-Boom

Advocaten: A. Robustella

Wetsartikelen: 6:89 BW en CAO Horeca

RECHTSPRAAK

werknemer/Stichting Katholieke Universiteit

Ontbinding arbeidsovereenkomst HR-Beleidsadviseur UMC St Radboud na conflict over koerswijziging. UMC St Radboud mag te betalen bovenwettelijke uitkering verminderen met betaalde ontbindingsvergoeding

Werknemer (41 jaar) is in 1998 bij (de rechtsvoorgangster van) UMC St Radboud in dienst getreden. Hij is thans werkzaam als Beleidsadviseur bij de Concernstaf, Sectie HR. Op 11 oktober 2011 heeft werknemer zich ziek gemeld wegens spanningsklachten die het gevolg zijn van een verstoorde arbeidsrelatie. UMC St Radboud heeft op 22 februari 2012 bij het UWV WERKbedrijf een ontslagvergunning aangevraagd. Thans verzoekt werknemer ontbinding van de arbeidsovereenkomst met C=3. Hij voert aan dat hij na de komst van de nieuwe HR-directeur plotseling zonder reden moet vertrekken. Later is gebleken dat er kritiek is op zijn functioneren, maar hem is geen verbetertraject aangeboden.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Onweersproken is dat werknemer tot begin 2011 steeds naar tevredenheid van zijn leidinggevendende heeft gefunctioneerd en voldoende beoordelingen heeft gehad. Begin 2011 heeft (de raad van bestuur van) UMC St Radboud besloten een nieuwe koers te varen ter verhoging van de kwaliteit van dienstverlening. UMC St Radboud heeft voldoende aannemelijk gemaakt dat zij met werknemer heeft gesproken over de gevolgen van de koerswijziging voor het werk. Zij heeft tevens aan de hand van concrete situaties toegelicht op welke punten van het werk van werknemer zij ontevreden was. Omdat werknemer van mening bleef dat hij zijn werk goed deed, stond hij niet open voor die kritiek en was er geen ruimte voor een verandering, zoals die door de raad van bestuur werd beoogd. UMC St Radboud kan worden verweten dat zij onvoldoende oog heeft gehad voor het proces dat zich bij werknemer afspeelde. In zoverre had het op haar weg gelegen werknemer op een andere, meer bij hem passende wijze, te benaderen. Er wordt een vergoeding toegekend met C=1 (€ 52.711,68.) UMC St Radboud heeft erop gewezen dat werknemer gedurende 38 maanden aanspraak heeft op een bovenwettelijke uitkering waarbij ook nog een deel pensioen wordt opgebouwd. De kosten daarvan komen volledig voor haar rekening. Bij het toekennen van de ontbindingsvergoeding wordt hiermee rekening gehouden. Omdat op dit moment onzeker is

of het totaal van de aan werknemer te betalen bovenwettelijke uitkering de hoogte van de ontbindingsvergoeding zal overstijgen, zal UMC St Radboud deze vergoeding nu moeten betalen. Zij mag echter de nog te betalen bovenwettelijke uitkeringsbedragen door inhouding daarvan in mindering brengen op de dan reeds betaalde vergoeding en wel tot een maximum van € 52.711,68.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 20-04-2012

ECLI: ECLI:NL:RBARN:2012:BW4462

Zaaknummer: 804753 \ HA VERZ 12-1064 \ 407

Rechters: A.E.M. Overkamp

Advocaten: E.S. de Bock en T.H.T.T. de Nguyen-van Klift

Wetsartikelen: 7:685 BW

RECHTSPRAAK

DTZ Zadelhoff VOF/werknemer

Ontbinding arbeidsovereenkomst wegens dringende reden. Senior Vastgoed Adviseur handelt in strijd met gedragsregels door het niet melden van vastgoedbezit in privé en het kopen van onroerend goed van een relatie van DTZ

Werknemer is in 2001 in dienst getreden van DTZ en was laatstelijk werkzaam in de functie van Senior Vastgoed Adviseur. In het personeelshandboek is bepaald dat werknemer verplicht is eigen aankopen van onroerende zaken te melden. DTZ verzoekt thans ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens een dringende reden. Aangevoerd wordt dat werknemer ondanks de regels en ondanks verschillende oproepen daartoe geen melding heeft gemaakt van vastgoedbezit in privé. Voorts is werknemer als bestuurder en aandeelhouder betrokken bij andere vastgoedondernemingen, waarmee hij het verbod tot het verrichten van nevenwerkzaamheden overtreedt en heeft hij onroerend goed gekocht van een relatie van DTZ.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Nog afgezien van de vraag of de leidinggevend van werknemer op de hoogte waren van zijn (gehele) vastgoedbezit staat vast dat werknemer dat bezit niet heeft gemeld bij het Dagelijks Bestuur of de Compliance Officer en evenmin het voornemen tot koop van vastgoed heeft gemeld. Daarmee heeft hij de geldende regels binnen DTZ overtreden. Voorts staat vast dat werknemer een pand van een relatie van DTZ heeft gekocht en werknemer geen openheid van zaken heeft gegeven over zijn belangen in de verschillende BV's. Het is niet aan werknemer om te beoordelen of zijn privévastgoed binnen de toegestane normen van DTZ valt. Juist ter bewaking van de integriteit en ter bevordering van transparantie is de Compliance Officer als zodanig aangesteld, die dat beoordeelt. Door niet op de voorgeschreven wijze te melden, heeft werknemer zich welbewust aan die toetsing onttrokken en daarmee het doel van de integriteitsregels doorkruist. Gelet op de uitgebreide informatie die ook hij als werknemer van DTZ vanaf 2006 had gekregen over het belang van het integriteitsbeleid en de uitgebreide voorschriften voor melding, was volstrekt helder waaraan werknemer zich diende te houden. Werknemer heeft de laatste kans om openheid van zaken te geven aan zich voorbij laten gaan. Volgt ontbinding wegens een dringende reden.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 05-04-2012

ECLI: ECLI:NL:RBARN:2012:BW4404

Zaaknummer: 805708 \ HA VERZ 12-1074 \ 303/aep

Rechters: J.J. Penning

Advocaten: A. Haan en B.L.G.M. van Gemert

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

RECHTSPRAAK

belanghebbende/De Staat

Of notariskantoor premieplichtig is ten aanzien van middelijk aandeelhoudende notaris, dient te worden beantwoord aan de hand van de partijbedoeling en de feitelijke uitvoering. Daarbij is mede de maatschappelijke positie van partijen van belang. De rechter dient alle omstandigheden uitdrukkelijk te beoordelen alsook te benoemen in zijn uitspraak

Een naamloze vennootschap (nv) exploiteert een notarispraktijk. De negen hierin werkzame notarissen zijn middellijk aandeelhouder van de nv; de aandelen worden gehouden door tien praktijkvennootschappen, waarvan de aandelen worden gehouden door de persoonlijke holdings van negen notarissen en een kandidaat-notaris. Aan het aandeelhouderschap is onverbrekkelijk een zogenaamde aansluitingsovereenkomst verbonden tussen de nv en de praktijkvennootschap, op basis waarvan de notaris of kandidaat-notaris door de laatstgenoemde vennootschap ter beschikking wordt gesteld om in de nv arbeid te verrichten. De nv kent A-aandeelhouders en B-aandeelhouders. Voor een aantal besluiten hebben alleen de A-aandeelhouders stemrecht. Het betreft onder meer de besluiten ten aanzien van overdracht van aandelen in de nv, het aangaan, wijzigen en beëindigen van aansluitingsovereenkomsten en de uitgifte van aandelen. In geschil is of de B-aandeelhouders verplicht zijn verzekerd voor de werknemersverzekeringen. Hof Amsterdam oordeelt in hoger beroep dat bij de B-aandeelhouders sprake is van een gezagsverhouding met de nv en derhalve van verzekeringsplicht voor de werknemersverzekeringen. Voor dit oordeel acht het hof onder meer van belang dat de B-aandeelhouders – anders dan de A-aandeelhouders – geen stemrecht hebben ten aanzien van belangrijke besluiten zoals hierboven genoemd. Meer in het bijzonder acht het hof daarbij van belang dat de B-aandeelhouders geen stemrecht hebben bij het wijzigen en beëindigen van aansluitingsovereenkomsten en derhalve in de AVA geen stemrecht hebben bij het opzeggen van hun eigen aansluitingsovereenkomst. Het hof overweegt ten slotte dat artikel 17 Wet op het notarisambt, waarin is bepaald dat de notaris zijn ambt niet mag uitoefenen in dienstbetrekking of in enig ander verband waardoor zijn onafhankelijkheid of onpartijdigheid wordt of kan worden beïnvloed, niet in de weg staat aan

het aannemen van een dienstbetrekking, als aan de elementen van het werknemerschap is voldaan.

De Hoge Raad oordeelt als volgt. Bij de toetsing of een rechtsverhouding beantwoordt aan de criteria voor het bestaan van een arbeidsovereenkomst moet acht worden geslagen op alle omstandigheden van het geval, in onderling verband bezien. Daarbij dienen niet alleen de rechten en verplichtingen in aanmerking te worden genomen die partijen bij het aangaan van de rechtsverhouding voor ogen stonden, maar dient ook acht te worden geslagen op de wijze waarop partijen uitvoering hebben gegeven aan hun rechtsverhouding en aldus daaraan inhoud hebben gegeven (vgl. HR 25 maart 2011, nr. 10/02146, LJN BP3887, *BNB* 2011/205). Voorts is niet één enkel kenmerk beslissend, maar moeten de verschillende rechtsgevolgen die partijen aan hun verhouding hebben verbonden in hun onderling verband worden bezien (zie HR 14 november 1997, nr. 16453, *NJ* 1998, 149, onderdeel 3.4, en HR 13 juli 2007, nr. Co5/331HR, LJN BA6231, *NJ* 2007, 449, onderdeel 3.5). Ten aanzien van de ‘partijbedoeling’, dient te worden opgemerkt dat bij die toetsing ook betekenis toekomt aan de maatschappelijke positie van degene wiens mogelijke hoedanigheid van werknemer wordt beoordeeld (zie HR 14 november 1997, nr. 16453, *NJ* 1998, 149, onderdeel 3.4 slot).

De Hoge Raad verworpt allereerst het betoog van de nv dat de wettelijke regels die van toepassing zijn op het ambt van notaris dwingend in de weg staan aan het aannemen van een gezagsverhouding. Het betoog dat de aard en de wettelijke regeling van het ambt van notaris geen andere conclusie toelaten dan dat de wil van partijen niet was gericht op het sluiten van arbeidsovereenkomsten, faalt. Geen doorslaggevende betekenis komt toe aan de wil van partijen ten aanzien van de juridische kwalificatie van hun overeenkomst, maar de werkelijk bestaande wederzijdse rechten en verplichtingen zijn beslissend, zo nodig ook die welke eerst blijken bij de uitvoering van de overeenkomst. De bijzondere aard van het notarisambt is een van de omstandigheden die bij de hiervoor bedoelde toetsing dient te worden betrokken. Verder heeft het hof weliswaar opgesomd welke omstandigheden het ‘van belang’ achtte, maar zijn uitspraak geeft er geen blijk van dat het rekening heeft gehouden met alle omstandigheden die de rechtsverhouding van partijen bepalen, waaronder ook de omstandigheden die in een andere richting wijzen. De omstandigheid dat de B-aandeelhouders geen stemrecht hebben ter zake van het opzeggen van hun aansluitingsovereenkomsten is niet op voorhand van een bijzonder zwaarwegende, laat staan doorslaggevende, betekenis voor het bestaan van een gezagsverhouding. De opzegging van een aansluitingsovereenkomst tussen rechtspersonen kan bovendien niet zonder meer gelijk worden gesteld met het ontslag van een werknemer. De Hoge Raad wijst de verwijzingsrechter erop dat hij nadrukkelijk ook (de aard van) de dienstverrichting en de wijze waarop de beloning voor die dienstverrichting is vormgegeven (nader) in zijn oordeel moet betrekken.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 17-02-2012

ECLI: ECLI:NL:HR:2012:BU8926

Zaaknummer: 11/00371

Rechters: J.W. van den Berge, C. Schaap, A.H.T. Heisterkamp, M.W.T. Feteris en R.J. Koopman

Wetsartikelen: 59 Wet financiering sociale verzekeringen en 7:61o BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgever

Werkgever verplicht tot loondoorbetaling horecamedewerkster tijdens arbeidsongeschiktheid. Oproepovereenkomst. Dat werkneemster voorafgaand aan haar ziekte meer dan 38 uur per maand heeft gewerkt, is onvoldoende komen vast te staan

Werkneemster is als oproepkracht in dienst als horecamedewerkster. Van 1 mei 2010 tot 1 januari 2011 en van 1 januari 2011 tot 31 december 2011 zijn arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd gesloten. Op 9 mei 2011 heeft werkneemster zich ziek gemeld, waarna zij geen loon meer betaald heeft gekregen. Werkneemster heeft een loonvordering ingesteld. Nadat werkgever zijn loondoorbetalingsverplichting heeft erkend, twisten partijen nog over de arbeidsomvang.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werkneemster heeft overeenkomstig de ingeleverde urenstaten gewerkt en uitbetaald gekregen. Zij heeft de loonstroken en de loonbetalingen altijd geaccepteerd. Uit de urenstaten en loonstroken volgt dat werkneemster in de drie maanden voorafgaande aan haar ziekte 38 uur per maand heeft gewerkt. Op basis van deze gegevens heeft werkgever inmiddels een bedrag van ca. € 1.650 aan werkneemster uitbetaald in verband met het achterstallige loon over de maanden mei 2011 tot en met september 2011. Werkneemster heeft haar stelling dat ze voorafgaande aan haar ziekmelding gemiddeld 23,93 uur per week werkte onvoldoende onderbouwd. Er wordt derhalve uitgegaan van 38 gewerkte uren per maand. De wettelijke verhoging en wettelijke rente worden toegewezen. Dat werkgever twijfelde aan de ziekte van werkneemster en zij haar vakantie had moeten melden, doet aan de verschuldigdheid van de wettelijke verhoging niet af.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 14-10-2011

ECLI: ECLI:NL:RBARN:2011:BT8879

Zaaknummer: 772323 \ VV EXPL 11-20099 \ MB \ 472 \ is

Rechters: M.J. Blaisse

Advocaten: E. Osinga

Wetsartikelen: 7:610b BW en 7:629 BW