

Nieuwsbrief AR Updates - Nummer 41, 2012

Nummer 41, 2012

Redactie: prof. mr. dr. A.R. Houweling, mr. L. Kirkpatrick, mr. M. Assenberg van Eijdsen, 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:BX7588 12-10-2012

ABN AMRO/werknemer

Hof

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHLEE:2012:BX9673 09-10-2012

werknemer/werkgever

Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHSGR:2012:BX9769 09-10-2012

werkneemster/werkgever

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2012:BX9760 25-09-2012

Amstel Botel/werkneemster

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2012:BX9754 25-09-2012

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2012:BX9486 14-09-2012

Bijzondere ondernemingsraad Goeree-Overflakkee/Gemeente Dirksland c.s.

Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHSGR:2010:BX9954 07-09-2010

Grieg International II AS/Loods X

Rechtbank

Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBLEE:2012:BX9992 11-10-2012

Langhout Groep Beheer B.V./werknemer

Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBLEE:2012:BX9988 10-10-2012

CNV Vakmensen c.s./ Van Nelle Tabak Nederland B.V.

Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBBRE:2012:BX9810 10-10-2012

werknemers/Laurentius

Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBLEE:2012:BX9995 09-10-2012

Whisper Power B.V./werknemer

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBDOR:2012:BX9628 05-10-2012

werknemer/International Plywood B.V.

Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBALM:2012:BX9456 04-10-2012

Stichting Onderwijscentrum Twente/werknemer

Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBBRE:2012:BX9849 26-09-2012

werkneemster/Basiq Dental B.V.

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2012:BX9477 26-09-2012

Stichting Brentano Amstelveen/werkneemster

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2012:BX9435 28-08-2012

werkgeefster/werknemer

Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBHAA:2012:BX9459 16-08-2012

Detailconsult Personeel B.V./werknemer

Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBMID:2012:BX5083 08-07-2012

Roompot Recreatie B.V./werkneemster

Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2012:BX9437 04-06-2012

X/Y

RECHTSPRAAK

ABN AMRO/werknemer

Ex-werknemer behoudt recht op uitoefenen van personeelsopties ABN AMRO na einde dienstverband, ondanks finale kwijting in beëindigingsovereenkomst wegens het feit dat de opties geen onderdeel van de onderhandelingen bij de beëindiging hebben gespeeld. Het optievervalbeding in het optiereglement kan werknemer niet worden tegengeworpen, nu het goed werkgeverschap met zich bracht dat ABN AMRO werknemer op het verval had moeten wijzen

Werknemer (geboren 1950) is in 1971 in dienst getreden van ABN AMRO, laatstelijk in de functie van 'Director of Commerce/Senior Vice President Haarlemmermeer'. Op 2 augustus 2006 hebben partijen een overeenkomst gesloten over de beëindiging van de arbeidsovereenkomst per 31 december 2006. Conform hetgeen partijen waren overeengekomen, heeft de kantonrechter de arbeidsovereenkomst tussen partijen met ingang van 1 januari 2007 ontbonden onder toekenning aan werknemer van de overeengekomen ontbindingsvergoeding van € 628.965 bruto (de toen geldende zogenoemde kantonrechtersformule, factor C=1). Over de jaren 2002, 2003, 2004 en 2005 zijn aan werknemer personeelsopties toegekend in het kader van het zogenoemde Key Staff Options Programme. Alleen de over 2003 toegekende optierechten heeft werknemer (in 2006) uitgeoefend. Werknemer heeft op 8 oktober 2007 opgemerkt dat de andere personeelsopties (totaal 4700) waren verwijderd uit zijn effectendepot wat betekende dat deze feitelijk niet meer konden worden uitgeoefend. Hij heeft daartegen bezwaar gemaakt. Overleg tussen partijen heeft er niet toe geleid dat werknemer alsnog in de gelegenheid is gesteld zijn opties te verzilveren. Het hof oordeelde dat van ABN AMRO – als goed werkgever – verwacht had mogen worden werknemer te wijzen op het feit dat de opties mogelijk zouden komen te vervallen, indien partijen daar geen nadere afspraken over maakten (conform het optiereglement). Voorts zou ABN AMRO in de gegeven omstandigheden geen beroep toekomen op het beding van finale kwijting, omdat tijdens de onderhandelingen over de beëindigingsovereenkomst de opties geen enkel moment onderdeel van de onderhandelingen waren, zodat werknemer ook niet mocht of had moeten begrijpen dat de finale kwijting mede

op de nog niet uitgeoefende optierechten zag.

In cassatie wordt een aantal klachten aangevoerd. Onder meer wordt de stelling betrokken dat de 'spelregels' van de optieregeling helder waren; dat werknemer de spelregels ter hand zijn gesteld en mede gezien zijn opleiding en positie verwacht mocht worden dat hij de inhoud van de spelregels kende, zodat ABN AMRO geen aanvullende informatieplicht had bij de onderhandelingen; ten slotte wordt aangevoerd dat de opties zijn komen te vervallen door het in de beëindigingsovereenkomst opgenomen beding van finale kwijting. De A-G (Spier) verwerpt het cassatieberoep.

De Hoge Raad oordeelt als volgt. De in het middel aangevoerde klachten kunnen niet tot cassatie leiden. Dit behoeft, gezien artikel 81 lid 1 Wet RO, geen nadere motivering nu de klachten niet nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 12-10-2012

ECLI: ECLI:NL:HR:2012:BX7588

Zaaknummer: 11/05534

Rechters: A.M.J. van Buchem-Spapens, A.H.T. Heisterkamp, J.C. van Oven en M.V. Polak

Advocaten: L.B. de Graaf, R.P.J.L. Tjittes en H.J.W. Alt

Wetsartikelen: 7:611 BW en 7:900 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Wettelijke rente over loonvordering, overwerkvergoeding en niet-genoten vakantiedagen zijn verschuldigd bij overschrijding fatale termijn, zodat geen ingebrekestelling noodzakelijk is. Wettelijke rente over wettelijke verhoging (ex artikel 7:625 BW) is pas vanaf het moment van verzuim na ingebrekestelling verschuldigd. Analogie van wettelijke rente op contractuele boete

Vervolg op AR 2012-181. In het tussenarrest van 21 februari 2012 is geoordeeld dat de CAO Wonen middels mondelinge incorporatie onderdeel van de arbeidsovereenkomst is gaan vormen. Op basis van deze incorporatie komt werknemer diverse loonaanspraken toe. In dit arrest vindt de ‘eindafrekening’ plaats. Werknemer stelt verder dat de kantonrechter ten onrechte de gevorderde wettelijke rente over het achterstallig loon, vergoeding voor niet-genoten vakantiedagen en wettelijke verhoging eerst heeft toegewezen vanaf 19 oktober 2009, de datum van dagvaarding in eerste aanleg, in plaats van vanaf 1 juli 2009, de dag volgend op de dag waarop de arbeidsovereenkomst eindigde en waarop zijn vorderingen opeisbaar werden.

Het hof oordeelt als volgt. Artikel 7:623 BW bepaalt wanneer het loon (waaronder verstaan wordt: de door de werkgever verschuldigde vergoeding voor de overeengekomen arbeid, zie HR 12 oktober 2001, LJN ZC3681) opeisbaar is. De betaaldag is tevens de fatale termijn voor nakoming, zodat een werkgever door overschrijding daarvan ingevolge artikel 6:83 aanhef en sub a BW van rechtswege in verzuim verkeert. De toewijsbare vergoeding voor achterstallig loon, waarvan deel uitmaakt de door werknemer aanvankelijk als ‘overwerk’ aangemerkte post, voldoet aan het hiervoor omschreven loonbegrip, zodat bij werkgever op 1 juli 2009 sprake was van verzuim ten aanzien van betaling daarvan. Daaraan doet niet af dat werkgever mogelijk meende dat hij voldoende had betaald. De vergoeding voor niet-genoten vakantiedagen valt ook onder voormeld loonbegrip (zie HR 6 maart 1998, NJ 1998, 527), terwijl die vordering opeisbaar wordt bij het einde van de arbeidsovereenkomst, welke datum – zo volgt uit het zojuist genoemde arrest van de Hoge Raad – eveneens als fatale datum voor nakoming heeft te gelden. De data waarop een werknemer aanspraak krijgt op (stijgende)

percentages aan wettelijke verhogingen, zijn nader vastgelegd in artikel 7:625 BW. Deze opeisbaarheid brengt evenwel niet mee dat een werkgever die niet prompt deze verhoging betaalt, automatisch in verzuim verkeert. De aanspraak is geen vergoeding voor overeengekomen arbeid en evenmin een schadevergoeding (zie HR 5 januari 1979, *NJ* 1979, 207), maar een prikkel tot tijdige betaling. Voor verschuldigdheid van wettelijke rente over de wettelijke verhoging is nodig dat de werkgever in verzuim is geraakt na in gebreke te zijn gesteld, zoals dat ook geldt bij wettelijke rente over een boete, die krachtens een boetebeding is verbeurd (vgl. HR 5 september 2008, LJN BD3127). Het hof heeft in de, bij dagvaarding in eerste aanleg overgelegde, eerdere correspondentie tussen partijen evenwel geen ingebrekestelling ten aanzien van de verbeurde wettelijke verhoging aangetroffen. Daarom geldt ten aanzien van deze post de datum van dagvaarding als de datum waarop het verzuim is ingetreden. De grief slaagt dus, behoudens ten aanzien van wettelijke rente over de wettelijke verhoging.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 09-10-2012

ECLI: ECLI:NL:GHLEE:2012:BX9673

Zaaknummer: 200.063.595/01

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

Advocaten: M.J.M. Postma en M.R. Bartels

Wetsartikelen: 6:119 BW, 6:83 BW, 7:623 BW en 7:625 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgever

Ook 'boven WML-uren' dienen verloond te worden overeenkomstig de bepalingen van de WML. Jarenlange uitbuiting van huishoudelijk werkster door excessieve dagen werk af te dwingen

Werkneemster is in december 1999 vanuit India naar Nederland gekomen en gaan inwonen bij werkgever, om aldaar tegen betaling werkzaamheden in de huishouding te gaan verrichten. Zowel werkneemster als werkgever bezitten de Indiase nationaliteit. Zij zijn geen familie van elkaar. In eerste aanleg (en in de strafzaak) is werkgever veroordeeld wegens uitbuiting van werkneemster, doordat zij excessief lange dagen moest maken. Volgens de kantonrechter is sprake van een arbeidsovereenkomst (naar Indiaas recht) en heeft werkneemster recht op (aanvullend) loon (Rs 144.000). Tegen dit oordeel keert werkneemster zich in hoger beroep. Zij stelt dat op grond van artikel 6 EVO het Nederlandse recht van toepassing is (en niet het Indiase).

Het hof oordeelt als volgt. Anders dan de kantonrechter, is het hof van oordeel dat (op de voet van artikel 6 lid 2 EVO) op de rechtsverhouding van partijen wel Nederlands recht van toepassing is. De dienstbetrekking is aangegaan om in Nederland te worden uitgevoerd, terwijl Nederland ook het land (geweest) is waar [appellante] daadwerkelijk ter uitvoering van de overeenkomst gewoonlijk haar arbeid verrichtte. Het moge zo zijn dat de uitvoering van de arbeidsovereenkomst in/binnen Indiase sferen plaatsvond, maar naar het oordeel van het hof levert dat nog geen nauwere verbondenheid met het Indiase recht op als in genoemd artikel 6 lid 2 EVO bedoeld. Overigens merkt het hof nog op dat de door werkneemster ingestelde vordering voor een groot gedeelte beheerst wordt door dwingendrechtelijke bepalingen van Nederlands arbeidsrecht. Die bepalingen gelden ten aanzien van alle arbeidsovereenkomsten waaraan in Nederland inhoud/uitvoering wordt gegeven, ongeacht welk recht op die arbeidsovereenkomsten van toepassing is. Van die bepalingen kan, behoudens zich hier niet voordoende bijzonderheden, niet worden afgeweken (zie ook artikel 7 EVO). Ook op die grond is voor toepassing van Indiaas recht geen ruimte.

Waar partijen geen arbeidsduur zijn overeengekomen, heeft in dezen artikel 12 lid 2 WML te

gelden. Dat artikel luidt als volgt: ‘Onder normale arbeidsduur wordt verstaan de arbeidsduur die in overeenkomstige arbeidsverhoudingen in de regel wordt geacht een volledige dienstbetrekking te vormen.’ De normale arbeidsduur bepaalt het hof in dat kader op 40 uur per week. Waar werkneemster extreem lange arbeidsdagen gemaakt heeft, kan worden aangenomen dat de arbeidsduur in ieder geval die 40 uur per week bedragen heeft. Over die 40 uren is werkgever aan werkneemster het minimum(jeugd)loon verschuldigd. Voor de uren die werkneemster op basis van de arbeidsovereenkomst meer gewerkt heeft, kan de WML echter niet als grondslag van haar vordering dienen. Waar werkneemster excessief lange werkdagen gemaakt heeft, heeft werkneemster, naar het oordeel van het hof, veel meer uren gewerkt dan de 40 die voor verloning op basis van de WML in aanmerking komen. Tegen de achtergrond van hetgeen in de strafzaak tegen werkgever is overwogen en beslist, bepaalt het hof het aantal ‘boven WML-uren’ eveneens op 40. Voor de verloning van die uren is noch in de wet noch in het arbeidscontract een grondslag te vinden. De strekking van de beschermingsbepalingen van het Nederlandse arbeidsrecht brengt echter met zich dat het onaanvaardbaar is dat de ‘boven WML gewerkte uren’ anders, lager, verloond zouden worden dan op basis van de Wet minimumloon is voorgeschreven, zeker nu het om zo’n groot aantal uren gaat. Naar het oordeel van het hof dienen dan ook de ‘boven WML-uren’ verloond te worden overeenkomstig de bepalingen van de WML. Een ander oordeel zou tot gevolg kunnen hebben dat contractueel verrichtte arbeid betaald wordt tegen een loon dat (veel) lager ligt dan de Nederlandse rechtsorde toelaatbaar acht. Op grond van artikel 7:634 BW heeft werkneemster recht op 40 vakantiedagen per jaar.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 09-10-2012

ECLI: ECLI:NL:GHSGR:2012:BX9769

Zaaknummer: 200.089.324/01

Rechters: J.W. van Rijkom, M.H. van Coeverden en S.R. Mellema

Advocaten: M.M. Zwaan

Wetsartikelen: 12 Wet minimumloon, 6 EVO en 7 EVO

RECHTSPRAAK

Amstel Botel/werkneemster

Ontslag 46-jarige werkneemster met 15 dienstjaren zonder vergoeding kennelijk onredelijk. Schadevergoeding gelijk aan negen maanden suppletie WW of lager inkomen. Geen eigen schuld ex artikel 6:101 BW

Werkneemster (46 jaar) is in 1995 in dienst getreden van Amstel Botel (hotel), laatstelijk in de functie van chef huishoudelijke dienst. De arbeidsovereenkomst is met toestemming van het UWV WERKbedrijf tegen 1 juli 2010 opgezegd wegens bedrijfseconomische redenen. De kantonrechter heeft op grond van het gevolgen criterium geoordeeld dat de opzegging kennelijk onredelijk was en Amstel Botel veroordeeld werkneemster van februari 2011 tot en met juli 2013 een maandelijkse schadevergoeding van € 850 te voldoen. Tegen dit oordeel keert Amstel Botel zich in hoger beroep, stellende dat de kantonrechter ten onrechte heeft geoordeeld dat sprake is van kennelijke onredelijkheid en dat de schadevergoeding te hoog is.

Het hof oordeelt als volgt. Werkneemster was ten tijde van het ontslag 46 jaar oud en had een dienstverband van 15 jaar met goed functioneren. De arbeidsmarktpositie van werkneemster is vanwege haar leeftijd niet gunstig te noemen. Het feit dat Amstel Botel enkel bereid was de WW-uitkering gedurende zeven maanden te suppleren, maar een eventueel lager loon niet, terwijl werkneemster binnen zeer korte termijn van dit aanbod gebruik moest maken, maakt het ontslag kennelijk onredelijk. Het hof oordeelt dat een gepaste schadevergoeding in dit geval een suppletie tot 100% van het laatstgenoten salaris is gedurende een periode van negen maanden. Er is geen aanleiding de schade op grond van artikel 6:101 BW deels aan werkneemster toe te rekenen. Nu het bedrag aan schadevergoeding lager is dan hetgeen de kantonrechter heeft geoordeeld, zal het vonnis van de kantonrechter worden vernietigd.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 25-09-2012

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2012:BX9760

Zaaknummer: 200.104.812/01

Rechters: R.J.M. Smit, A.M.A. Verscheure en S.F. Schütz

Advocaten: M.L. Dingemans en M.H. Nicolai-Wallet

Wetsartikelen: 7:681 BW en 6:101 BW

RECHTSPRAAK

***Werkgever niet aansprakelijk wegens voldoen aan zorgplicht
(instructie voor bedienen machine en waarschuwen van werknemer)***

Werknemer heeft op 12 mei 2004 schade geleden in de uitoefening van zijn werkzaamheden, toen hij de machine (zetbank) bediende. Het hof oordeelt dat uit de verklaringen in het geding gebracht door werkgever, voldoende duidelijk is dat werkgever werknemer uitdrukkelijk heeft geïnstrueerd en zelfs heeft gewaarschuwd. Bij deze stand van zaken heeft de werkgever voldaan aan zijn zorgplicht ex artikel 7:658 BW.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 25-09-2012

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2012:BX9754

Zaaknummer: 200.070.005/01

Rechters: R.M. Beltzer, R.J.M. Smit en D.J. van der Kwaak

Advocaten: W. Schellart en M.A.J. Jansen

Wetsartikelen: 7:658 BW

RECHTSPRAAK

Bijzondere ondernemingsraad Goeree-Overflakkee/Gemeente Dirksland c.s.

Besluit gemeenten tot overheveling taken gemeentebelastingen aan SVHW ondanks niet-voldoen aan de daarvoor opgestelde randvoorwaarden, is zonder duidelijke motivering waarom randvoorwaarden losgelaten zijn kennelijk onredelijk

De bijzondere ondernemingsraad Goeree-Overflakkee komt op tegen het besluit van de gemeenten om de taken op het gebied van gemeentebelastingen zoals de WOZ en BAG over te hevelen naar het Samenwerkingsverband Vastgoedheffing en Waardebepaling (SVHW). Naar het oordeel van de OR hebben de gemeenten bij afweging van de betrokken belangen niet in redelijkheid tot dit besluit kunnen komen. Daartoe voert de OR onder meer aan dat de uitbesteding niet aan alle door de stuurgroep opgestelde randvoorwaarden voldeed en dat het loslaten van deze randvoorwaarden een onbegrijpelijk actie van de stuurgroep is. Naar het oordeel van de OR had de stuurgroep het laten varen van de randvoorwaarden voor overheveling moeten toelichten. Voorts is onvoldoende aandacht besteed aan alternatieven zoals door de OR aangedragen en zijn de personele gevolgen onvoldoende duidelijk (gemaakt).

De Ondernemingskamer oordeelt als volgt. Met de OR is de OK van oordeel dat de gemeenten hun besluit tot overheveling ondanks het feit dat niet was voldaan aan alle randvoorwaarden onvoldoende gemotiveerd hebben. De algemene opmerking dat een 'integrale afweging op basis van kwaliteit, kosten, gevolgen personeel en bestuurlijke kosten' tot het eindbesluit heeft geleid, is daartoe onvoldoende. Een beroep op 'het algemeen belang' faalt eveneens. Ook de omstandigheid dat niet is gereageerd op alternatieven van de OR, maak het besluit onredelijk wegens onvoldoende motivering. De vordering van de OR wordt toegewezen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 14-09-2012

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2012:BX9486

Zaaknummer: 200.110.772/01

Rechters: E.F. Faase, E.A.G. van der Ouderaa, G.C. Makkink, E.R. Bunt en J. Klaassen

Advocaten: S.M. Broens en M.J. Hoekstra

Wetsartikelen: 25 WOR en 26 WOR

RECHTSPRAAK

Grieg International II AS/Loods X

Eigenaar schip aansprakelijk voor schade van loods na val in gedimd verlicht trapgat bij nachtelijke loodswerkzaamheden. Schade wordt voor 50% gematigd wegens eigen schuld loods, door zich vooraf geen rekenschap te geven van de aanwezigheid van een dubbele trap

Loods X is in de avond en nacht van 27 op 28 december 2000 als loods werkzaam geweest aan boord van het m.s. Star Gran, dat eigendom was van Gran Inc. Loods X was destijds bijna 25 jaar loods. De brug van de Star Gran was te bereiken via twee trappen, die aan weerszijden van de achterzijde van de brug uitkwamen. De beide trapgaten waren open. De voorkant van de brug was door een donker gordijn afgescheiden van de achterzijde, waar zich ook de kaartentafel bevond. Loods X is kort na middernacht in het trapgat van de aan stuurboordzijde gelegen opgang naar het stuurhuis gevallen en heeft daarbij letsel opgelopen. Naar het oordeel van de loods is Gran Inc. als eigenaar aansprakelijk voor de valpartij en de daaruit voortvloeiende schade, omdat het trapgat onvoldoende was verlicht. De rechtbank oordeelde dat de vraag of een gedimde verlichting voldoende bescherming biedt tegen het valgevaar dat een open trapgat oplevert moet worden beoordeeld in het licht van de omstandigheden waaronder loods X zijn werkzaamheden ten tijde van het ongeval moest uitvoeren, welke omstandigheden ook tijdens de comparitie aan de orde zijn geweest. De Star Gran werd bij nacht aangemeerd in een haven waar veel verlichting was, de lichten op de brug waren gedimd om het zicht naar buiten zo min mogelijk te belemmeren. De loods loopt bij het aanmeren veelvuldig over de brug heen en weer en is geconcentreerd gericht op de externe situatie, waarbij hij niet altijd bewust bezig is met de directe, voor hem vreemde, werkomgeving. Onder die omstandigheden biedt het louter gedimd verlichten van een open trap naar het oordeel van de rechtbank onvoldoende bescherming. Daarbij komt dat sprake was van een diep trapgat (volgens de Arbeidsinspectie circa 3,50 meter), zodat van een val daarin ernstige gevolgen te verwachten zouden zijn, en een extra beveiliging in de vorm van bijvoorbeeld een hekje betrekkelijk eenvoudig aan te brengen en niet buitensporig kostbaar zou zijn geweest. Het had op de weg van Gran Inc. gelegen het trapgat beter te beveiligen. Door dat niet te doen heeft zij een onveilige situatie laten bestaan en daardoor onrechtmatig gehandeld jegens loods

X en is zij aansprakelijk voor de door hem ten gevolge van de val geleden schade. Tegen dit oordeel keert Gran Inc. (inmiddels Grieg) zich in hoger beroep.

Het hof oordeelt als volgt. Het hof is met de rechtbank van oordeel dat het open trapgat op de brug van de 'Star Gran' een gevaarlijke situatie oplevert voor een loods die niet de vereiste oplettendheid en voorzichtigheid in acht neemt. Dit geldt met name in de situatie waarin de loods zijn werkzaamheden verricht tijdens de nachtelijke uren (terwijl in het kader van de veiligheid tijdens de navigatie en het manoeuvreren op de brug zo min mogelijk verlichting wordt gevoerd), de navigatie van het schip zeer veel concentratie vergt van de loods en hij zijn blik in verband met die navigatie voornamelijk via de ramen naar buiten moet richten. Het hof verwijst in dit verband tevens naar het ongevalsrapport van de Arbeidsinspectie, waarin het open trapgat in de onderhavige situatie wordt aangemerkt als mogelijk valgevaar. De omstandigheden dat de 'Star Gran', zoals door Grieg gesteld, voldoet aan de Noorse en internationale veiligheidseisen, dat langs de trap gedimde verlichting aanwezig was en dat zich – volgens Grieg – niet eerder ongevallen hebben voorgedaan, brengt het hof niet tot een ander oordeel op dit punt.

Het hof is van oordeel dat van een loods, die ermee op de hoogte is dat de brug van een schip niet altijd hetzelfde is ingericht en dat er ook schepen zijn (zoals de 'Star Gran') die niet één maar twee trappen hebben die in het stuurhuis uitkomen, redelijkerwijs verlangd mag worden dat hij zich voorafgaande aan zijn werkzaamheden goed oriënteert op de situatie op het schip, in het bijzonder wanneer hij zijn werkzaamheden in het (vrijwel) donker moet uitvoeren. Uit het feit dat de loods stelt dat hij zich niet bewust is geweest van de aanwezigheid van de betreffende (tweede) trap, moet worden afgeleid dat hij zich voorafgaande aan zijn werkzaamheden onvoldoende ter plaatse heeft georiënteerd, en dat hij onvoldoende voorzichtig en oplettend is geweest. Het ongeval is naar het oordeel van het hof mede een gevolg van de onvoldoende voorzichtigheid en oplettendheid van de loods, die aan hem moet worden toegerekend. Alles afwegende is het hof van oordeel dat zowel de onveilige situatie van het trapgat als de onvoldoende voorzichtigheid en oplettendheid van de loods beide voor 50% aan het ongeval hebben bijgedragen. Dit brengt mee dat het beroep van Grieg op eigen schuld slaagt, en dat Grieg aansprakelijk is voor 50% van de door de loods geleden schade. De loods heeft geen gronden aangevoerd die leiden tot een andere verdeling op grond van de billijkheid.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 07-09-2010

ECLI: ECLI:NL:GHSGR:2010:BX9954

Zaaknummer: 105.004.475/01

Rechters: J.J. Roos, J.M.T. van der Hoeven-Oud en A.J.M.E. Arpeau

Advocaten: P.J.M. von Schmidt auf Altenstadt en H.J.A. Knijff

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Langhout Groep Beheer B.V./werknemer

Ontbinding arbeidsovereenkomst commercieel manager wegens verstoorde arbeidsrelatie. Werkgever handelt in strijd met goed werkgeverschap door arbeidsconflict te ontkennen

Werknemer is sinds 2011 in dienst van Langhout als commercieel manager. Thans verzoekt Langhout ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Aangevoerd wordt dat werknemer fouten heeft gemaakt waar hij op is aangesproken. Werknemer heeft onder meer een offerte doorgestuurd aan een concurrent. Nadat werknemer zich ziek heeft gemeld en de bedrijfsarts heeft vastgesteld dat sprake is van een arbeidsconflict, heeft werknemer op diverse oproepen om weer op het werk te verschijnen niet gereageerd. Langhout is van mening dat werknemer opzettelijk aanstuurt op een conflictsituatie.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Uit wisselende verklaringen van de (ex-)bedrijfsleider van Langhout blijkt dat het wel vaker gebeurde dat offertes werden toegestuurd aan bedrijven die op dat moment de capaciteit niet hadden om in te schrijven maar toch een offerte wilden insturen om de volgende keer niet gepasseerd te worden en dat de directeur van Langhout bij het werkoverleg aanwezig was waarbij dit werd besproken. Niet uitgesloten is dat offertes met enige regelmaat werden gedeeld met derden, zelfs als de directeur van Langhout daar niet mee instemde. Van een dringende reden is derhalve geen sprake. Van werkweigering is naar het oordeel van de kantonrechter evenmin sprake. Langhout heeft werknemer opgeroepen voor werkhervatting, terwijl de bedrijfsarts een 'time-out' had geadviseerd. Door een arbeidsconflict te ontkennen, te weigeren een mediator in te schakelen en sommaties te verzenden waaraan werknemer redelijkerwijs geen gehoor behoefde te geven, heeft Langhout in strijd met het goed werkgeverschap gehandeld. Als gevolg hiervan behoort een vruchtbare samenwerking niet meer tot de mogelijkheden. De arbeidsovereenkomst wordt derhalve ontbonden. Een vergoeding ter grootte van een half jaarsalaris, afgerond € 30.000 bruto, wordt in dit geval billijk geacht.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 11-10-2012

ECLI: ECLI:NL:RBL EE:2012:BX9992

Zaaknummer: 404716 \ VZ VERZ 12-225

Rechters: E.Th.M. Zwart-Sneek

Advocaten: L. Sandberg en U. Hoogland

Wetsartikelen: 7:611 BW en 7:685 BW

RECHTSPRAAK

werknemers/Laurentius

Wedertewerkstelling directeuren Laurentius. Concrete onderbouwing schorsing ontbreekt

X en Y zijn directeur bij woningbouwvereniging Laurentius. De statutair bestuurder van Laurentius is gearresteerd op verdenking van onder meer fraude en oplichting. Hij is geschorst. In het belang van het lopend forensisch onderzoek zijn ook X en Y geschorst. Thans vorderen zij wedertewerkstelling. Ze stellen dat er onvoldoende grond is voor de schorsing en het opgelegde contactverbod.

De voorzieningenrechter oordeelt als volgt. Aan de directeuren is meegedeeld dat zij voor de duur van het geïntensiveerde forensische onderzoek worden geschorst, maar onduidelijk is wat de concrete reden of rechtvaardiging is om hen juist nu te schorsen. Aangezien het forensische onderzoek naar de gang van zaken binnen Laurentius, waaronder ook het handelen van het directieteam, al enkele maanden loopt en de directeuren gedurende die maanden op de werkvloer aanwezig zijn geweest en hun taken hebben uitgevoerd, mag van Laurentius als goed werkgever worden verwacht dat zij nauwkeurig aangeeft wat er nu is veranderd en welke concrete bezwaren er bestaan tegen het doorgaan van de directeuren met het feitelijk uitvoeren van hun taken als directeur. Die concrete bezwaren heeft Laurentius niet meegedeeld. Laurentius beroept zich uitsluitend op een onderzoeksbelang, maar zij onderbouwt niet op welke concrete wijze de aanwezigheid van de directeuren op de werkvloer anders dan voorheen het lopende forensische onderzoek zou belemmeren. Ook het contactverbod bevat geen motivering van de concrete belemmeringen die de directeuren met dergelijke contacten kunnen opwerpen. Volgt toewijzing van de vordering tot wedertewerkstelling.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 10-10-2012

ECLI: ECLI:NL:RBBRE:2012:BX9810

Zaaknummer: 254476 / KG ZA 12-524

Rechters: Van Geloven

Advocaten: C. Nies en J.L.G.M. Verwiel

Wetsartikelen: 7:611 BW

RECHTSPRAAK

CNV Vakmensen c.s./ Van Nelle Tabak Nederland B.V.

***Uitleg bepaling uit CAO Imperial Tobacco Joure en principeakkoord.
Toevoegen extra periodiek is structuurwijziging van salarisschaal. ITG
gerechtigd om extra periodiek te verrekenen met IT/PT***

ITG enerzijds en de bonden CNV Vakmensen en FNV Bondgenoten anderzijds zijn partij bij de CAO Imperial Tobacco Joure (hierna: de cao). De cao bevat in artikel 16 een regeling voor werknemers die ten gevolge van bedrijfs- of persoonlijke omstandigheden worden geplaatst in een lagere functie. Deze werknemers worden ingedeeld in een lagere salarisgroep. Indien het maximum in die lagere salarisgroep minder is dan het actuele salaris van die betreffende werknemer op het moment van plaatsing in de lagere functie, wordt het meerdere als een individuele of persoonlijke toeslag (hierna: IT/PT) toegekend. Over een individuele toeslag worden de collectieve verhogingen toegekend, over een persoonlijke toeslag niet, zo bepaalt de cao. In 2010 is een principeakkoord bereikt over een nieuwe cao, waarbij een extra periodiek is opgenomen. Het principeakkoord maakt geen melding van de IT/PT of van artikel 16 van de cao. De bonden verzetten zich tegen het verrekenen van de extra periodiek met de IT/PT. Zij stellen dat een loonsverhoging door middel van het toevoegen van een periodiek en/of een verhoging van het schaalmaximum geen structuurwijziging is in de zin van artikel 16 B onder 4.3 van de cao. ITG is daarom niet gerechtigd om de extra periodiek die in het principeakkoord overeen is gekomen te verrekenen met de IT/PT.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Of de toevoeging van een periodiek aan een salarisschaal een structuurwijziging van die salarisschaal is, is een vraag van uitleg van een cao-bepaling. Artikel 16 B onder 4.3 van de cao dient te worden uitgelegd conform de cao-norm. Geoordeeld wordt dat wel degelijk sprake is van een structuurwijziging van een salarisschaal. Het toevoegen van een extra periodiek dient gezien te worden als het aanpassen dan wel wijzigen van de (interne) structuur van de salarisschaal. Er verandert immers inwendig iets in de salarisschaal; dit in tegenstelling tot het effect van het doorvoeren van collectieve verhogingen, waarmee op de salarisschaal in zijn geheel een verhoging wordt toegepast.

Het principeakkoord dient te worden uitgelegd conform de Haviltex-norm. De bonden zijn

niet eenduidig over de vraag of er expliciet is besproken dat de extra periodiek niet verrekend zou worden met de IT/PT. Er wordt derhalve van uitgegaan dat de vraag van een verrekening van de extra periodiek met de IT/PT geen onderwerp van gesprek is geweest bij de totstandkoming van het principeakkoord. Van de zijde van ITG is onbetwist gesteld dat, ook in geval van verrekening met IT/PT, alle werknemers erop vooruit gaan, alleen niet allemaal in dezelfde mate als zonder verrekening het geval zou zijn. Een verrekening is niet in strijd met de mondelinge bevestiging van ITG dat alle werknemers de verhoging 'in hun portemonnee zouden voelen'. Volgt afwijzing van de vorderingen.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 10-10-2012

ECLI: ECLI:NL:RBL EE:2012:BX9988

Zaaknummer: 385396 \ CV EXPL 12-1204

Rechters: E.Th.M. Zwart-Sneek

Advocaten: H. Aydemir, M.A.C. Vijn en D.J. Wentink-Kolk

Wetsartikelen: 16 CAO Imperial Tobacco Joure

RECHTSPRAAK

Whisper Power B.V./werknemer

Ontbinding arbeidsovereenkomst sales manager. Disfunctioneren niet aannemelijk. Door te blijven hameren op het betalen van een bonus terwijl het financieel slecht gaat met de onderneming, is voorstelbaar dat werknemer het vertrouwen van zijn werkgever heeft geschaad.

C=1,25

Werknemer is sinds 1 april 2010 in dienst van Whisper Power in de functie van algemeen verkoopleider/internationaal sales manager. In de arbeidsovereenkomst is een winstdelingsregeling opgenomen. Whisper Power heeft in januari 2012 aan werknemer te kennen gegeven dat zij in verband met liquiditeitsproblemen niet in staat is om de overeengekomen bonus voor het jaar 2011 te betalen. Na tussenkomst van de moedermaatschappij is het eerste deel van de bonus betaald. In juni 2012 heeft Whisper Power bericht dat het tweede deel van de bonus voorlopig niet wordt uitbetaald, omdat de daadwerkelijk gerealiseerde omzet veel lager blijkt uit te vallen. Per 23 juli 2012 is werknemer vrijgesteld van werkzaamheden. Thans verzoekt Whisper Power ontbinding. Whisper Power is ernstig teleurgesteld door de houding en het gedrag van werknemer. Werknemer heeft klaarblijkelijk alleen oog voor zijn eigen financiële belangen, maar bekommert zich tegelijkertijd niet om het wel en wee van Whisper Power. Subsidiair legt Whisper Power aan haar verzoek ten grondslag dat werknemer niet geschikt is voor zijn functie als sales manager.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Nu sprake is van een onherstelbare vertrouwensbreuk, wordt de arbeidsovereenkomst ontbonden. Ten aanzien van de vergoeding wordt overwogen dat het gestelde disfunctioneren onvoldoende is onderbouwd. Bovendien is geen verbetertraject aangeboden. Voorts heeft Whisper Power onvoldoende aannemelijk gemaakt dat zij een zwaarwegende grond had om werknemer vrij te stellen van arbeid. Wrevel bij Whisper Power over de herhaalde bonusaanspraken van werknemer kan geen grond opleveren voor een schorsing. Wel heeft werknemer in zekere zin bijgedragen aan de vertrouwensbreuk. Als het financieel slecht gaat met een onderneming en een werknemer blijft telkenmale hameren op het betalen van zijn bonus, dan wekt de werknemer in kwestie minst genomen bij zijn werkgever de indruk dat de continuïteit van de onderneming voor hem

niet de hoogste prioriteit heeft. Voorstelbaar is dat werknemer met deze houding en opstelling het vertrouwen van zijn werkgever heeft geschaad, mede gelet op zijn functie als sales manager, waarin hij mag worden geacht van de financiële ins en outs van de onderneming voldoende op de hoogte te zijn. Er wordt een vergoeding toegekend met C=1,25. De bonusregeling heeft geen structureel karakter, zodat deze niet wordt meegeteld bij de B-factor.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 09-10-2012

ECLI: ECLI:NL:RBL EE:2012:BX9995

Zaaknummer: 404889 \ VZ VERZ 12-227

Rechters: M. Jansen

Advocaten: S. Veenstra en S.B. de Jong

Wetsartikelen: 7:685 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/International Plywood B.V.

Schorsing concurrentiebeding vertegenwoordiger na verstrijken looptijd van 13 maanden. Belang werknemer bij vaste baan in houtbranche weegt zwaarder. Opgedane kennis is niet meer actueel

Werknemer is van december 2003 tot september 2011 bij International Plywood in dienst geweest in de functie van regionaal vertegenwoordiger. In de arbeidsovereenkomst is een concurrentiebeding opgenomen. Vanaf september 2011 is werknemer bij Zagerij Straathof in dienst getreden als bedrijfsleider/vertegenwoordiger. Dit dienstverband eindigt per 1 oktober 2012. Hij heeft uitzicht op een andere baan. Thans vordert hij schorsing van het concurrentiebeding met ingang van 1 oktober 2012.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Aan de zijde van werknemer is aangevoerd dat het hebben van een vaste baan, zeker in de huidige economische tijden, voor hem van groot gewicht is en dat hij de mogelijkheid die voorligt dan ook met beide handen wil aangrijpen. De hypotheekbank eist van hem dat hij over een vaste baan beschikt als hij bij toedeling van de (echtelijke) woning aan hem met zijn echtgenote wil kunnen afrekenen. Daaraan heeft hij toegevoegd dat voor hem het vinden van een baan buiten de houtbranche moeilijk zo niet onmogelijk is. International Plywood heeft daartegenover gesteld dat het voor haar schadelijk is als de kennis die werknemer heeft van haar prijzen en prijsstaffels bij een concurrent terechtkomt. In dit geval gaat het om concurrenten die hetzelfde afzetkanaal als dat van International Plywood bedienen.

Geoordeeld wordt dat van de looptijd van het non-concurrentiebeding (twee jaar) per 1 oktober 2012 intussen 13 maanden zijn verstreken. Aannemelijk is geworden dat de kennis van werknemer over de door International Plywood toegepaste prijzen en condities niet meer actueel is. Dat werknemer buiten de houtbranche of binnen de houtbranche bij een werkgever met een ander afzetkanaal gemakkelijk een baan kan vinden is niet aannemelijk. Voorts is het kunnen afwikkelen van de vermogensrechtelijke aspecten van de echtscheiding voor werknemer een niet te verwaarlozen (extra) belang. Volgt schorsing van het concurrentiebeding.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 05-10-2012

ECLI: ECLI:NL:RBDOR:2012:BX9628

Zaaknummer: 305885 VV EXPL 12-101

Rechters: J.W. Langeler

Advocaten: J.J.C.M. Rouws en D.A. Wahid-Manusama

Wetsartikelen: 7:653 lid 2 BW

RECHTSPRAAK

Stichting Onderwijscentrum Twente/werknemer

Netwerkbeheerder verkoopt computers van school via Marktplaats, terwijl ze aan een goed doel geschonken moesten worden. Ontbinding na dienstverband van 15 jaar zonder toekenning van een vergoeding

Werknemer is sinds 1997 in dienst van Edith Stein, laatstelijk als netwerkbeheerder. Thans verzoekt Edith Stein ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Aangevoerd wordt dat werknemer computers van de school via Marktplaats heeft verkocht, met de kennelijke bedoeling de opbrengst daarvan voor zichzelf te behouden. Werknemer wist dat hij deze computers naar een goed doel moest afvoeren.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Niet is komen vast te staan hoe gereageerd is op het verzoek van werknemer om de computers weer (net als voorgaande jaren) te mogen afvoeren. Onduidelijk is derhalve of werknemer in strijd heeft gehandeld met een expliciete opdracht, zodat er geen grond is voor ontbinding wegens een dringende reden. Wel is er voldoende grond voor ontbinding wegens een vertrouwensbreuk. Ook indien, anders dan door Edith Stein is gesteld, niet expliciet is gezegd dat alle computers naar een goed doel moesten, maar alleen is gezegd 'in ieder geval 15 stuks naar Terre des Hommes', had werknemer moeten begrijpen dat het in ieder geval niet de bedoeling was dat hij niet, zonder overleg en/of voorafgaande toestemming, enkele computers van Edith Stein, gefinancierd met publieke geldmiddelen, zelf via Marktplaats.nl kon verkopen. Werknemer had gevraagd ze weer te mogen 'afvoeren', dat is echt wat anders dan vragen 'ze te mogen hebben en verkopen'. Volgt ontbinding zonder toekenning van een vergoeding.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 04-10-2012

ECLI: ECLI:NL:RBALM:2012:BX9456

Zaaknummer: 416087 EJ VERZ 12-5857

Rechters: E.W. de Groot

Advocaten: P.P.M. Wijnands en F.E.R.M. Lathouwers

Wetsartikelen: 7:685 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Basiq Dental B.V.

Disfunctioneren geen zwaarwichtig belang voor eenzijdige wijziging arbeidsduur. Toepassing eenzijdig wijzigingsbeding op arbeidsduur is in strijd met gesloten stelsel van het ontslagrecht

Werkneemster is in 2008 in dienst getreden van Basiq Dental in de functie van commercieel medewerkster binnendienst. In de arbeidsovereenkomst is een eenzijdig wijzigingsbeding overeengekomen. In 2009 zijn partijen overeengekomen dat werkneemster voor 26 uur per week werkzaam zal zijn. Werkneemster stelt dat Basiq Dental zonder rechtsgrond eenzijdig de arbeidsduur heeft teruggebracht van 26 uur naar 20 uur per week. Basiq Dental voert aan dat zij de arbeidsduur heeft teruggebracht, omdat er sprake is van disfunctioneren en werkneemster sinds geruime tijd feitelijk niet 26 uur per week voor haar werkzaam is geweest.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Voor eenzijdige wijziging van een arbeidsvoorwaarde, zoals de arbeidsduur, is een zwaarwichtig belang van de werkgever vereist. Zelfs indien sprake zou zijn van disfunctioneren, hetgeen werkneemster betwist, is dit niet te beschouwen als zwaarwichtig belang. Het inzetten van een verbetertraject is dan de aangewezen weg. Los daarvan is het beroep op het eenzijdig wijzigingsbeding in dit geval bovendien in strijd met het gesloten stelsel van het ontslagrecht. Toepassing van het wijzigingsbeding op de arbeidsduur komt immers feitelijk neer op een gedeeltelijk ontslag, hetgeen redelijkerwijs niet te verenigen is met de in Nederland aan de werknemer toekomende ontslagbescherming die een werkgever verplicht om bij een voorgenomen (gedeeltelijk) ontslag van een werknemer voorafgaande toestemming te vragen aan het UWV WERKbedrijf of via een ontbindingsprocedure de kantonrechter om (gedeeltelijke) ontbinding van de arbeidsovereenkomst te verzoeken. De kantonrechter verklaart voor recht dat de arbeidsovereenkomst een arbeidsduur heeft van 26 uur per week.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 26-09-2012

ECLI: ECLI:NL:RBBRE:2012:BX9849

Zaaknummer: 723772-CV-12-4963

Rechters: J.L. Sierkstra

Advocaten: P.J. van der Meulen

Wetsartikelen: 7:613 BW

RECHTSPRAAK

Stichting Brentano Amstelveen/werkneemster

Afwijzing ontbindingsverzoek wegens accepteren giften van bewoner door leerling-verzorgende. Gedragsregels zijn slechts op USB-stick ter beschikking gesteld, waardoor nauwelijks verwacht kon worden dat werkneemster de inhoud tot zich zou nemen

Werkneemster is sinds november 2011 in dienst van Brentano, laatstelijk als leerling-verzorgende. In strijd met de van toepassing zijnde gedragsregels, heeft werkneemster geldelijke giften van een bewoner aangenomen voor het aflossen van haar schulden. Thans verzoekt Brentano ontbinding wegens een dringende reden.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Vaststaat dat de gedragsregels door Brentano aan werkneemster ter hand zijn gesteld op een USB-stick. Niet is gesteld of gebleken dat het belang van de inhoud van de zich op de stick bevindende documenten daarbij op een of andere manier nader door Brentano onder de aandacht van werkneemster zijn gebracht, noch dat Brentano ooit gevraagd heeft of werkneemster van die regels kennis heeft genomen, dan wel dat die regels op een of andere wijze met het personeel worden besproken. Op een dergelijke wijze aangeboden, mede gelet op het opleidingsniveau van werkneemster, kon Brentano nauwelijks verwachten dat werkneemster de inhoud van de op deze wijze ter beschikking gestelde gedragsregels en andere documenten tot zich zou nemen.

Al met al is voldoende gebleken van een verkeerde beslissing van werkneemster om financiële giften van de bewoner aan te nemen en al helemaal om zo'n groot bedrag aan te nemen. Dat werkneemster daarmee ook – in aanmerking genomen haar belangen en daarbij ook gelet op het feit dat zij nog in een opleidingsfase verkeerde – iedere kans op voortzetting van haar leer/arbeidsovereenkomst had verspeeld is echter een consequentie die door Brentano, mede gelet op haar eigen rol in het geheel, te snel en te makkelijk is getrokken. Het gaat om een moreel verwijt. Het morele oordeel dat daaraan ten grondslag ligt is niet van dien aard dat iedereen dat oordeel zonder meer (h)erkent. Omstandigheden die dat in het geval van werkneemster anders zouden kunnen maken, zoals vooropgezet zelfzuchtig handelen tijdens werkneemster, ernstige financiële consequenties voor de schenker of psychische

kwetsbaarheid van de schenker, zijn niet aannemelijk geworden. Ook was er geen sprake meer van een directe zorgrelatie op het moment dat de giften zijn betaald. Daarom valt niet in te zien waarom Brentano werknemster niet conform de gedragsregels op het ongewenste van haar gedrag heeft gewezen in plaats van direct aan te sturen op een beëindiging van de leer/arbeidsovereenkomst. Volgt afwijzing van het ontbindingsverzoek.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 26-09-2012

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2012:BX9477

Zaaknummer: EA 12-1414

Rechters: C. von Meyenfeldt

Advocaten: J.P. Dikker en A.R. Ytsma

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

RECHTSPRAAK

werkgeefster/werknemer

Ontbinding arbeidsovereenkomst arbeidsongeschikte medewerker kwaliteitszorg wegens functieverval. Habe nichts-verweer. Vergoeding van € 10.000 geïndiceerd, omdat werknemer een goed financieel vangnet heeft met de hem toekomende WW-uitkering en zijn vrouw een dienstbetrekking heeft

Werknemer is in dienst als medewerker kwaliteitszorg. Werkgeefster bevindt zich thans in een penibele financiële situatie. Als gevolg hiervan zijn 122 werknemer boventallig verklaard. De OR heeft haar instemming gegeven aan het reorganisatieplan, daarnaast heeft er raadpleging met de vakbonden plaatsgevonden. Voor 110 werknemers is een ontslagvergunning. Werknemer komt volgens werkgeefster op grond van het afspiegelingsbeginsel voor ontslag in aanmerking. Omdat werknemer sinds februari 2012 arbeidsongeschikt is, is geen ontslagvergunning aangevraagd en wordt verzocht de arbeidsovereenkomst te ontbinden.

De kantonrechter oordeelt als volgt. De slechte bedrijfseconomische omstandigheden zijn voldoende aannemelijk gemaakt, zodat de arbeidsovereenkomst wordt ontbonden. Partijen zijn het erover eens dat de functie van werknemer is komen te vervallen en dat zijn functie niet uitwisselbaar is. Dat er geen herplaatsingsmogelijkheden zijn, is door werknemer onvoldoende betwist. Ten aanzien van de vergoeding wordt overwogen dat hier geen sprake is van een 'habe nichts'-situatie, wel blijkt uit de financiële stukken dat er 'wenig' is. Dit in combinatie met het gegeven dat werknemer een goed financieel vangnet heeft met de hem toekomende WW-uitkering en dat zijn vrouw een dienstbetrekking heeft, acht de kantonrechter een vergoeding van € 10.000 geïndiceerd.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 28-08-2012

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2012:BX9435

Zaaknummer: 1363855

Rechters: K.L. van Zetten

Advocaten: B.S. Hagemann en T.H. Poot

Wetsartikelen: 7:685 BW

RECHTSPRAAK

Detailconsult Personeel B.V./werknemer

Ontbinding. Detailconsult heeft zich na verval functie rayonmanager onvoldoende ingespannen een andere, passende functie voor werknemer binnen het concern te vinden. Diverse dienstverbanden binnen concern tellen mee bij vaststelling A-factor

Sinds 1989 heeft werknemer (48 jaar) binnen diverse vennootschappen van Detailresultgroep N.V. gewerkt. Sinds 2006 werkt hij voor Detailconsult Personeel B.V. als rayonmanager. In verband met een reorganisatie is de functie rayonmanager komen te vervallen. Voor de functie verkoopleider is werknemer afgewezen. De aangevraagde ontslagvergunning is geweigerd omdat Detailconsult onvoldoende duidelijk had gemaakt dat de vervallen functie van rayonmanager niet uitwisselbaar zou zijn met de nieuwe functie van verkoopleider, terwijl in het verlengde daarvan niet voldoende kon worden vastgesteld dat het afspiegelingsbeginsel juist was toegepast. Thans verzoekt Detailconsult ontbinding van de arbeidsovereenkomst.

De kantonrechter oordeelt als volgt. De beslissing van de holding om een wijziging aan te brengen in de managementstructuur bij Detailconsult is niet apertonredelijk. De arbeidsovereenkomst wordt derhalve ontbonden. De nieuwe functie van verkoopleider, die in feite een samenvoeging inhoudt van twee eerdere managementlagen, te weten de functies van rayonmanager en verkoopmanager, zijn onderling niet uitwisselbaar. Het mag waar zijn dat werknemer, gelet op zijn kennis en ervaring, heel wel in staat was om als verkoopleider werkzaam zijn, maar dat staat daarvan los. Het afspiegelingsbeginsel is derhalve niet van toepassing. Wat anders is dat van Detailconsult (althans de holding, die in zoverre met Detailconsult wordt vereenzelvigd) wel mocht worden verwacht dat zij zich voldoende inspanningen zou getroosten om een andere, passende functie voor werknemer te vinden binnen het concern. Hiervan is onvoldoende gebleken. Werknemer wordt een vergoeding toegekend conform de kantonrechttersformule. Hoewel werknemer formeel pas sinds 2006 bij zijn huidige werkgever werkzaam is, worden bij de vaststelling van de A-factor de verschillende dienstverbanden binnen het concern meegerekend ($A=20,5$). De C-factor wordt vastgesteld op 1,5. De totale vergoeding bedraagt € 209.614,63 bruto.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 16-08-2012

ECLI: ECLI:NL:RBHAA:2012:BX9459

Zaaknummer: 562827/ AO VERZ 12-111

Rechters: F.M. Visser

Advocaten: F.G. Vlaskamp en F.G.N. Vergeer

Wetsartikelen: 7:685 BW en 4:2 Ontslagbesluit

RECHTSPRAAK

Roompot Recreatie B.V./werkneemster

Cosmetische ingreep zonder medische noodzaak kan worden aangemerkt als opzettelijk veroorzaakte ziekte

Werkneemster heeft twee cosmetische behandelingen aan haar gelaat ondergaan. Op grond van artikel 96 Rv leggen partijen aan de kantonrechter voor of sprake is van ziekte in de zin van artikel 7:629 BW en of de ziekte opzettelijk is veroorzaakt.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Tijdens het ondergaan van een cosmetische ingreep is er in ieder geval nog geen sprake van ziekte, ervan uitgaande dat bij het ontbreken van een medische noodzakelijkheid, de wens tot verfraaiing van het uiterlijk de reden was om tot een cosmetische ingreep te komen. De vraag is of de herstelperiode na een cosmetische ingreep gelijk te stellen is aan ziekte. Indien een werknemer in de herstelperiode verhinderd is de arbeid te verrichten ten gevolge van zijn lichamelijke toestand is er volgens de wet sprake van ziekte. Artikel 7:629 lid 1 BW maakt geen onderscheid naar de aard en oorzaak van de ziekte.

De ziekte is door opzet van de werknemer veroorzaakt, indien de werknemer zeker weet dat hij na de ingreep een bepaalde periode niet in staat zal zijn de bedongen arbeid te verrichten. Er is dan sprake van het zogenoemde zekerheidsbewustzijn van de werknemer dat hij door ziekte verhinderd zal zijn de bedongen arbeid te verrichten gedurende de periode van herstel. Dit zekerheidsbewustzijn is aan te merken als opzet. Een uitzondering op het opzet van de werknemer kan bestaan indien er complicaties optreden die niet behoren bij een normaal te verwachten herstel. Het enkele feit dat voor de operaties, naar de mening van de werkgever, geen medische of psychische noodzaak zou hebben bestaan, hoeft de werknemer er niet van te weerhouden om de operaties (in de vrije tijd) te ondergaan en leidt er in ieder geval niet toe dat niet voorziene en niet gewilde gevolgen van de operaties kunnen worden gekwalificeerd als zijnde opzettelijk veroorzaakt in de zin van artikel 7:629 lid 3 BW.

Tussen partijen is in geschil of er een medische noodzaak was voor de cosmetische ingreep. De kantonrechter kan daarom (nog) geen oordeel geven omtrent de vraag of er sprake is van een loondoorbetalingsverplichting. Aangezien de kantonrechter in algemene zin niet kan beslissen op de vragen die partijen gesteld hebben, maar slechts in dit concrete geval een

beslissing kan nemen, worden partijen in de gelegenheid gesteld hun vragen nader te formuleren.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 08-07-2012

ECLI: ECLI:NL:RBMID:2012:BX5083

Zaaknummer: 238795 / 12-2158

Rechters: N.J.C. van Spronssen

Advocaten: L.A.I. Broekhoven en H.C.S. van Deijk-Amzand

Wetsartikelen: 7:629 BW

RECHTSPRAAK

X/Y

Netwerkspecialist ontvankelijk in tweede verzoek tot schorsing concurrentiebeding. Belangenafweging in voordeel werknemer. Schorsing concurrentiebeding

X is in 2008 in dienst getreden van Y als netwerkspecialist. Na een jaar is het dienstverband omgezet naar een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. X heeft de arbeidsovereenkomst opgezegd tegen 1 maart 2012 en was van plan om aansluitend daarop in dienst te treden bij Document House Limburg B.V. De Voorzieningenrechter Eindhoven heeft X verboden werkzaam te zijn voor Document House Limburg. X is vervolgens in dienst getreden van EPL als logistiek manager. Document House Limburg en EPL zijn beide 100% dochterondernemingen van de DH Group B.V. X vordert thans opnieuw schorsing van het concurrentiebeding. Hij stelt onder meer dat EPL geen concurrent is en dat niet voldaan is aan het schriftelijkheidsvereiste.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het vonnis van de voorzieningenrechter te Eindhoven, welk vonnis in kracht van gewijsde is gegaan, staat niet aan de toewijzing van de vordering van X in deze procedure in de weg. De enkele omstandigheid dat X niet in hoger beroep is gekomen van het vonnis van de voorzieningenrechter te Eindhoven waarin hij (mede) dezelfde feiten aan zijn vordering ten grondslag heeft gelegd, behoeft niet mee te brengen dat de kantonrechter zich in dit kort geding onthouden moet van een (herhaald) onderzoek van die feiten (HR 16 december 1994, *NJ* 1995, 213). In een kort geding vindt immers een belangenafweging plaats in de feitelijke situatie van dat moment. Tijdsverloop en nieuwe feitelijke omstandigheden kunnen aanleiding zijn voor een hernieuwde belangenafweging.

De stelling dat niet aan het schriftelijkheidsvereiste is voldaan, wordt verworpen. De omzetting van de arbeidsovereenkomst naar onbepaalde tijd bracht uitsluitend ten aanzien van de duur een wijziging mee. Er kan niet gesproken worden van het opnieuw aangaan van een arbeidsovereenkomst. Voldoende aannemelijk is geworden dat EPL een concurrent van Y is. Y heeft echter niet aannemelijk gemaakt dat X beschikt over kennis van klanten, producten of prijsstellingen en/of kostenstructuren die zodanig specifiek of geheim zijn dat X daarmee

door in dienst te treden bij EPL schade kan berokkenen aan Y. Daarbij komt dat X bij EPL in dienst wil treden als logistiek manager en aldaar zich zal bezighouden met voorraad en logistiek en – naar hij stelt – zich niet meer zal bezighouden met de verkoop en het plaatsen en aansluiten van kopieerapparaten. Het concurrentiebeding wordt met ingang van 1 juli 2012 geschorst.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 04-06-2012

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2012:BX9437

Zaaknummer: 1342143

Rechters: P. Vlaswinkel

Advocaten: J.W. Stam en C.C.E. Wilschut

Wetsartikelen: 7:653 lid 2 BW en 236 Rv