

Nieuwsbrief AR Updates - Nummer 34, 2015

Nummer 34, 2015

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

INHOUDSOPGAVE

Hof

Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2015:3372 18-08-2015

HSB Bouw BV/werknemer

Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2015:2186 18-08-2015

werknemer/werkgever

Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2015:4555 23-06-2015

werknemer/Bakkersland Ridderkerk B.V.

Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2013:5395 02-07-2013

Maersk/werknemer

Rechtbank

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2015:5388 19-08-2015

Business Models Inc. B.V./werknemster

Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2015:3852 18-08-2015

PM Hemar B.V./werknemer

Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2015:5965 12-08-2015

werknemer/werkgeefster

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2015:5256 10-08-2015

Nissan Motor Parts Center B.V./werknemer

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2015:5389 10-08-2015

werknemer/Stichting Pensioenfonds Mercurius Amsterdam

Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2015:6683 05-08-2015

werknemer/MacPeter B.V.

Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2015:6604 04-08-2015

GP International Holding N.V./werknemer

Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2015:6597 03-08-2015

werknemer/werkgever

Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2015:3850 03-08-2015

Bomefa B.V./werkneemster

Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2015:6602 31-07-2015

werknemer/Koninklijke Post NL B.V.

Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2015:6601 31-07-2015

werknemer/WellColl Heerlen B.V.

Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2015:6534 30-07-2015

werknemer/Unirobe Meeus Groep B.V.

Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2015:6223 22-07-2015

Xella Cellenbeton Nederland B.V./werknemer

Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2015:4024 07-07-2015

werkneemster/Basic Supply Group B.V.

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2015:5303 24-06-2015

werknemer/Connexxion Tours B.V.

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2015:5299 03-06-2015

MT&V B.V./werknemer

Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2015:5320 12-05-2015

Anthura B.V./werknemer

Rechtbank Limburg, ECLI:NL:RBLIM:2015:2891 08-04-2015

werknemer/Vitalsana B.V.

Rechtbank Amsterdam, ECLI:NL:RBAMS:2014:9710 17-11-2014

werknemer/Stichting Pensioenfonds Mercurius Amsterdam

Uitspraken zonder ECLI

Rechtbank Amsterdam 04-08-2015

werkgeefster/werknemer

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

PM Hemar B.V./werknemer

Werknemer wordt veroordeeld zich aan concurrentiebeding te houden. Geen spoedeisend belang bij vordering tot betaling van een voorschot op verbeurde boete(s) uit hoofde van het nevenwerkzaamhedenbeding.

Werknemer is sinds 1994 vennoot geweest van de v.o.f. Hemar. Begin 2013 is de v.o.f. Hemar gaan samenwerken met de PM Group in de vorm van een nieuwe vennootschap PM Hemar, die zich bezighoudt met spuit- en lakwerk. Werknemer is per 1 januari 2013 voor onbepaalde tijd in dienst getreden van PM Hemar in de functie van technisch directeur. In de arbeidsovereenkomst is een concurrentiebeding en een verbod op nevenwerkzaamheden opgenomen. Bij brief van 22 augustus 2014 is werknemer op staande voet ontslagen vanwege het door PM Hemar gestelde overtreden van het verbod op nevenwerkzaamheden. Bij brief van 21 november 2014 heeft PM Hemar werknemer voor de tweede keer op staande voet ontslagen, nadat zij naar zij stelt opnieuw heeft geconstateerd dat hij het verbod op nevenwerkzaamheden heeft overtreden. De door werknemer ingestelde loonvordering is in kort geding toegewezen. De arbeidsovereenkomst is voorwaardelijk ontbonden onder toekenning van een vergoeding van € 15.390. PM Hemar vordert werknemer te verbieden het overeengekomen beding van non-concurrentie te overtreden c.q. werknemer te gelasten zich te onthouden van overtreding van het overeengekomen concurrentiebeding.

De voorzieningenrechter oordeelt als volgt. De vordering van PM Hemar strekkende tot naleving van het concurrentiebeding is voldoende spoedeisend voor behandeling in kort geding, nu PM Hemar er belang bij heeft dat aan het mogelijke overtreden door werknemer van het tussen partijen overeengekomen concurrentiebeding op korte termijn een halt wordt toegeroepen. Dat het beding mogelijk nog slechts korte tijd van kracht is doet daaraan niet af. De vordering tot betaling van een voorschot op verbeurde boete(s) uit hoofde van het nevenwerkzaamhedenbeding kan evenwel niet als voldoende spoedeisend worden aangemerkt. Hiertoe overweegt de voorzieningenrechter dat van PM Hemar als eisende partij mag worden verlangd dat naar behoren feiten en omstandigheden worden aangewezen die meebrengen dat een zodanige voorziening uit hoofde van onverwijlde spoed is geboden (vgl. Hof Leeuwarden 19 oktober 2005, JAR 2006/32). PM Hemar heeft het bestaan van een

spoedeisend belang bij toewijzing van haar geldvordering in dit kort geding onvoldoende aannemelijk gemaakt. De enkele stelling dat het de vraag is of werknemer na afloop van een bodemprocedure de boetes wel kan betalen, en dat PM Hemar haar schade dan niet kan verhalen, is onvoldoende. De vordering om werknemer te verbieden het overeengekomen beding van non-concurrentie te overtreden wordt toegewezen. Dat het beding in de arbeidsovereenkomst rechtsgeldig is overeengekomen is niet in geschil. Het verweer van werknemer dat PM Hemar aan het beding geen rechten kan ontleen omdat zij schadeplichtig is vanwege de wijze waarop de arbeidsovereenkomst is geëindigd, wordt verworpen. Werknemer heeft immers na het ontslag op 22 augustus 2014 op staande voet wel per brief van 9 september 2014 de nietigheid ingeroepen, maar hij heeft niet binnen zes maanden een bodemprocedure gestart. Zoals ook ter zitting besproken heeft de voorzieningenrechter van deze rechtbank in een executiegeschil geoordeeld dat het daarom zeer aannemelijk is dat in een bodemprocedure zal worden geoordeeld dat het eerste ontslag op staande voet rechtsgeldig is. In deze procedure is niets aangevoerd dat tot een andere conclusie leidt, zodat ook bij de beoordeling in dit kort geding ervan zal worden uitgegaan dat de arbeidsovereenkomst per 22 augustus 2014 door een rechtsgeldig gegeven ontslag op staande voet is geëindigd. PM Hemar kan werknemer dus aan het beding houden tot een jaar na het einde van de arbeidsovereenkomst.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 18-08-2015

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2015:3852

Zaaknummer: 173787 KGZA 15-227

Rechters: G.G. Vermeulen

Advocaten: H. Dijks en F. Kolkman

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

HSB Bouw BV/werknemer

Ontslag 60-jarige ijzervlechter die op 14-jarige leeftijd in dienst was getreden van werkgever en gedeeltelijk arbeidsongeschikt is geraakt door een arbeidsongeval, is kennelijk onredelijk.

Werknemer (geboren 1952) is op 14-jarige leeftijd (sinds 1966) in dienst getreden van HSB als ijzervlechter. Tot 2001 werkte werknemer fulltime. Na een arbeidsongeval (val van een trap) is werknemer 25-35% arbeidsongeschikt en verricht hij bij HSB nog voor 25 uur werkzaamheden. Op 6 juni 2012 heeft HSB in verband met het opheffen van haar vlechtafdeling aan UWV WERKbedrijf (UWV) toestemming verzocht om de arbeidsovereenkomst met onder andere werknemer op te zeggen. De arbeidsovereenkomst is met toestemming van het UWV opgezegd tegen 25 januari 2013. De kantonrechter heeft geoordeeld dat de opzegging kennelijk onredelijk is en de door HSB te betalen schadevergoeding begroot op € 20.000.

Het hof oordeelt als volgt. Daargelaten of de kantonrechter een en ander heeft miskend, is het hof met hem van oordeel dat zich in dit geval zulke bijzondere omstandigheden voordoen dat het ontslag van werknemer op de voet van het gevolgcriterium van artikel 7:681 lid 2 onderdeel b (oud) BW kennelijk onredelijk is. Werknemer is op 14-jarige leeftijd bij HSB in dienst getreden en hij was per de datum van het ontslag (25 januari 2013) 60 jaar oud. Hij is dus 46 jaar bij HSB in dienst geweest zonder relevante voorafgaande werkervaring. Werknemer heeft gedurende zijn gehele dienstverband bij HSB hetzelfde werk van ijzervlechter verricht en gedurende zijn dienstverband geen (verdere) scholing gekregen. Zonder enige partij iets te verwijten kan louter feitelijk worden vastgesteld dat werknemer geen verdere scholing heeft genoten en hij een eenzijdig arbeidsverleden had op het moment dat zijn arbeidsovereenkomst eindigde. Bij de beoordeling van de vraag of het ontslag als kennelijk onredelijk moet worden beoordeeld, dient voorts in aanmerking te worden genomen dat werknemer in 2001 gedeeltelijk arbeidsongeschikt is geraakt. HSB heeft niet, althans onvoldoende gemotiveerd bestreden dat werknemer arbeidsongeschikt is geworden door een ongeval op het werk zoals door hem beschreven en met stukken onderbouwd (val van 5 meter van ladder en daardoor verbrijzelde rechterhiel). Hier volstaat vast te stellen dat werknemer ten tijde van zijn ontslag gedeeltelijk arbeidsongeschikt was en hij beperkingen bij het

verrichten van zijn werk had. Dat de gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid van werknemer van invloed is op de mogelijkheden van werknemer om na zijn ontslag ander werk te vinden, behoeft geen betoog. Niet van betekenis is dat werknemer destijds schadevergoeding heeft ontvangen van de verzekeraar van HSB, zoals door HSB is aangevoerd. Die schadevergoeding moet overigens ook al daarom buiten beschouwing blijven omdat HSB niet heeft toegelicht hoe die schadevergoeding is berekend en het op voorhand niet aannemelijk is dat bij de bepaling van de hoogte daarvan een rol kan hebben gespeeld dat werknemer tien jaar daarna zou worden ontslagen. De omstandigheid dat werknemer een (gedeeltelijke) WAO-uitkering ontving, doet evenmin ter zake. Aan de berekening van www.hoelangwerkloos.nl komt geen betekenis toe (53 dagen werkloos), omdat niet blijkt dat rekening is gehouden met de arbeidsongeschiktheid van werknemer.

Klaarblijkelijk heeft zij in de periode kort vóór en na de ontslagaanvraag aan de betrokken ijzervlechters, onder wie dus ook werknemer, meegedeeld te zullen onderzoeken of er herplaatsingsmogelijkheden waren (zonder evenwel garanties te geven). Omdat HSB voorts een bijzondere zorgplicht had jegens werknemer – het was HSB bekend dat werknemer een eenzijdige werkervaring had, al 46 jaar bij haar werkzaam was, geen sollicitatie-ervaring had en, mede ook gezien zijn handicap, hulp nodig zou hebben bij het vinden van ander werk – mocht van haar worden verwacht dat zij werknemer zou bijstaan in het vinden van een nieuwe baan. Gezien de bijzondere positie van werknemer mag hem niet worden verweten dat hij in de periode na de ontslagaanzegging van 23 juli 2012 kennelijk geen concrete sollicitatieactiviteiten heeft ontplooid. De opzegging is dus kennelijk onredelijk. Het bedrag aan schadevergoeding blijft gelijk.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 18-08-2015

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2015:3372

Zaaknummer: 200.148.640/01

Rechters: D.J. van der Kwaak, J.E. Molenaar en L.A.J. Dun

Advocaten: S. van Ketel en E.E.P. Gosling-Verheijen

Wetsartikelen: 7:681 (oud) BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Ontslag op staande voet wegens werkverzuim. Gewaarschuwd mens telt voor twee.

Werknemer is - met een onderbreking van een maand - vanaf 2001 werkzaam voor werkgever als bloemenverkoper/chauffeur. Een deel van de werkzaamheden vindt plaats in Duitsland. Werknemer heeft tot drie keer toe een schriftelijke waarschuwing gekregen voor ongeoorloofd werkverzuim. Op maandag (zijn vrije dag) 22 oktober 2012 bericht werknemer dat hij niet op gesprek kan komen omdat hij een stervende tante bezoekt die hij al tien jaar niet meer heeft gezien. Werkgever sommeert werknemer zich uiterlijk om 17.00 uur te melden op straffe van ontslag op staande voet. Werknemer is niet verschenen waarna het ontslag op staande voet wordt verleend. Werknemer heeft zich aanvankelijk op de nietigheid van de opzegging beroepen, maar stelt zich thans op het standpunt dat de opzegging kennelijk onredelijk is. De kantonrechter heeft de vorderingen van werknemer afgewezen.

Het hof oordeelt als volgt. Zelfs als het hof eraan voorbijgaat dat het aan werknemer toerekenbaar was dat hij niet naar Duitsland is meegereisd, blijft staan dat werknemer zich op donderdag 18 en vrijdag 19 oktober 2012 ten minste op het bedrijf had moeten melden althans onverwijld in contact had moeten treden met zijn leidinggevende om te bespreken wat er nu - nu hij niet mee was gereisd naar Duitsland - van hem verwacht werd. De stelling van werknemer dat hij, omdat hij niet (nader) werd opgeroepen, ervan uit mocht gaan dat hij niet hoefde te werken en daarom niet is verschenen, is niet goed te volgen. Uit niets is gebleken dat het niet meereizen naar Duitsland betekende dat werknemer was vrijgesteld van werk of de dagen waarvoor hij was opgeroepen werden omgezet in (al of niet doorbetaalde) dagen waarop geen werkzaamheden behoeften te worden verricht. Het lag op de weg van werknemer zich ten minste beschikbaar te stellen voor het verrichten van werkzaamheden. Nu duidelijk was dat werknemer ernstig tekort was geschoten in hetgeen van hem geëist mocht worden, kon werkgever van werknemer verlangen dat over de gang van zaken een gesprek zou plaatsvinden op maandag 22 oktober 2012, ook al werkt werknemer gebruikelijk niet op maandag. Daarbij speelt een belangrijke rol dat werknemer eerder op niet mis te verstane wijze gewaarschuwd was door werkgever en aldus gold als een 'gewaarschuwd mens'

van wie uiterste zorgvuldigheid verlangd kon worden in relatie tot werkgever en van wie een uiterste inspanning verlangd kon worden om na de gang van zaken op de daaraan voorafgaande werkdagen in gesprek te treden met zijn werkgever. Het excuus dat werknemer naar voren brengt (een bezoek aan een stervende tante in [...], die hij reeds tien jaar niet had gezien) levert geen rechtvaardiging op voor zijn afwezigheid op 22 oktober 2012, nadat werknemer op 19 of 20 oktober 2012 kennis had genomen van de ernstig getoonzette brief van werkgever. Het ontslag is niet kennelijk onredelijk.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 18-08-2015

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2015:2186

Zaaknummer: 200.152.740/01

Rechters: S.R. Mellema, H.J. Vetter en H.J.M. Burg

Advocaten: R.L. de la Parra en R.P. Heeren

Wetsartikelen: 7:677 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Werkgeefster handelt niet onrechtmatig door zich op concurrentiebeding te beroepen en werknemer te verzoeken en sommeren om niet in dienst te treden bij andere werkgever.

Werknemer is van 1 februari 2008 tot 1 januari 2015 bij werkgeefster werkzaam geweest in de functie van verkoper. Bij brief van 7 november 2014 heeft werknemer het dienstverband opgezegd tegen 1 januari 2015, met als reden dat hij een functie bij X had geaccepteerd. De advocaat-gemachtigde van werkgeefster heeft werknemer bij brief van 12 november 2014 verzocht en gesommeerd om te bevestigen dat hij niet in dienst zal treden bij X, onder aanzegging van verbeurte van een contractuele boete en van rechtsmaatregelen op grond van het concurrentiebeding in geval van uitblijven van deze bevestiging. Werknemer is op 1 januari 2015 niet in dienst getreden bij X. Hij heeft werkgeefster in kort geding gedagvaard en daarbij schorsing van het concurrentiebeding gevorderd. Werkgeefster heeft in reconventie een verbod gevraagd voor werknemer om in dienst te treden bij X op straffe van een dwangsom. De kantonrechter heeft voorshands geoordeeld dat onvoldoende aannemelijk is dat werknemer met indiensttreding bij X het concurrentiebeding zal overtreden en heeft zowel de conventionele als de reconventionele vordering afgewezen. In geschil is of werkgeefster door werknemer mede te delen dat zijn voorgenomen indiensttreding bij X volgens haar strijdig was met het concurrentiebeding een onrechtmatige daad is en of werkgeefster derhalve een schadevergoeding verschuldigd is.

De kantonrechter is van oordeel dat werkgeefster niet onrechtmatig heeft gehandeld. De opstelling van werkgeefster kan eerst als onrechtmatig worden aangemerkt indien zij zich tegen beter weten in of louter om werknemer dwars te zitten op het non-concurrentiebeding zou hebben beroepen. Werknemer heeft niet gesteld dat dit het geval is geweest, en ook overigens zijn daarvoor in de stukken geen aanknopingspunten te vinden. Ook werknemer twijfelde kennelijk over de uitleg van het beding. Ook hieruit volgt dat de door werkgeefster voorgestane uitleg op zijn minst verdedigbaar was. Werknemer heeft vervolgens zelf de beslissing genomen om niet in dienst te treden bij X en voelde zich daarbij beperkt in zijn recht op vrije arbeidskeuze. Dit is een begrijpelijke keuze gelet op het standpunt van

werkgeefster op dat moment, maar gelet op het voorgaande heeft dit niet tot gevolg dat hij de schade die hij daardoor heeft geleden kan verhalen op werkgeefster. Van een daadwerkelijke inbreuk op een recht was immers geen sprake; partijen waren het niet eens over de vraag of het non-concurrentiebeding in dit geval van toepassing was. De kantonrechter heeft voorshands in kort geding geoordeeld dat het concurrentiebeding werknemer niet belemmerde om bij X in dienst te treden, maar dit betekent niet dat het handelen van werkgeefster daarmee onrechtmatig is geworden omdat zij daarmee in strijd met enig recht van werknemer heeft gehandeld. Bij dit oordeel wordt mede in aanmerking genomen dat het een oordeel van een rechter in een kortgedingprocedure is, welk oordeel een voorlopig karakter heeft. Had werknemer willen voorkomen dat hij in deze positie terecht zou komen, dan had hij bovendien zijn werkgeefster eerder in rechte moeten betrekken, om te voorkomen dat hij schade zou lijden. Volgt afwijzing van de vordering.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 12-08-2015

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2015:5965

Zaaknummer: 4070937 - UC EXPL 15-5904

Rechters: P. Krepel

Advocaten: M. Kokx

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Stichting Pensioenfonds Mercurius Amsterdam

Pensioenfonds mag bij korting op pensioen als gevolg van onderdekking een onderscheid maken tussen pensioenrechten en -aanspraken van werknemers van een wel en een niet bijstortende werkgever.

(Vervolg tussenvonnis, zie AR 2015-0586.) Op de zitting is nog komen vast te staan dat uiteindelijk acht werkgevers hebben deelgenomen in PMA. Werknemer heeft na afloop van zijn dienstverband bij Euronext, FESE verzocht – teneinde een pensioenbreuk te vermijden – om vrijwillig in PMA deel te mogen nemen. Werknemer is de enige deelnemer van FESE in PMA. Niet alle deelnemers in PMA hebben dezelfde aanspraken. Ook zijn er verschillen in de pensioenopbouw c.q. -bijdrage. Binnen PMA vormen alle aanspraken één financieel geheel als bedoeld in artikel 123 lid 1 Pw, dat wil zeggen er is een gezamenlijk vermogen en de dekkingsgraad wordt ook gezamenlijk berekend. De deelnemers van Atos, FESE en Tijdsbeursmedia zijn in totaal voor 10,4% gekort. De deelnemers van AFM, Euroclear, DSI voor 6,223% respectievelijk 6,225% en die van Euronext en Clearnet voor 3%. Indien PMA de voorwaarde van de bijstortende werkgevers – dat de gelden slechts aan de eigen deelnemers ten goede mochten komen – niet had geaccepteerd, was de bijstorting geweigerd en zouden alle deelnemers met 10,4% zijn gekort. PMA is sedert 1 januari 2014 in liquidatie, waarbij – naar verwachting – na de afwikkeling een batig saldo resteert. Dat saldo zal worden aangewend voor een (eenmalige) ophoging van de aanspraken van de deelnemers in PMA. Kern van het geschil tussen partijen wordt gevormd door de vraag of bij toepassing van de korting van artikel 134 Pw onderscheid gemaakt mag worden tussen pensioenrechten en -aanspraken van deelnemers van een wel en een niet bijstortende werkgever, en of het verbod op het zogeheten ‘ringfencing’ van artikel 123 Pw aan een gedifferentieerde korting in de weg staat.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Uit hoofde van artikel 123 Pw is een pensioenfonds dat voor meerdere werkgevers pensioenregelingen uitvoert, gehouden om de ingelegde vermogens als één geheel te beschouwen, zodat een dekkingstekort van de één kan worden opgelost door de reserves van het totale fonds. Dit principe van ‘kruisbestuiving’ berust op

onderlinge solidariteit en brengt mee dat het vermogen van een pensioenfonds als PMA als één geheel wordt aangemerkt voor alle pensioenaanspraken en -rechten van alle deelnemers van alle aangesloten ondernemingen. PMA heeft zich daaraan ook gehouden, nu vaststaat dat er geen (administratief) afgescheiden vermogens hebben bestaan voor de afzonderlijke ondernemingen, waarvoor PMA de verschillende pensioenregelingen uitvoert c.q. uitvoerde. Dit uitgangspunt brengt echter niet mee dat PMA geen onderscheid mag (of zelfs moet) maken bij de uitvoering van de diverse pensioenregelingen, onder meer op grond van de contractuele of vrijwillige bijstortingsplicht van een aangesloten werkgever. De wet bepaalt slechts wanneer een pensioenfonds mag korten, maar schrijft niet voor dat het kortingspercentage voor alle deelnemers in het pensioenfonds altijd hetzelfde moet zijn. Bovendien geldt dat PMA als uitgangspunt voor alle deelnemers hetzelfde kortingspercentage van 10,4% heeft berekend, zodat in beginsel iedere pensioenaanspraak in dezelfde mate zou worden gekort. Dat een deel van de aangesloten werkgevers uit hoofde van de pensioenovereenkomst gehouden was of om andere redenen bereid bleek de gevolgen van de kortingen voor 'hun' deelnemers door bijstortingen (gedeeltelijk) te compenseren, doet aan dat uitgangspunt niet af. Daar waar alle werkgevers op gelijke wijze de mogelijkheid krijgen ten behoeve van hun deelnemers tot bijstorten over te gaan, kan de kantonrechter niet inzien op welke wijze de in artikel 105 lid 2 Pw voorgeschreven evenwichtige belangenbehartiging van de deelnemers wordt geschaad. PMA heeft voldoende gedaan om ook FESE te bewegen tot bijstorting over te gaan. Dat FESE dat heeft geweigerd kan werknemer niet aan PMA verwijten. Het vorenstaande impliceert dat PMA de pensioenuitkeringen van onder meer werknemer heeft mogen korten, zoals zij heeft gedaan. Volgens werknemer had PMA bij bijstorting rekening dienen te houden met de jaren die werknemer in dienst van Euronext – een wel bijstortende werkgever – heeft doorgebracht en hem niet (alleen) mogen laten aansluiten bij zijn laatste werkgever FESE, die niet heeft bijgestort. Deze stelling wordt gepasseerd. Bij de overgang van werknemer van Euronext naar FESE heeft de laatstgenoemde de bestaande pensioenopbouw voor werknemer van Euronext overgenomen, voortgezet én afgefinancierd. Daarmee is de pensioenverplichting van Euronext ten aanzien van werknemer geëindigd en is hij niet meer aan te merken als een deelnemer van Euronext, ook niet in de jaren van zijn dienstverband bij Euronext. Tot slot heeft werknemer nog aangevoerd dat niet blijkt dat DNB de extra kortingsmaatregel voor de werknemers van Atos, Tijdbeursmedia en FESE heeft goedgekeurd, reden waarom het doorvoeren van de korting ten aanzien van hem strijdig is met de wet. Deze stelling van werknemer miskent echter dat DNB op de hoogte is gesteld van de door PMA voorgestelde c.q. voorgenomen kortingen, daar geen opmerkingen bij heeft geplaatst en (derhalve) deze heeft goedgekeurd. Volgt afwijzing van de vordering.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 10-08-2015

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2015:5389

Zaaknummer: 2801792 CV EXPL 14-4907.2

Rechters: M.V. Ulrici

Advocaten: L. Schuijt-Olde Heuvel, E. Lutjens en B. Degelink

Wetsartikelen: 105 Pw, 123 Pw en 134 Pw

RECHTSPRAAK

werkgeefster/werknemer

Concurrentiebeding had bij wijziging functie van Trainee (bepaalde tijd) in Junior Buyer (onbepaalde tijd) opnieuw schriftelijk moeten worden overeengekomen. Bovendien is sprake van zwaarder drukken.

Werknemer is op 29 april 2013 voor bepaalde tijd in dienst getreden als Trainee binnen de afdeling inkoop. Op 16 oktober 2013 is deze arbeidsovereenkomst verlengd. In de arbeidsovereenkomst is een concurrentie- en relatiebeding opgenomen. Op 14 november 2013 is een positie als Junior Buyer beschikbaar gekomen. Deze positie is aan werknemer per 1 december 2013 voor onbepaalde tijd aangeboden. Werknemer heeft het aanbod voor akkoord ondertekend. Per 1 juni 2015 is werknemer de functie van Buyer aangeboden met een verhoging van het basissalaris naar € 42.000. Werknemer heeft zijn arbeidsovereenkomst per 1 juli 2015 opgezegd om bij X in dienst te treden als Category Team Member Raw Materials Purchasing. Hij gaat daar een basissalaris van € 55.000 bruto verdienen. Werkgeefster vordert werknemer te verbieden in dienst te treden van X of een andere werkgeefster, in strijd met het geldende concurrentiebeding. Werknemer verzoekt de vordering af te wijzen, primair omdat tussen partijen geen concurrentiebeding is overeengekomen.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Een concurrentiebeding moet schriftelijk worden overeengekomen (NJ 2008/503 (Philips/Oostendorp)). Met het tekenen van de brief op 14 november 2013 heeft werknemer niet ingestemd met het concurrentiebeding. Kennelijk ziet werkgeefster alsnog af van (een beroep op) die arbeidsovereenkomst en beroept zij zich op het – overigens gelijklopende – concurrentiebeding in de daaraan voorafgaande arbeidsovereenkomst van 16 oktober 2013, die voor de duur van zes maanden voor de functie Trainee is aangegaan. Nog daargelaten dat in het onderhavige geval geen sprake is van het stilzwijgend voortzetten van de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd (over de arbeidsvoorwaarden is immers gesproken en de arbeidsovereenkomst is voor het verstrijken van de bepaalde duur omgezet in onbepaalde tijd), dient naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter bij een wijziging van de arbeidsovereenkomst in een situatie als de onderhavige een concurrentiebeding opnieuw schriftelijk te worden overeengekomen. Het gaat om belangrijke wijzigingen, waarbij in plaats van een duur van zes maanden een onbepaalde

duur is overeengekomen, waarbij de functie is gewijzigd van Trainee in Junior Buyer en waarbij het basisloon is verhoogd van € 24.000 naar € 36.000 bruto. Verder gaat de kantonrechter ervan uit dat in de nieuwe functie van Junior Buyer het concurrentiebeding ook zwaarder gaat drukken op werknemer. Immers, aannemelijk is dat gezien de aanzienlijke loonsverhoging sprake is van verdere specialisatie en meer specifieke waarde voor het bedrijf, waardoor werknemer bij het vinden van een soortgelijke functie buiten werkgeefster meer beperkingen zal ondervinden van het concurrentiebeding. Ook daarom had het concurrentiebeding opnieuw en schriftelijk moeten worden overeengekomen. Ten overvloede wordt nog overwogen dat de kantonrechter niet overtuigd is dat werknemer het concurrentiebeding, indien dat van toepassing zou zijn, door indiensttreding bij X zou overtreden. Het concurrentiebeding is niet erg duidelijk waar het gaat om de uitzondering op het concurrentieverbod. De mogelijke kennis van werknemer van het gehele prijzensysteem en de centrale organisatie van werkgeefster acht de kantonrechter vooralsnog niet een zodanige bedreiging voor werkgeefster en haar concurrentiepositie dat om die reden een belangenafweging niet in het voordeel van werknemer zou kunnen uitvallen. Volgt afwijzing van de vorderingen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 04-08-2015

Zaaknummer: 424810 KK EXPL 15-936

RECHTSPRAAK

Bomefa B.V./werkneemster

Voorwaardelijke ontbinding arbeidsovereenkomst wegens verstrekken van onjuiste informatie ten tijde van haar sollicitatie door het vermelden van onjuiste gegevens op cv, alsmede het doen van onjuiste mededelingen over de redenen van vertrek bij vorige werkgevers (e-grond).

Werkneemster is op 16 april 2015 voor bepaalde tijd in de functie van medewerker financiële administratie in dienst getreden bij Bomefa. Op 2 juni 2015 is werkneemster op staande voet ontslagen. Daaraan wordt ten grondslag gelegd dat werkneemster tijdens de sollicitatieprocedure onjuiste informatie heeft verstrekt door het vermelden van onjuiste gegevens op haar cv. Voorts is gebleken dat werkneemster in het sollicitatiegesprek valse inlichtingen heeft gegeven omtrent de wijze waarop haar vorige arbeidsovereenkomst is geëindigd. Bomefa verzoekt de arbeidsovereenkomst met werkneemster (voorwaardelijk) te ontbinden op grond van artikel 7:671b lid 1 onderdeel a BW in samenhang bezien met primair artikel 7:669 lid 3 onderdeel e BW en subsidiair artikel 7:669 lid 3 onderdeel g BW. Aan dit verzoek legt Bomefa primair ten grondslag dat sprake is van verwijtbaar handelen van werkneemster, zodanig dat van Bomefa redelijkerwijs niet gevergd kan worden de arbeidsovereenkomst te laten voortduren.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Bij vonnis van heden is in kort geding geoordeeld dat te verwachten valt dat in een bodemprocedure het ontslag op staande voet in stand zal blijven, omdat sprake is van een dringende reden. In deze procedure staat de vraag ter beantwoording of, indien in rechte mocht komen vast te staan dat de arbeidsovereenkomst niet als gevolg van het ontslag op staande voet is geëindigd, het feitencomplex wel een redelijke grond voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst in de zin van artikel 7:671b lid 1 onderdeel a BW oplevert. De kantonrechter beantwoordt deze vraag bevestigend. Voldoende aannemelijk is dat de informatie die in het cv over de werkervaring van werkneemster staat vermeld niet overeenkomt met haar werkelijke ervaring bij een tweetal van haar vorige werkgevers. Uit het verhandelde ter zitting, alsmede de door Bomefa ingebrachte e-mailwisseling met de voormalige werkgevers blijkt immers dat werkneemster bij Uw Huis Veilig niet als Hoofd

Financiën was aangesteld, maar als senior medewerker ondersteunende werkzaamheden verrichtte en dat zij bij Faco Distributiecentrum niet de functie van Hoofd Financiële Afdeling heeft uitgevoerd, maar als administratief medewerkster op de financiële afdeling werkzaam is geweest. Werkneemster heeft bij aanvang van het dienstverband informatie aan Bomefa verstrekt die geen juiste weergave van haar daadwerkelijke werkervaring heeft gegeven, terwijl zij wist of had moeten begrijpen dat die informatie voor Bomefa essentieel was voor de vraag of zij werkneemster al dan niet zou aannemen. Werkneemster wist immers uit het sollicitatiegesprek dat Bomefa op zoek was naar iemand met leidinggevende kwaliteiten, die het Hoofd Financiën zou kunnen vervangen. Voorts is onweersproken de stelling van Bomefa dat werkneemster ten tijde van het sollicitatiegesprek te kennen heeft gegeven dat het dienstverband met Uw Huis Veilig is beëindigd, omdat zij het niet eens was met de (gewijzigde) bedrijfsvoering. Nu werkneemster de gemotiveerde en onderbouwde stelling van Bomefa dat zij heeft vernomen dat zowel Uw Huis Veilig als Faco Distributiecentrum haar contract niet hebben verlengd, omdat haar functioneren te wensen overliet niet, althans niet gemotiveerd heeft betwist, is voldoende aannemelijk de stelling van Bomefa dat werkneemster tijdens het sollicitatiegesprek onjuiste informatie heeft verstrekt over de redenen van haar vertrek bij genoemde werknemers, althans in ieder geval ter zake haar vertrek bij Uw Huis Veilig. De slotsom is dat sprake is van een zodanig verwijtbaar handelen van werkneemster dat van Bomefa redelijkerwijs niet gevergd kan worden de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Het verweer van werkneemster dat het ontbindingsverzoek niet voor toewijzing in aanmerking komt omdat sprake is van een situatie zoals bedoeld in artikel 7:671b lid 5 BW, snijdt geen hout, nu die situatie zich hier niet voordoet. Het verzoek van Bomefa zal dan ook worden toegewezen en de arbeidsovereenkomst zal met toepassing van artikel 7:671b lid 8 onderdeel a BW worden ontbonden met ingang van 1 oktober 2015 althans indien de arbeidsovereenkomst niet al als gevolg van het ontslag op staande voet is geëindigd. Er is geen aanleiding om aan werkneemster een billijke vergoeding toe te kennen, nu geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 03-08-2015

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2015:3850

Zaaknummer: 4272971 HA VERZ 15-160

Rechters: J.A.O.M. van Aerde

Advocaten: J.C. Wesselo en A.H.H. Nauta

Wetsartikelen: 7:671 b BW en 7:669 lid 3 onderdeel e BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Bakkersland Ridderkerk B.V.

Schending van re-integratieverplichtingen maakt de opzegging kennelijk onredelijk, maar werknemer leidt geen schade door de opzegging vanwege IVA-uitkering.

Werknemer is op 29 juli 1991 in dienst getreden bij een rechtsvoorgangster van Bakkersland Utrecht B.V. Hij vervulde laatstelijk de functie van assistent-teamleider Broodbakkerij. Op 16 september 2008 is werknemer arbeidsongeschikt geworden wegens een slijmbeursontsteking aan zijn arm. Begin 2009 heeft werknemer zijn linkerpols geblesseerd en heeft uiteindelijk een kunstpols gekregen. Nadat bekend werd dat de locatie Utrecht van Bakkersland zou worden gesloten, heeft werknemer gesolliciteerd bij Bakkersland (Ridderkerk) en is daar per 7 juni 2009 aangenomen als ploegchef Bakkerij. Werknemer was op dat moment nog arbeidsongeschikt. Werknemer heeft nimmer in die functie gewerkt. Bakkersland heeft werknemer in november 2009 laten weten de functie van ploegchef Bakkerij niet langer vacant te kunnen houden. Tussen werknemer en Bakkersland is discussie ontstaan over de re-integratiemogelijkheden van werknemer en de inspanningen die Bakkersland in dat kader heeft verricht. Bij besluit van 23 februari 2012 van het UWV is aan werknemer vanaf 13 maart 2012 een IVA-uitkering toegekend ter hoogte van 75% van zijn laatstverdiende loon tot (in beginsel) het moment waarop hij de AOW-gerechtigde leeftijd heeft bereikt. Het UWV heeft werknemer blijvend en volledig arbeidsongeschikt geacht. Op 14 juni 2012 heeft Bakkersland bij het UWV een ontslagvergunning aangevraagd. Bij besluit van 27 juli 2012 is de ontslagvergunning afgegeven, waarna Bakkersland de arbeidsovereenkomst per 30 november 2012 heeft opgezegd. De kantonrechter heeft geoordeeld dat wel sprake is van een kennelijk onredelijke opzegging (schending re-integratiemogelijkheden), maar dat werknemer – vanwege zijn IVA-uitkering – geen relevante schade heeft geleden door de opzegging.

Het hof oordeelt als volgt. Voor toewijzing van de schadevergoedingsvordering van werknemer is vereist dat inkomensschade is geleden ten gevolge van het tekortschieten van Bakkersland in zijn re-integratieverplichtingen. Naar het oordeel van het hof is onvoldoende aannemelijk geworden dat indien Bakkersland eerder met de re-integratieactiviteiten was gestart, werknemer passende werkzaamheden had kunnen verrichten en geen IVA-uitkering

had hoeven te ontvangen. Uit de medische rapporten volgt dat op het moment van ontslag geen arbeidsmarktperspectief voor werknemer bestond en dat er geen omstandigheden waren waardoor voorzienbaar was dat hij dat perspectief op korte termijn wel zou krijgen. Werknemer heeft niet, althans onvoldoende, onderbouwd dat als Bakkersland eerder met re-integratie was begonnen en dus wel aan haar inspanningsverplichtingen had voldaan, de beperkingen aan zijn hand en pols zodanig minder zouden zijn geworden en er zoveel verbetering zou zijn opgetreden dat hij zijn oude functie van assistent-teamleider Broodbakkerij (of een andere passende functie) had kunnen uitoefenen en hij niet op een IVA-uitkering zou zijn aangewezen. Het vorenoverwogene betekent dat niet aannemelijk is geworden dat het inkomensverlies aan de zijde van werknemer ten gevolge van de kennelijke onredelijke opzegging is ontstaan.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 23-06-2015

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2015:4555

Zaaknummer: 200.154.838

Rechters: A.A. van Rossum, Th.C.M. Willemse en F.J. de Vries

Advocaten: H. Aydemir en F.A.M. Knuppe

Wetsartikelen: 7:681 (oud) BW

RECHTSPRAAK

Anthura B.V./werknemer

Uitleg concurrentiebeding. Begrip ‘anthuriumbranche’ ziet alleen op het gewas anthurium en niet ook op het gewas phalaenopsis. Geen overtreding concurrentiebeding.

Op 1 februari 1988 is werknemer bij Anthura in dienst getreden in de functie van selecteur. Anthura veredelt en vermeerderd anthuriums en phalaenopsis voor zowel pot- als snijcultuur. Als bijlage bij de arbeidsovereenkomst is een clausule gevoegd waarboven is vermeld ‘concurrentie-clausule’. op 15 april 1999 heeft werknemer een nieuwe concurrentieclausule ondertekend. Vanaf 1 mei 1998 is werknemer voor Anthura in Duitsland gaan werken als veredelaar van phalaenopsis. Op 3 april 2014 heeft werknemer bericht dat hij als zelfstandige zal gaan werken in het veredelings- en sortimentsadvies in de sierteelt. Centrale vraag is of werknemer het concurrentie- en geheimhoudingsbeding heeft overtreden.

De voorzieningenrechter oordeelt als volgt. Vast is komen te staan dat werknemer thans als zelfstandig ondernemer via zijn bedrijf Breedit op basis van overeenkomsten van opdracht advieswerkzaamheden verricht met betrekking tot de teelt van phalaenopsis voor een concurrent en voor enkele klanten van Anthura. Het non-concurrentiebeding verbiedt werknemer om gedurende drie jaar na het einde van het dienstverband bij Anthura een dienstbetrekking aan te gaan met een werkgever of diens gelieerd bedrijf, in de anthuriumbranche. Anthura heeft gesteld dat onder de werking van het non-concurrentiebeding niet alleen het gewas anthurium valt, maar ook het gewas phalaenopsis omdat het begrip ‘anthuriumbranche’ in het licht van de concurrentieclausule beide gewassen omvat. Werknemer heeft aangevoerd dat feitelijk sprake is van twee verschillende gewassen waarvan alleen anthurium onder het non-concurrentiebeding valt en niet phalaenopsis en dat het non-concurrentiebeding slechts ziet op het verrichten van werk in dienstbetrekking terwijl hij als zelfstandige werkt. Onder verwijzing naar de arresten Haviltex (HR 13 maart 1981, *NJ* 1981/635) en DSM/Fox (HR 20 februari 2004, *ECLI:NL:HR:2004:AO1427*) wordt geoordeeld dat in de eerste plaats ter beoordeling staat of de tekst van het non-concurrentiebeding zowel het werken met anthurium als met phalaenopsis omvat. Hoewel aannemelijk is dat het woord ‘anthuriumbranche’ ruimer is dan enkel het werken als veredelaar ten aanzien van de plant

anthurium, strekt dat begrip niet zo ver dat daaronder ook het werken met het gewas phalaenopsis begrepen dient te worden. De enkele stelling dat het niet anders kan zijn dan dat werknemer heeft begrepen dat het non-concurrentiebeding – ondanks het gegeven dat de tekst niet beide gewassen noemt – anthurium en phalaenopsis omvat, is onvoldoende om aan te nemen dat het concurrentiebeding beide gewassen betreft. Dat geldt temeer nu artikel 7:653 BW bepaalt dat een werkgever en een werknemer een non-concurrentiebeding schriftelijk moeten overeenkomen. Een uitbreiding van het non-concurrentiebeding met phalaenopsis betekent een uitbreiding van het beding. Indien Anthura de bedoeling heeft gehad om het beding aldus uit te breiden dat het ook phalaenopsis omvat, had het op haar weg gelegen om die bedoeling duidelijk te maken door phalaenopsis aan het beding toe te voegen of expliciet met werknemer te bespreken dat dit haar bedoeling was. Dit heeft Anthura nagelaten. Daarbij komt dat de veredeling van phalaenopsis op het moment waarop partijen het non-concurrentiebeding zijn aangegaan nog niet lang tot ontwikkeling was gekomen. De stelling van Anthura dat werknemer het geheimhoudingsbeding heeft overtreden, is onvoldoende onderbouwd. Dit geldt ook voor de stelling dat sprake is van onrechtmatige concurrentie. De vorderingen van Anthura worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 12-05-2015

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2015:5320

Zaaknummer: C/05/281394 / KG ZA 15-160 / 57 / 1042

Rechters: R.J.B. Boonekamp

Advocaten: M.A.M. Euverman, J. Kalisvaart en D. te Wierik

Wetsartikelen: 7:653 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Vitalsana B.V.

Werknemer heeft niet ingestemd met functiewijzing en aanpassing arbeidsvoorwaarden en werkgever was ook niet gerechtigd om arbeidsvoorwaarden eenzijdig te wijzigen. Situatieve arbeidsongeschiktheid.

Werknemer is op 1 maart 2008 in dienst getreden van Vitalsana als Teamleiter Wareneingang. Vitalsana is in een Nederland gevestigde rechtspersoon die een onderneming in stand houdt die zich met apotheekactiviteiten richt op (uitsluitend) de Duitse markt. Op de arbeidsovereenkomst is de Nederlandse cao voor apotheken van toepassing verklaard. Als Teamleiter Wareneingang is werknemer ingedeeld in loonschaal 8 van de cao. Vitalsana betaalt werknemer sinds 1 december 2014 het loon dat hoort bij de (lager gewaardeerde) functie van Gruppenleiter. Werknemer heeft zich op 16 december 2014 ziek gemeld en heeft zijn werkzaamheden tot op heden niet hervat. Werknemer vordert Vitalsana te veroordelen om mee te werken aan de re-integratie in de functie van Teamleiter Wareneingang. Volgens werknemer is de eenzijdige functiewijziging niet rechtsgeldig. Ook vordert hij betaling van achterstallig loon.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Vast staat dat werknemer tot 1 december 2014 werkzaam is geweest en is beloond als Teamleiter Wareneingang. Volgens werknemer is in deze situatie op en na 1 december 2014 geen verandering gekomen. Vitalsana stelt daarentegen dat werknemer sinds 1 december 2014 werkzaam is in de – lager beloonde – functie van Gruppenleiter. De kantonrechter kan, lettend op het debat tussen partijen en mede acht slaand op de overgelegde producties, niet met voldoende zekerheid vaststellen wie het gelijk aan zijn zijde heeft. In het nadeel van Vitalsana spreekt dat zij niet in staat is gebleken om het (gestelde) disfunctioneren van werknemer te onderbouwen met verslagen van functioneringsgesprekken uit de periode vóór september 2014 en dat niet is gebleken van een verbetertraject. De kantonrechter gaat ervan uit dat wel degelijk sprake is van een aanzienlijke achteruitgang in loon. Waarom deze gerechtvaardigd is met het oog op de nieuwe functie heeft Vitalsana niet afdoende weten te onderbouwen. Onvoldoende aannemelijk is geworden dat werknemer heeft ingestemd met een verandering van functie en arbeidsvoorwaarden of

dat Vitalsana gerechtigd is deze eenzijdig te wijzigen. Werknemer heeft recht op betaling van achterstallig loon.

In verband met de re-integratie wijst de kantonrechter erop dat niet is komen vast te staan dat werknemer niet in staat is om zijn werkzaamheden te hervatten, anders dan omwille van het ontstane arbeidsconflict. Gelet op de toepasselijke Europese regelgeving (en de daarop gebaseerde jurisprudentie, met name van het gerechtshof te 's-Hertogenbosch, arrest van 18 februari 2014, *JAR* 2014/86), waarnaar de gemachtigden van partijen hebben verwezen, kan van werknemer niet worden verlangd dat hij een deskundigenoordeel van UWV overlegt, maar wel een arbeidsongeschiktheidsverklaring (*Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung*) van zijn arts. Werknemer heeft dit nagelaten en heeft ook verder zijn stellingen over zijn arbeidsongeschiktheid niet nader onderbouwd. De kantonrechter gaat er daarom van uit dat sprake is van een zogenaamde situatieve arbeidsongeschiktheid. Dit betekent dat van werknemer mag worden verlangd (1) dat hij feiten en omstandigheden stelt en zo nodig aannemelijk maakt die tot het oordeel kunnen leiden dat de arbeidsomstandigheden binnen de onderneming van Vitalsana vanaf begin januari 2015, door een oorzaak die in redelijkheid voor rekening van Vitalsana behoort te komen, voor hem zodanig zijn dat met het oog op psychische of lichamelijke klachten (of de dreiging daarvan), van hem redelijkerwijs niet kan worden gevergd dat hij zijn werkzaamheden hervat. Verder mag van werknemer worden verlangd (2) dat hij alle medewerking verleent aan inspanningen die erop zijn gericht om de oorzaken van de situatieve arbeidsongeschiktheid weg te nemen (HR 27 juni 2008, *ECLI:NL:HR:2008:BC7669*). Geoordeeld wordt dat aan beide vereisten is voldaan. Vitalsana heeft niet gesteld en onderbouwd, onder andere met adviezen van de bedrijfsarts, waarom ondanks de situatieve arbeidsongeschiktheid van werknemer kan worden gevergd dat hij re-integreert. Niet kan worden geoordeeld dat werknemer, zijn situatieve arbeidsongeschiktheid tot uitgangspunt nemend, zijn aanspraak op loon heeft verspeeld. Vitalsana wordt veroordeeld om, binnen 48 uur nadat uit het desbetreffende advies van de ter zake bevoegde arts blijkt dat werknemer arbeidsgeschikt is, werknemer toe te laten tot de bedongen arbeid, waaronder te verstaan het werk als Teamleiter Wareneingang.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 08-04-2015

ECLI: *ECLI:NL:RBLIM:2015:2891*

Zaaknummer: 3821012 CV EXPL 15-1019

Rechters: W.J.J. Beurskens

Advocaten: A.A.M. Hoogveld en B. van Meurs

Wetsartikelen: 7:611 BW, 7:628 BW, 7:629 BW en 7:660a BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Stichting Pensioenfonds Mercurius Amsterdam

***Geschil over de vraag of bij korting op pensioen een onderscheid gemaakt mag worden tussen pensioenrechten en -aanspraken van werknemers van een wel en een niet bijstortende werkgever.
Aanhouding zaak.***

Laatstelijk voerde Pensioenfonds Mercurius Amsterdam (hierna: PMA) de pensioenen uit voor vijf werkgevers, waaronder Euronext. Werknemer is van 1990 tot 1998 bij (de rechtsvoorganger van) Euronext in dienst geweest. Vanaf 1992 nam werknemer deel in PMA. Zijn pensioenregeling was een zogenoemde eindloonregeling. In 1998 is werknemer in dienst getreden bij Federation of European Stock Exchanges (FESE). FESE was geen bij PMA aangesloten werkgever. Om een pensioenbreuk te voorkomen heeft FESE op verzoek van werknemer zijn pensioenregeling bij PMA voortgezet. In dat verband heeft FESE de opgebouwde pensioenrechten van werknemer bij Euronext overgenomen, afgefinancierd en tijdens het dienstverband met werknemer verder opgebouwd. Werknemer is in 2005 op 62-jarige leeftijd met pensioen gegaan. Omstreeks 2008 is bij PMA een situatie geconstateerd, waarbij de dekkingsgraad aanzienlijk onder het niveau van het minimaal vereiste vermogen daalde (een onderdekking). Naar aanleiding daarvan heeft PMA in oktober 2008 bij De Nederlandse Bank (DNB) een zogenaamd korte- en een langetermijnherstelplan ingediend, waarbij de onderdekking ultimo 2013 opgeheven zou zijn. In de uitvoeringsovereenkomsten met de aangesloten werkgevers voor 2012-2013 is voor iedereen een premieopslag van 10% overeengekomen. Die is nagekomen. In 2013 is overeengekomen dat de vijf werkgevers meewerken aan een aanvullende bijstorting. FESE heeft geweigerd om tot bijstorting ten behoeve van werknemer over te gaan. In totaal is werknemer daarom 10,4% gekort op zijn pensioen. Werknemer vordert – na wijziging van eis – te verklaren voor recht dat de extra kortingsmaatregelen van 1 december 2013 (korting 4%) en 1 april 2014 (korting 3,4%) in strijd zijn met de Pensioenwet en om PMA te veroordelen tot het met terugwerkende kracht ongedaan maken van de extra kortingsmaatregelen en een nabetaling te verrichten.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het thans aan de orde zijnde geschil komt neer op de vraag of in casu de Pensioenwet verhindert dat bij een korting ingevolge artikel 134

Pensioenwet, onderscheid gemaakt mag worden tussen pensioenrechten en -aanspraken van werknemers van een wel en een niet bijstortende werkgever. Hoewel deze vraag in meer algemene zin te beantwoorden is, wenst de kantonrechter niettemin alvorens daartoe over te gaan nadere informatie van partijen over de specifieke situatie van PMA als pensioenfonds voor diverse gescheiden ondernemingen, over de aantallen werknemers van de verschillende werkgevers, over de uitkeringsaanspraken van de verschillende deelnemers en over het resultaat waartoe de bijstortingen van de andere aangesloten werkgevers voor de deelnemers hebben geleid. Volgt aanhouding van de zaak (red.: voor eindvonnis zie AR 2015-0587).

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 17-11-2014

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2014:9710

Zaaknummer: CV EXPL 14-4907

Rechters: M.V. Ulrici

Advocaten: L. Schuijt-Olde, E. Lutjens en B. Degelink

Wetsartikelen: 134 Pw

RECHTSPRAAK

Maersk/werknemer

Doorbreking verjaringstermijn op grond van Van Hese/De Schelde.

Werknemer heeft gedurende de periode 15 december 1958 tot 31 juli 1972 als scheepswerktuigkundige in loondienst gewerkt voor een rechtsvoorgangster van Maersk. Vanaf 16 januari 1975 tot 1 augustus 2003 heeft hij als werktuigkundig expert in loondienst voor Bureau Veritas te Rotterdam gewerkt. In december 2006 heeft een longarts de diagnose maligne mesotheliom bij werknemer gesteld. In januari 2007 heeft werknemer Maersk aansprakelijk gesteld voor de schade. Uit het rapport van het Instituut voor Asbestslachtoffers (IAS) volgt dat werknemer bij beide werkgevers is blootgesteld aan asbestkristallen. De Sociale Verzekeringsbank heeft bij brief van 31 januari 2007 op grond van de Regeling Tegemoetkoming Asbestslachtoffers een bedrag van € 16.655 aan werknemer uitgekeerd. Werknemer vordert schadevergoeding op grond van artikel 7:658 BW van Maersk. In de periode 1958-1972 was Maersk op basis van zowel de Veiligheidswet 1934 als het Veiligheidsbesluit 1938 maar ook op basis van de erkenning van asbestose als beroepsziekte in 1949 en de invoering van de Silicosewet gehouden veiligheidsmaatregelen te nemen ter bescherming van haar werknemers die in hun werk met asbeststof in aanraking kwamen, aldus (inmiddels erven van) werknemer. De kantonrechter heeft geoordeeld dat het beroep op verjaring door Maersk naar maastaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is (Van Hese/De Schelde-arrest). Tegen dit tussenvonniss is Maersk in hoger beroep.

Het hof oordeelt als volgt. Schade aan de zijde van werknemer is voldoende vast komen te staan. Dat werknemer inmiddels is overleden, mag niet in zijn nadeel worden uitgelegd (gezichtspunt a). Evenals de kantonrechter is het hof van oordeel dat het bestaan van een mogelijk andere schuldenaar voor dezelfde schade er niet toe kan leiden dat gezichtspunt b in het voordeel van Maersk zou uitpakken. Het bestaan van een mogelijk alternatief aansprakelijke partij op dezelfde grondslag (art. 1638x (oud)/7:658 BW), die op de voet van artikel 6:99 BW eveneens voor de gehele schade aansprakelijk kan worden gesteld, is niet hetzelfde als 'een uitkering uit anderen hoofde' in de zin van dit gezichtspunt. Het is immers een uitkering uit dezelfde hoofde van een andere partij. Het feit dat de vordering ten aanzien van deze mogelijk alternatief aansprakelijke partij nog niet is verjaard maakt dit evenmin

anders, zeker gezien in het licht van gezichtspunt g. Hierbij verdient nog opmerking dat in het onderhavige geval Maersk Bureau Veritas in vrijwaring heeft opgeroepen (gezichtspunt b). Onjuist acht het hof het standpunt van Maersk dat deze blootstelling haar niet kan worden verweten omdat VNS toen niet bekend was met de gevaren van asbest en de te nemen veiligheidsmaatregelen, nu zij als rederij tot de maatschappelijke kring van opslag- en transportbedrijven behoorde en niet tot de kring van asbestproducerende dan wel asbestverwerkende bedrijven. Vast staat dat in 1942 Hampe publiceerde over het risico van asbestose en longkanker bij blootstelling aan asbest. Niet in geschil is dat in 1949 asbestose als beroepsziekte werd erkend. In dat jaar is ook het wetsontwerp Wettelijke regeling betreffende het voorkomen en het bestrijden van silicose en andere stoflongziekten (pneumoconioses) ingediend. In de memorie van toelichting bij dat wetsontwerp werd gewezen op het gevaar van asbestose, dat voorkomt onder personeel van bedrijven waar tegen warmte isolerend materiaal wordt verwerkt. Gelet op de door werknemer gegeven beschrijving van zijn werkzaamheden, werkte hij als scheepswerktuigkundige in een scheepsmachinekamer ook met tegen warmte isolerend materiaal. Voorbij wordt gegaan aan de stelling van Maersk dat VNS niet op de hoogte was dan wel had kunnen zijn van voormelde informatie en de daaruit naar voren komende (aard en ernst van de) gezondheidsrisico's verbonden aan het werken met asbest en niet gehouden was maatregelen te nemen voor haar werknemers in de in geding zijnde periode. Opgemerkt wordt daarbij dat niet is betwist dat VNS (naar Maersk ter zitting aangaf een van de grotere rederijen van Nederland in genoemde periode) zich als vervoerder op grote schaal bezighield met het vervoer van asbest. Het hof gaat er daarbij voorts van uit dat VNS als zodanig in die periode over een bedrijfsgeneeskundige dienst beschikte die de ontwikkelingen in de preventieve gezondheidszorg bijhield. In ieder geval is VNS van voornoemde gezondheidsrisico's en de te nemen maatregelen op de hoogte geraakt na het verschijnen van het rapport-Stumphius in 1969. Niet, althans onvoldoende wordt betwist dat dit proefschrift aan alle eventueel nog bestaande twijfel over de relatie tussen asbest en mesothelioom een einde maakte. Dit proefschrift, geschreven door de bedrijfsarts van scheepswerf De Schelde, kreeg snel na verschijning grote maatschappelijke aandacht en publiciteit in de media (gezichtspunt c). Evenals de kantonrechter is het hof van oordeel dat Maersk reeds voor het verstrijken van de verjaringstermijn in 2002 rekening had moeten houden met de mogelijkheid dat zij door oud-werknemers zou worden aangesproken (gezichtspunt d). Gezichtspunten e, f en g leiden eveneens tot doorbreking van de verjaringstermijn.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 02-07-2013

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2013:5395

Zaaknummer: 200.069.874/01

Rechters: V. Disselkoen, I.M. Davids en L. Reurich

Advocaten: G. Klink en R.F. Ruers

Wetsartikelen: 7:658 BW en 6:2 BW

RECHTSPRAAK

Business Models Inc. B.V./werkneemster

Voorwaardelijk ontbindingsverzoek (ingediend na 1 juli 2015) en/of het eveneens aanhangige kort geding zijn gedingen die betrekking hebben op het ontslag op staande voet van 2 juni 2015, zodat op grond van het overgangsrecht WWZ het recht van voor 1 juli 2015 (oud recht) van toepassing is.

Werkneemster is sinds 1 maart 2012 bij BMI in dienst. Zij is zwanger met als uitgerekende datum 14 september 2015. Op 1 juni 2015 heeft werkneemster laten weten niet naar kantoor te kunnen komen, omdat zij ziek is. Bij brief van 2 juni 2015 heeft BMI werkneemster op staande voet ontslagen. In de ontslagbrief wordt het volgende geschreven: 'Het wegblijven van je werk zonder geldige reden, hetgeen aangemerkt moet worden als werkweigering, alsmede het (meermalen) niet opvolgen van een redelijke instructie van mij, als werkgever, voor een gesprek en het weigeren van contact met mij vormt voor mij een dringende reden om jou op staande voet te ontslaan.' BMI verzoekt voorwaardelijke ontbinding van de arbeidsovereenkomst, primair wegens een dringende reden.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Voorafgaand aan de inhoudelijke beoordeling van het geschil dient beoordeeld te worden of de WWZ of – kort gezegd – de voor 1 juli 2015 geldende wettelijke regeling van toepassing is. Op grond van artikel XXII lid 1 onderdeel b van het Overgangsrecht is de vraag die voorligt of onderhavig ontbindingsverzoek en/of het eveneens aanhangige kort geding gedingen zijn die betrekking hebben op het ontslag op staande voet van 2 juni 2015. Naar het oordeel van de kantonrechter dient die vraag voor beide procedures bevestigend beantwoord te worden. De vordering in kort geding is rechtstreeks afhankelijk van het voorlopig oordeel over de vraag of het ontslag op staande voet rechtsgeldig is. Het ontbindingsverzoek is ingediend op basis van – grotendeels – hetzelfde feitencomplex als hetgeen aan het ontslag op staande voet ten grondslag is gelegd en is ingediend voor het geval het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig mocht blijken. Beide procedures hebben aldus betrekking op het ontslag op staande voet. 'Betrekking hebben op' betekent volgens het Van Dale Groot woordenboek hedendaags Nederlands 'gaan over, er verband mee houden', hetgeen ook een ruim bereik impliceert. Voor een meer beperkte interpretatie ziet de

kantonrechter geen aanleiding, al was het maar omdat daarmee het risico ontstaat dat op verschillende procedures die voortvloeien uit hetzelfde ontslag, verschillende regels van toepassing zijn. Dat is nu juist wat overgangsrecht beoogt te voorkomen.

Evenals in het heden te wijzen vonnis in het door werkneemster aanhangig gemaakte kort geding, is de kantonrechter van oordeel dat een grond voor ontslag op staande voet onvoldoende aannemelijk is geworden. De grondslag van het ontslag op staande voet is het wegblijven van het werk zonder geldige reden en het niet opvolgen van redelijke instructies van de werkgever. Anders dan door BMI is betoogd volgt reeds uit de door BMI zelf verzonden e-mail van 28 mei 2015 dat werkneemster zich op dat moment voor 50% ziek heeft gemeld. Dit wordt bovendien bevestigd door het in opdracht van BMI opgemaakte verslag werkplekonderzoek van diezelfde datum. Mede in dat licht kunnen de mededelingen van werkneemster op 1 juni 2015 niet anders begrepen worden dan dat zij zich op dat moment volledig ziek heeft gemeld. Voor zover BMI de ziekte van werkneemster in twijfel heeft getrokken heeft zij die twijfel onvoldoende gemotiveerd, zeker tegen de achtergrond van de vaststaande zwangerschap, de niet betwiste rugklachten en de door werkneemster concreet gemaakte nadere klachten op 1 juni 2015. Bovendien heeft BMI er kennelijk – ondanks dat dit was aangekondigd – niet voor gekozen werkneemster door haar arbodienst te laten controleren. Resteert als grondslag voor ontslag op staande voet het niet opvolgen van redelijke instructies van de werkgever. Nu uit het voorgaande volgt dat werkneemster op 1 en 2 juni 2015 ziek was, kan de instructie van BMI om op die dagen op het werk dan wel op een gesprek te verschijnen niet als redelijk worden beschouwd. Ook op de subsidiaire grondslag (verandering in omstandigheden) – dat is gebaseerd op dezelfde feiten als die welke aan de dringende reden ten grondslag zijn gelegd – is het ontbindingsverzoek niet toewijsbaar. Volgt afwijzing van het ontbindingsverzoek.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 19-08-2015

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2015:5388

Zaaknummer: 4297744 EA VERZ 15-805

Rechters: C.W. Inden

Advocaten: H.H. Kelderhuis en L.J.H. de Vink

Wetsartikelen: 7:678 BW, 7:685 BW en XXII lid 1 onderdeel b Overgangsrecht WWZ

RECHTSPRAAK

GP International Holding N.V./werknemer

Afwijzing ontbindingsverzoek. Noodzaak organisatiewijziging is onvoldoende onderbouwd en aannemelijk gemaakt. Niet uitgesloten dat ontbindingsverzoek verband houdt met arbeidsongeschiktheid.

Werkneemster is sinds 1 september 2009 in dienst van GPI in de functie van HR-manager. Op 26 maart 2015 is bij werkneemster de diagnose borstkanker gesteld met uitzaaiingen in de lymfeklieren. GPI verzoekt ontbinding wegens bedrijfsorganisatorische redenen onder toekenning van een vergoeding van € 35.000 bruto. Werkneemster beroept zich op (de reflexwerking van) het opzegverbod tijdens ziekte (art. 7:670 lid 1 BW).

De kantonrechter oordeelt als volgt. Op basis van de stukken en het verhandelde ter zitting is GPI, mede gelet op het verweer van werkneemster, er niet in geslaagd voldoende te onderbouwen en aannemelijk te maken dat de functie van werkneemster is vervallen, althans dat de door GPI doorgevoerde organisatiewijziging daar noodzakelijk toe leidt. In het onderhavige geval is de beslissing van GPI over de organisatiewijziging een puur eenzijdige geweest. Ondanks het feit dat GPI gezien de omvang van haar organisatie verplicht is een ondernemingsraad te hebben, heeft zij geen ondernemingsraad ingesteld. Omtrent de organisatiewijziging kon dan ook geen advies gevraagd worden aan de ondernemingsraad. Evenmin heeft overleg of afstemming plaatsgevonden met de vakbonden. Voorts ontbreken stukken die de stelling van GPI ondersteunen dat de HR-afdeling de afgelopen jaren niet goed functioneerde. Het herstructureren van de HR-afdeling en het opheffen van de functie van HR-manager betekent niet automatisch dat ontslag dient te volgen. GPI heeft onvoldoende aannemelijk gemaakt dat er geen andere passende arbeid voor werkneemster voorhanden is. Tussen partijen is verder niet in geschil dat de directeur niet meer met werkneemster rechtstreeks wenste te communiceren. Dit zou mogelijk kunnen betekenen dat de werkelijke reden van het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst veeleer gelegen is in een arbeidsconflict. Nu dit evenwel niet aan het verzoek ten grondslag is gelegd, kan daarop thans geen ontbinding worden gegrond. Voorts valt ook niet uit te sluiten dat het ontbindingsverzoek verband houdt met de arbeidsongeschiktheid van werkneemster. GPI heeft het door werkneemster naar voren gebrachte vermoeden dat de werkelijke reden voor

GPI om tot een beëindiging van de arbeidsrelatie te komen is gelegen in de arbeidsongeschiktheid van werknemers onvoldoende weten te weerleggen. Volgt afwijzing van het ontbindingsverzoek.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 04-08-2015

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2015:6604

Zaaknummer: 4247707 AZ VERZ 15-142

Rechters: A.J. Henzen

Advocaten: G. Leijten en C.S.B.E. Reinders

Wetsartikelen: 7:670 BW en 7:685 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Ontbindende voorwaarde, inhoudende dat de arbeidsovereenkomst eindigt als de no-riskpolis komt te vervallen, is rechtsgeldig.

Werknemer is op 1 juni 2010 in dienst getreden bij werkgever in de functie van elektrotechnisch tekenaar. Bij deze indiensttreding beschikte werknemer over een no-riskpolis van het UWV. Voor werknemers met een ziekte of handicap, zoals werknemer, betaalt het UWV een ziektebewaking als ze in die periode niet kunnen werken. Werknemer heeft aan het UWV verzocht om de no-riskpolis per 1 juni 2015 te verlengen. Dit verzoek is afgewezen. Bij schrijven van 23 april 2015 heeft werkgever aan werknemer bevestigd dat de arbeidsovereenkomst met ingang van 1 juni 2015 eindigt, omdat als gevolg van de beslissing van UWV van 2 april 2015 niet meer voldaan wordt aan de met werknemer overeengekomen voorwaarden van de arbeidsovereenkomst. Kern van het geschil is de vraag of de arbeidsovereenkomst met ingang van 1 juni 2015 door het beroep op de ontbindende voorwaarde rechtsgeldig is beëindigd.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Uit artikel 5.2 van de arbeidsovereenkomst moet redelijkerwijs worden afgeleid dat partijen bij aanvang hebben afgesproken dat de arbeidsovereenkomst zal eindigen ('na de gebruikelijke opzegtermijn') indien de dispensatie (bedoeld is hier: de no-riskpolis) van UWV ('volledige doorbetaling van loon en bijkomende kosten bij ziekte van werknemer') komt te vervallen. Die betreffende ontbindende voorwaarde is daadwerkelijk ingetreden, nu UWV heeft beslist dat de no-riskpolis niet zal worden verlengd na vijf jaar. Werkt een werkgever ten behoeve van anders op de reguliere arbeidsmarkt betrekkelijk kansloze werknemers zoals werknemer (die daarvoor een beroerte had gehad, met blijvende fysieke en psychische beperkingen tot gevolg) mee aan een regeling als deze (met financiële zekerheid voor de werkgever ter zake van loon- en bijkomende kosten bij uitval van de werknemer) om in casu werknemer een baan aan te bieden, dan is het met het wettelijk stelsel van het ontslagrecht verenigbaar dat die werkgever zich op voorhand ervan verzekert dat de beëindiging van de no-riskpolis voor hem geen nadelige gevolgen heeft. Het is redelijk dat in de verhouding tot de betrokken werknemer de beëindiging van die dispensatie dan niet voor rekening van de werkgever komt. Volgt afwijzing van de vordering

van werknemer.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 03-08-2015

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2015:6597

Zaaknummer: 4251743 CV EXPL 15-6142

Rechters: P. Hoekstra

Advocaten: C.J.M. van den Bos-Ackermans

Wetsartikelen: 7:667 BW en 29b ZW

RECHTSPRAAK

werknemer/Koninklijke Post NL B.V.

Ontslag op staande voet postbezorger wegens het niet volledig en tijdig bezorgen van post.

Werknemer is op 23 juni 2008 in dienst getreden bij PostNL in de functie van postbezorger. Werknemer is op staande voet ontslagen. Kort gezegd wordt hem verweten dat hij de verplichtingen, voortvloeiende uit de arbeidsovereenkomst, ernstig heeft veronachtzaamd. Nadat door PostNL een klacht was ontvangen over het niet bezorgen van de zogenoemde huis-aan-huispost, is er een controle uitgevoerd. Hieruit bleek inderdaad (men heeft op meerdere adressen binnen de te bezorgen wijk geïnformeerd) dat de huis-aan-huispost niet was bezorgd. Vervolgens werd door een van haar medewerkers een aantal bundels post, die op zaterdag 16 mei 2015 door werknemer bezorgd had moeten worden, aangetroffen. Deze handelwijze van werknemer staat niet op zichzelf. Werknemer betwist dat sprake is van een dringende reden en beroept zich op de vernietigbaarheid van het ontslag.

De kantonrechter oordeelt als volgt. In het kader van dit kort geding is voldoende aannemelijk geworden dat werknemer daadwerkelijk niet (alle) huis-aan-huispost op 16 mei 2015 heeft bezorgd en dat hij op die dag niet alle post van de 'loop' Lange Akker heeft bezorgd. Er is geen goede reden gegeven door werknemer waarom mevrouw X niet geloofd zou moeten worden, die stelt dat zij op die dag 17 klanten heeft gebeld, door de hele wijk heen, waarvan er 10 hebben verteld dat ze geen huis-aan-huispost hadden ontvangen. PostNL heeft de namen van de betreffende klanten ook vrijgegeven, het stond werknemer vrij om bij hen na te gaan of klopte wat mevrouw X heeft gezegd, maar werknemer heeft dat kennelijk niet willen onderzoeken. Bovendien heeft ook collega Y uit eigen wetenschap verklaard dat werknemer op 12 mei 2015, vier dagen eerder, tegenover hem erkende dat 'hij echt niet overal HAH (huis-aan-huispost) gaat ingooien'. Noch Y noch de dochter van Y ontvingen die dag huis-aan-huispost van werknemer en de kantonrechter hecht waarde aan die verklaring van Y, nu in het dossier geen enkele aanwijzing is om maar te vermoeden dat Y goede reden had om werknemer ten onrechte te beschuldigen, terwijl werknemer desgevraagd ter zitting ook geen reden kon geven waarom Y dat valselijk zou hebben willen doen. Tot slot legt ook nog gewicht in de schaal dat de verontschuldiging van werknemer voor het niet lopen van de hele wijk op

16 mei 2015 bepaald niet plausibel is. Werknemer heeft ter zitting erkend dat hij tevoren wist dat hij op zaterdag 16 mei 2015 de hele wijk moest 'lopen'. Volgens hem was hij dat echter op 16 mei 2015 vergeten (op zich al vreemd), dacht hij toen dat hij maar een halve wijk moest lopen (de kantonrechter begrijpt niet waarom werknemer dat dan dacht), nam werknemer nu wel meer post mee dan zijn eigen deel, om de collega van het andere deel van de wijk te 'ontlasten', wat hij anders volgens eigen zeggen nog nooit had gedaan (!), terwijl hij niet wist wie die collega zou zijn (!). PostNL mocht overgaan tot ontslag op staande voet, nu er zulke sterke aanwijzingen zijn dat werknemer zijn verplichting om de post volledig en tijdig te bezorgen, moedwillig heeft veronachtzaamd, alleen al op 16 mei 2015. Uit het dossier blijkt verder genoegzaam dat het ontslag op staande voet ook onverwijld is gegeven en dat de persoonlijke omstandigheden van werknemer niet zo zwaarwegend waren dat die aan ontslag op staande voet in de weg stonden. Verwezen wordt gemakshalve naar de argumentatie van PostNL op dit punt, die de kantonrechter een-op-een kan overnemen en tot de zijne kan maken.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 31-07-2015

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2015:6602

Zaaknummer: 4269917 CV EXPL 15-6440

Rechters: P. Hoekstra

Advocaten: W.N. Scheien en H. Frijlink

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/WellColl Heerlen B.V.

Ontslag op staande voet wegens betrokkenheid bij strafbaar handelen binnen bedrijf (fraude) wordt op grond van afgelegde verklaringen (voorlopig) rechtsgeldig geacht.

Werknemer is op 1 januari 1991 in dienst getreden bij WellColl. Laatstelijk is hij werkzaam in de functie van chef werkplaats. Op 27 mei 2015 is Interro Bedrijfsrecherche een onderzoek gestart naar mogelijke fraude gepleegd binnen het bedrijf van WellColl. Bij brief van 3 juni 2015 is werknemer op staande voet ontslagen wegens – kort gezegd – strafbaar handelen, althans betrokkenheid bij strafbaar handelen binnen het bedrijf van WellColl. Werknemer beroept zich op de vernietigbaarheid van het ontslag.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Ter comparitie heeft de kantonrechter al uitgelegd waarom naar zijn inschatting de vordering in een toekomstige bodemprocedure niet een zodanige kans van slagen heeft dat het gerechtvaardigd is om daarop door het geven van een voorlopige voorziening vooruit te lopen. Volstaan kan daarom worden met een verkorte motivering. Cruciaal zijn de gespreksverslagen bij het onderzoek van Interro en de inhoud van het tussentijds rapport van Interro. De collega's A en B hebben in dat onderzoek (ook) over werknemer zeer belastende verklaringen afgelegd, terwijl uit het dossier niet blijkt waarom zij hem zo zouden belasten, indien ze niet de waarheid zouden spreken. Werknemer heeft desgevraagd ter zitting ook nog geen verklaring kunnen geven voor het feit dat A en B hem zo hebben (mede)beschuldigd. De kantonrechter gaat er voorlopig ook van uit dat de onderzoekers in aanwezigheid van de directeur schriftelijk wel degelijk correct hebben neergelegd wat in elk geval de strekking van werknemers verklaring op 3 juni 2014 was, te weten dat hij over bepaalde zaken niet wilde praten omdat hij niet wilde dat zijn gezin iets nadeligs zou ondervinden doordat hij dingen zou vertellen. Werknemer betwist wel dat hij die verklaring heeft afgelegd, maar dat vindt de kantonrechter vooralsnog ongeloofwaardig. Al die verklaringen bij elkaar zijn, mede in het licht van het gehele onderzoek, zo belastend voor werknemer dat WellColl terecht het zeer sterke vermoeden kon hebben dat werknemer had gehandeld in strijd met de gedragsregels en met artikel 26 van de toepasselijke cao en dat zij terecht is overgegaan tot ontslag op staande voet. Volgt afwijzing van de vorderingen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 31-07-2015

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2015:6601

Zaaknummer: 4251841 CV EXPL 15-6143

Rechters: P. Hoekstra

Advocaten: J.E.J. Beckers en L.G.T. Paulus

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:678 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Unirobe Meeus Groep B.V.

Ontbinding arbeidsovereenkomst op verzoek werknemer zonder toekenning vergoeding.

Werknemer is op 1 juni 1991 in dienst getreden van (de rechtsvoorganger van) UMG. Als gevolg van een wijzing in de organisatiestructuur is werknemer per 1 januari 2014 boventallig verklaard, waarna hij de functie accountmanager is gaan vervullen. Werknemer heeft zich op 22 juni 2015 ziek gemeld. Hij verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst onder toekenning van een vergoeding met C=1,25. Ter staving van zijn verzoek voert werknemer aan dat van hem niet langer gevergd kan worden de arbeidsrelatie voort te zetten, omdat zijn gezondheid hier ernstig onder lijdt. De door UMG opgelegde functie is geen passende functie. Bovendien heeft UMG niet zorgvuldig gehandeld en druk uitgeoefend om de nieuwe functie te aanvaarden. UMG heeft betoogd dat er wat haar betreft geen aanleiding bestaat om de arbeidsovereenkomst te beëindigen.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Bijzondere opzegverboden zijn in dit geval – waar het gaat om een werknemersverzoek – niet aan de orde. Bovendien dient een werknemersverzoek als het onderhavige, dat in belangrijke mate rust op het (grond)recht van vrije arbeidskeuze (art. 19 lid 3 Grondwet), in beginsel gehonoreerd te worden. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden per 1 september 2015. De noodzaak van de reorganisatie is erkend door de ondernemingsraad, nu deze positief heeft geadviseerd over de reorganisatie. UMG heeft conform het sociaal plan en de arbeidsvoorwaardenregeling (AVR) gehandeld. Indien werknemer de door UMG aangeboden functie van accountmanager niet passend acht, had hij zich tot de bezwarencommissie dienen te wenden en/of een civiele procedure aanhangig dienen te maken, hetgeen hij heeft nagelaten. Dat UMG onvoldoende rekening heeft gehouden met zijn ziekteverleden en de door hem gegeven signalen is – mede in het licht van het verweer – niet aannemelijk geworden. Er bestaat geen aanleiding om aan werknemer een vergoeding toe te kennen. Daar waar de nieuwe WWZ-wetgeving mogelijkheden biedt om aanverwante (met een ontbindingsverzoek verband houdende) vorderingen bij verzoek aanhangig te maken en (gezamenlijk) te behandelen, laat de oude wetgeving zulks niet toe. Nu op de onderhavige zaak de oude wetgeving van toepassing is, is er in deze procedure geen

ruimte voor toekenning van een gefixeerde schadevergoeding aan UMG als bedoeld in artikel 7:677 jo. 7:680 BW. Voor zover UMG heeft gedoeld op het bepaalde in artikel 7:685 lid 8 BW ziet de kantonrechter in de gegeven omstandigheden geen aanleiding om aan UMG een vergoeding toe te kennen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 30-07-2015

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2015:6534

Zaaknummer: 4248097 AZ VERZ 15-145

Rechters: A.J. Henzen

Advocaten: R. van den Berg Jeths en P.M. Klinckhamers

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:685 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Basic Supply Group B.V.

Afwijzing diverse gevorderde verklaringen voor recht. Ontslag 56-jarige werkneemster is kennelijk onredelijk op grond van gevolgcriterium.

Werkneemster is met ingang van 23 februari 2009 in dienst getreden van Basic Supply Group (hierna: BSG). Laatstelijk is zij werkzaam in de functie Hoofd Secretariaat. BSG was tot oktober 2012 de moeder(holding)maatschappij van de vennootschappen Food Basics (hierna: FB), Basics OG en DP Supply (hierna: DPS). Tussen DPS en BSG heeft een zogeheten 'Service Level Agreement' bestaan, onder meer inhoudende dat BSG secretariaatswerkzaamheden ten behoeve van DPS verrichtte. DPS en FB hebben besloten geen gebruik meer te maken van de secretariaatswerkzaamheden. Werkneemster heeft zich in 2014 een aantal keer ziek gemeld. Na verkregen toestemming van het UWV heeft DPS de arbeidsovereenkomst wegens bedrijfseconomische redenen opgezegd. Werkneemster vordert voor recht te verklaren dat er in het geheel geen sprake is van misbruik van procesrecht door haar, de vernietigbaarheid van de afgegeven ontslagvergunning door UWV WERKbedrijf, de vernietigbaarheid van het ontslag, dat het ontslag per 1 februari 2015 kennelijk onredelijk is, de ontbinding van de arbeidsovereenkomst tussen BSG en werkneemster per 1 augustus 2015, dat BSG gehouden is aan werkneemster een schadevergoeding te betalen en zij vordert betaling van achterstallig loon.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werkneemster vordert een verklaring voor recht dat er géén sprake is van misbruik van procesrecht harerzijds, in reactie op de bij conclusie van antwoord door BSG betrokken stelling dat zij zich schuldig zou maken aan misbruik van procesrecht door het instellen van haar vorderingen. Ingevolge artikel 3:302 BW kan de rechter op vordering van een bij een rechtsverhouding onmiddellijk betrokken persoon omtrent die rechtsverhouding een verklaring voor recht uitspreken, in een zogeheten declaratoir vonnis. Een dergelijke vordering strekt er (uitsluitend) toe om het bestaan van een rechtsverhouding vast te stellen (HR 30 maart 1951, *NJ* 1952/29 en HR 27 juni 1986, *NJ* 1987/354). De in dezen door werkneemster gevorderde verklaring voor recht ziet echter niet op het vaststellen van (de inhoud van) een – in geschil zijnde – rechtsverhouding tussen partijen en valt dan ook buiten

de reikwijdte van voornoemde wetsbepaling. De vordering wordt afgewezen. Werkneemster vordert ook een verklaring voor recht aangaande de vernietigbaarheid van de door UWV WERKbedrijf afgegeven ontslagvergunning. Volgens werkneemster had BSG een ontslagprocedure moeten instellen voor een gerecht van de lidstaat van de EU waarin werkneemster woonachtig is, zijnde Duitsland. De gevorderde verklaring voor recht wordt afgewezen. Ten eerste omdat hier geen verklaring voor recht wordt gevorderd omtrent het bestaan van een rechtsverhouding in een bepaalde situatie. Ten tweede omdat de vordering van werkneemster vernietiging van de beslissing van UWV WERKbedrijf beoogt, terwijl hoger beroep tegen een dergelijk, bestuursrechtelijk besluit uitdrukkelijk is uitgesloten in het daarop van toepassing zijnde procesrecht (art. 8:5 lid 1 Awb jo. art. 1 Bevoegdheidsregeling bestuursrechtspraak en art. 6 lid 10 BBA). Ten overvloede wordt overwogen dat het UWV WERKbedrijf wel bevoegd was, omdat de betrokkenheid van de sociaal-economische verhoudingen in Nederland in het onderhavige geval zonder meer aanwezig is, nu de arbeid gedurende het dienstverband in Nederland werd verricht en BSG in Nederland is gevestigd. Er wordt derhalve van de rechtsgeldigheid van de afgegeven ontslagvergunning uitgegaan. Het beroep op het opzegverbod faalt, omdat werkneemster voor indiening van de ontslagaanvraag (weer) volledig arbeidsgeschikt was. De arbeidsovereenkomst is per 1 februari 2015, als gevolg van de rechtsgeldige opzegging daarvan door BSG tegen die datum, geëindigd. Daarmee is de door werkneemster gewenste ontbinding van de arbeidsovereenkomst rechtens niet meer mogelijk.

Gelet op de (gevorderde) leeftijd van werkneemster (56 jaar ten tijde van het einde van het dienstverband), haar positie op de arbeidsmarkt als oudere werkneemster, haar functioneren, de duur van het dienstverband, het feit dat de ontslaggrond geheel in de risicosfeer van BSG ligt, de vaststelling dat BSG in het kader van de re-integratie van werkneemster een aantal steken heeft laten vallen (het niet opstellen van een plan van aanpak en het ondanks de suggestie van de bedrijfsarts niet inschakelen van maatschappelijk werk), alsmede de te geringe inspanning van BSG om naar ander werk voor werkneemster om te zien, is de kantonrechter van oordeel dat dit ontslag, zonder in redelijkheid te treffen voorzieningen om de gevolgen van het ontslag enigszins te verzachten, kennelijk onredelijk is. Onder verwijzing naar het arrest Van de Grijp/Stam (HR 27 november 2009, JAR 2009/305) en artikel 6:97 BW wordt de schadevergoeding begroot op een bedrag van € 5.000.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 07-07-2015

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2015:4024

Zaaknummer: 3849802 \ CV EXPL 15-1093

Rechters: G.J.J. Smits

Advocaten: S. Smit en J.M. Frons

Wetsartikelen: 3:302 BW, 6:97 BW, 7:670 BW en 7:681 BW

RECHTSPRAAK

werknemer/Connexxion Tours B.V.

Connexxion is op grond van Skills-arrest reistijdvergoeding verschuldigd.

Werknemer is van 1 maart 1997 tot 1 februari 2015 in dienst geweest bij Connexxion Tours als chauffeur. Op de arbeidsovereenkomst is de CAO voor het Besloten Busvervoer van toepassing. Werknemer vordert betaling van een bedrag van € 9.296,88 bruto ter zake van reistijdvergoeding. Hij legt aan zijn vordering ten grondslag dat op grond van artikel 21 lid 3 van de cao, alsmede op grond van het bepaalde in het arrest van het HvJ EG van 18 januari 2001, C-297/99 (hierna: het Skills-arrest) onder diensttijd eveneens wordt verstaan de tijd die is gemoeid met het vervoer van en naar de plek waar de rit aanvangt respectievelijk eindigt.

Nog daargelaten de vraag of bij cao kan worden afgeweken van door het Hof van Justitie bepaald recht, is de kantonrechter van oordeel dat het enkele feit dat het Skills-arrest in de cao enkel in het kader van het pendelvervoer wordt genoemd niet uitsluit dat partijen de bedoeling hebben gehad dit arrest ook op andersoortig vervoer van toepassing te laten zijn. Aldus heeft Connexxion de toepasselijkheid van dit arrest onvoldoende gemotiveerd betwist. Blijkens het Skills-arrest komt een bestuurder die zich naar een bepaalde plaats begeeft die door zijn werkgever is aangeduid en niet het exploitatiecentrum van de onderneming is, om er een voertuig over te nemen en te besturen, een verplichting tegenover zijn werkgever na. De bestuurder voert op dat moment een taak uit die voortvloeit uit de relatie met zijn werkgever. Tijdens dit traject beschikt de bestuurder dus niet vrij over zijn tijd en die dient derhalve als werktijd te worden aangemerkt. In de periode dat werknemer bij Connexxion OV gedetacheerd was, was hij werkzaam in Arnhem. Werknemer reisde in de periode waarop de onderhavige procedure betrekking heeft met eigen vervoer naar Arnhem om daar een voertuig van Connexxion OV te besturen. Nu gesteld noch gebleken is dat Arnhem aangemerkt dient te worden als het exploitatiecentrum van Connexxion Tours, dient de reistijd naar Arnhem, gelet op het bepaalde in het Skills-arrest, als werktijd te worden aangemerkt. Derhalve komt aan werknemer voor de in verband hiermee gemaakte uren een reistijdvergoeding toe. Daar komt nog bij dat Connexxion Tours, mede in het licht van het feit dat over de periode augustus 2011 tot februari 2012 wel een reistijdvergoeding is betaald en Connexxion Tours tijdens de zitting

heeft verklaard dat werknemer daarna over is gezet op het administratieve systeem van Connexxion OV waarin geen mogelijkheid is om een reistijdvergoeding te administreren zodat deze ook niet langer werd uitbetaald, de door werknemer gestelde afspraak met een oud-manager dat werknemer recht had op een reistijdvergoeding onvoldoende gemotiveerd heeft betwist. Volgt toewijzing van de gevorderde reistijdvergoeding.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 24-06-2015

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2015:5303

Zaaknummer: 3958365 \ CV EXPL 15-1900

Rechters: C. Hoogland

Advocaten: C.M.J. Ruijters en B. Dekkers

Wetsartikelen: 21 CAO Besloten Busvervoer

RECHTSPRAAK

MT&V B.V./werknemer

Doorgeleiden van memorybestanden van werkgever naar privé-e-mailadres wordt niet als onrechtmatige daad aangemerkt.

Werknemer was tot 1 september 2014 als accountmanager/recruiter in dienst van MT&V. Voor haar bedrijfsactiviteiten maakt MT&V gebruik van een door Memory Publications uitgegeven databestand met namen en contactgegevens van schoolverlaters (hierna: de Memorylijst). Deze Memorylijst wordt door MT&V geïmporteerd in Carerix, een softwaresysteem voor werven en detacheren waarmee haar werknemers werken. Het gebruik van de Memorylijst door MT&V is aan specifieke, beperkende voorwaarden onderworpen. Op grond hiervan is het haar op straffe van een contractuele boete verboden om (gegevens van) de Memorylijst aan derden te verstrekken. Op 8 mei 2014 heeft werknemer vanaf zijn zakelijke e-mailadres de Memorylijst voor het jaar 2013 gemaild naar zijn privé-e-mailadres. Werknemer is thans werkzaam bij Cobuilders, een onderneming die met MT&V concurreert. MT&V vordert een verklaring voor recht dat werknemer met het doorgeleiden van aan MT&V toebehorende memorybestanden naar zijn privé-e-mailadres onrechtmatig heeft gehandeld jegens MT&V.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Vast staat dat werknemer de Memorylijst buiten het bedrijfsnetwerk van MT&V heeft gebracht. Daarmee is echter nog niet aangetoond dat het bestand ook daadwerkelijk buiten het kader van haar eigen bedrijfsactiviteiten is gebruikt. Omtrent een gebruik van de Memorylijst door derden heeft MT&V ook niets concreets gesteld. MT&V heeft slechts de vrees geuit dat dit op (korte) termijn zal gebeuren of buiten haar gezichtsveld reeds gebeurt ten behoeve van de door Cobuilders ontplooid activiteiten. Tegenover de uitdrukkelijke betwisting door werknemer is die enkele vrees echter onvoldoende om nu reeds een inbreuk op het gebruiksrecht aan te nemen. Aan MT&V kan worden toegegeven dat door de voortschrijdende digitalisering van de samenleving en de opkomst van nieuwe (sociale) media, de maatschappelijke opvatting over het professionele gebruik van het elektronische berichtenverkeer aan verandering onderhevig is. Toch is hieruit niet een ongeschreven regel te destilleren op grond waarvan het werknemer niet zou zijn toegestaan om aan zijn werkgever toebehorende bestanden naar zijn privé-e-mailadres te verzenden. Ook naar de huidige opvatting is het primair aan de werkgever om in het kader van

de dienstbetrekking regels hieromtrent te stellen en toe te zien op de naleving hiervan. Die regels zullen immers (mede) afhankelijk zijn van de door de werkgever geboden mogelijkheden om thuis te werken, de functie van de werknemer, de aard van zijn werkzaamheden, de vertrouwelijkheid van de digitale bestanden waarover hij in het kader van zijn dienstbetrekking de beschikking heeft en het risico van openbaarmaking. Ter comparitie heeft MT&V aangegeven dergelijke regels (nog) niet te hebben gesteld, behoudens een in de arbeidsovereenkomst neergelegd geheimhoudingsbeding. Op dat beding wordt in deze procedure echter geen beroep gedaan. Het handelen van werknemer kan niet als een onrechtmatige daad worden aangemerkt. Volgt afwijzing van de vorderingen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 03-06-2015

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2015:5299

Zaaknummer: C/05/276638 / HA ZA 15-30 / 1124

Rechters: V.F.R. Woeltjes

Advocaten: A.P. Macro en M. Bruins

Wetsartikelen: 6:162 BW

RECHTSPRAAK

Nissan Motor Parts Center B.V./werknemer

***Afwijzing (pro-forma)ontbindingsverzoek op basis van de a-grond.
Niet gebleken dat het UWV toestemming heeft geweigerd, terwijl ook
geen sprake is van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd, die
niet tussentijds kan worden opgezegd.***

Werknemer is sinds 1 januari 1991 in dienst van Nissan als manager. Nissan verzoekt om ontbinding van de arbeidsovereenkomst per 1 november 2015 op grond van artikel 7:671b BW. Nissan stelt – zo begrijpt de kantonrechter – dat daarvoor een redelijke grond aanwezig is, als bedoeld in artikel 7:669 lid 3 onderdeel a BW, waarbij het van Nissan niet geveerd kan worden het dienstverband te laten voortduren. Nissan stelt daarbij bereid te zijn werknemer bij wijze van beëindigingsvergoeding het bedrag van € 349.825 bruto toe te kennen en verzoekt de kantonrechter werknemer deze vergoeding toe te kennen. Nissan stelt dat als gevolg van noodzakelijke organisatorische wijzigingen de arbeidsplaats van werknemer is komen te vervallen.

De kantonrechter kan, gelet op artikel 7:671b lid 1 BW, de arbeidsovereenkomst op verzoek van de werkgever niet ontbinden op de grond genoemd in artikel 7:669 lid 3 onderdeel a BW. Omdat Nissan niet heeft gesteld en ook niet anderszins is gebleken dat de toestemming bedoeld in artikel 7:671a BW is geweigerd, terwijl er ook geen sprake is van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd, die niet tussentijds kan worden opgezegd, kan het verzoek van Nissan niet worden toegewezen. Volgt afwijzing van het ontbindingsverzoek.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 10-08-2015

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2015:5256

Zaaknummer: 4354335 EA VERZ 15 - 845

Rechters: M.V. Ulrici

Advocaten: J.L. van Schouten en M.L. Boks

Wetsartikelen: 7:671b BW en 7:669 lid 3 onderdeel a BW

RECHTSPRAAK

werknemer/MacPeter B.V.

Voorwaardelijke ontbinding arbeidsovereenkomst op verzoek van werknemer onder toekenning van vergoeding met C=1.

Werknemer is op 6 januari 2011 voor onbepaalde tijd in dienst van MacPeter getreden in de functie van cafémedewerker. Werknemer is wegens ziekte per 24 juni 2014 arbeidsongeschikt geworden. Na verkregen toestemming van het UWV heeft MacPeter de arbeidsovereenkomst wegens bedrijfseconomische redenen opgezegd per 1 december 2014. Werknemer heeft zich op de vernietigbaarheid van de opzegging beroepen, omdat sprake is van een opzegverbod. Werknemer verzoekt de arbeidsovereenkomst wegens veranderingen in de omstandigheden te ontbinden onder toekenning van een vergoeding van € 19.380 bruto met veroordeling van MacPeter tot betaling van de proceskosten. Aangezien MacPeter niet gereageerd heeft op de brieven van 8 november 2014 en 30 april 2015, wenst werknemer volledige zekerheid dat de arbeidsverhouding daadwerkelijk eindigt en verzoekt hij thans zelf de volgens hem nog bestaande arbeidsovereenkomst te ontbinden. Verder voert werknemer aan dat van hem niet langer gevergd kan worden de arbeidsrelatie voort te zetten, omdat zijn gezondheid hieronder lijdt.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Bijzondere opzegverboden zijn in dit geval – waar het gaat om een werknemersverzoek – niet aan de orde. Bovendien dient een werknemersverzoek als het onderhavige, dat in belangrijke mate rust op het (grond)recht van vrije arbeidskeuze (art. 19 lid 3 Grondwet), in beginsel gehonoreerd te worden. De door werknemer gestelde feiten en omstandigheden zijn niet door MacPeter weersproken, zodat de kantonrechter uitgaat van de juistheid hiervan. Nu echter onduidelijk is of rechtens de arbeidsovereenkomst op dit moment nog bestaat, zal slechts voor het geval in rechte onherroepelijk in een bodemprocedure vastgesteld wordt dat de arbeidsovereenkomst tussen MacPeter en werknemer nog bestaat/bestond ten tijde van het indienen van het onderhavige verzoek, de ontbinding per 1 september 2015 uitgesproken worden. Aan werknemer wordt een vergoeding toegekend met C=1 (€ 12.916,80).

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 05-08-2015

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2015:6683

Zaaknummer: 4244849 AZ VERZ 15-128

Rechters: H.W.M.A. Staal

Advocaten: C.C. Berends

Wetsartikelen: 7:685 BW

RECHTSPRAAK

Xella Cellenbeton Nederland B.V./werknemer

Ontbinding arbeidsovereenkomst op grond van artikel 7:685 (oud) BW wegens bedrijfseconomische redenen onder toekenning van vergoeding conform sociaal plan.

Werknemer is sedert 30 augustus 1971 in dienst van Xella in de functie van kwaliteitscontroleur. De afgelopen jaren heeft Xella diverse reorganisaties doorgevoerd, waarop het met de ondernemingsraad en vakbonden overeengekomen sociaal plan 'Xella Cellenbeton Nederland B.V. Bouwafdeling 30 april 2013 tot 1 mei 2016' (hierna: sociaal plan) van toepassing is. In het sociaal plan is een afvloeiingsregeling voor oudere werknemers opgenomen. Xella verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst ex artikel 7:685 BW. Ter staving van haar verzoek voert Xella aan dat als gevolg van een internationaal besparingsprogramma de processen, functies en werkzaamheden binnen haar organisatie zijn beoordeeld en herzien waardoor functies, waaronder de functie van werknemer, zijn komen te vervallen doordat werkzaamheden op een lager niveau ondergebracht zijn. Voorts zijn er geen andere passende functies voor werknemer binnen Xella beschikbaar. Het verweer van werknemer strekt tot afwijzing van het verzoek. Subsidiair verzoekt werknemer om toekenning van een transitievergoeding van € 75.000.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werknemer bestrijdt het vervallen van zijn functie niet. Voorop gesteld wordt dat het ontbindingsverzoek is ingekomen ter griffie op 12 juni 2015 en dus ruimschoots vóór inwerkingtreding van het 'ontslaggedeelte' van de WWZ op 1 juli 2015. Van een in die wet geregelde transitievergoeding kan aldus geen sprake zijn. Xella heeft een berekening in het geding gebracht van het aan werknemer op grond van de aanvullingsregeling respectievelijk de kantonrechtersformule toekomende bedrag en de verschillen tussen beide aanspraken toegelicht. De conform het sociaal plan aangeboden aanvullingsregeling is (in ieder geval voor werknemer) niet ongunstiger dan het resultaat van toepassing van de kantonrechtersformule. Ter zitting heeft werknemer deze door Xella gemaakte berekening (uitkomend op € 33.493,82 bruto in totaal) en de daarop gegeven toelichting als juist aangemerkt. Op deze wijze heeft werknemer ingestemd met de aanvullingsregeling, terwijl hij zich – door de ontbindingsreden niet aan te vechten – al eerder

neergelegd had bij de ontbinding van de arbeidsovereenkomst. De arbeidsovereenkomst wordt derhalve ontbonden. Het ontbindingsverzoek houdt geen verband met een collectief ontslag als bedoeld in artikel 3 van de Wet melding collectief ontslag (WMCO). Aan de getalsnorm van die wet is immers niet voldaan. De door Xella conform het sociaal plan aangeboden vergoeding wordt als redelijk aangemerkt, zodat overeenkomstig dat aanbod een vergoeding aan werknemer wordt toegekend.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 22-07-2015

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2015:6223

Zaaknummer: 4184839 AZ VERZ 15-116

Rechters: H.W.M.A. Staal

Advocaten: H. den Besten en J.A.H.L. Liégeois

Wetsartikelen: 7:685 BW