

RECHTSPRAAK

Extra Talent BV/werknemer

Geen analoge toepassing artikel 7:653 lid 3 BW bij verwijtbaar ontslag werkgever. Werknemer heeft wel recht op ongewijzigde provisieregeling tijdens ziekte. Geen sprake van een zwaarwichtig belang ex artikel 7:613 BW

Werknemer is op 23 januari 2006 in dienst getreden van Extra Talent in de functie van vestigingsdirecteur. Naast het vaste salaris had werknemer recht op een provisieregeling, bestaande uit een 8% provisie over alle marge boven de minimaal te realiseren marge per consultant in Amsterdam. Op de arbeidsovereenkomst zijn voorts een concurrentie- en relatiebeding van toepassing. Het geografisch bereik van het concurrentiebeding omvat de provincie Noord-Holland en 30 km daar omheen. Voorts staat in de arbeidsovereenkomst een eenzijdig wijzigingsbeding opgenomen. In 2008 heeft Extra Talent werknemer een minder gunstige provisieregeling voorgesteld. Werknemer heeft deze regeling niet geaccepteerd. Werknemer is sinds april 2008 arbeidsongeschikt wegens ziekte. Extra Talent heeft de arbeidsovereenkomst per 1 september 2008 laten ontbinden. Over de periode mei tot september 2008 heeft Extra Talent geen provisie aan werknemer uitgekeerd. Over de periode van 1 januari tot en met april 2008 heeft Extra Talent aan werknemer provisie betaald op basis van de nieuwe provisieregeling. Thans vordert Extra Talent betaling van de contractuele boetes wegens overtreding van het concurrentiebeding, door werkzaam te zijn voor of met Vandaagwerkt gevestigd te Nieuwegein. Werknemer stelt zich op het standpunt dat Extra Talent geen rechten meer aan het beding kan ontleen, daar zij verwijtbaar de arbeidsovereenkomst heeft laten ontbinden. In reconventie vordert werknemer uitbetaling van provisie conform dat oude regeling tijdens zijn ziekteperiode.

De kantonrechter oordeelt als volgt. In onderhavig geval is sprake geweest van een ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens gewichtige redenen bestaande uit een wijziging van omstandigheden. Er is (dus) niet ontbonden wegens het bestaan van een dringende reden, een met een schadeplichtig ontslag gelijkenis vertonende vorm. Het enkele feit dat een werkgever in overwegende mate een verwijt te maken valt van de ontbinding van de arbeidsovereenkomst en een (substantiële) vergoeding dient te voldoen, maakt hem nog niet schadeplichtig in de zin van artikel 7:653 lid 3 BW. Daar kan mogelijk in bijzondere gevallen anders over worden geoordeeld, maar de essentie van de ontbindingsreden lag i.c. in het conflict over de gewijzigde bonusregeling. Vervolgens is in aanloop naar de ontbinding van de arbeidsovereenkomst door Extra Talent een aantal maatregelen genomen die in feite op die ontbinding vooruitliepen. Dat is echter onvoldoende om artikel 7:653 lid 3 BW analoog toe te

passen. Uiteindelijk oordeelt de kantonrechter dat slechts een gedraging binnen het geografische bereik van het concurrentiebeding valt. Daar sprake is van een eenmalige overtreding zal de boete voorts worden gematigd.

Met betrekking tot de reconventionele vordering, overweegt de kantonrechter als volgt. Vastgesteld moet worden dat de provisieregeling een zeer substantieel onderdeel vormde van de beloningsstructuur van werknemer. Niet verwonderlijk is dan ook dat werknemer zich tegen wijziging heeft verzet. Onvoldoende is gebleken dat werknemer niet op een andere manier zou zijn te bewegen de door Extra Talent gewenste bedrijfsontwikkeling in gang te zetten, hetgeen volgens Extra Talent de reden van de wijziging van de beloningsstructuur zou zijn geweest. De argumentatie van Extra Talent komt er in de kern toch op neer dat zij vond dat de regeling haar te duur werd. In ieder geval kunnen de aangevoerde argumenten niet worden aangemerkt als een zwaarwichtig belang dat naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid zwaarder weegt dan het belang van werknemer bij continuering van het beding. Ten aanzien van de provisiebetaling tijdens ziekte, overweegt de kantonrechter dat het loon van werknemer voor een groot deel werd bepaald door de hoogte van de provisie. Indien Extra Talent de provisie buiten de betalingsverplichting bij ziekte had willen houden, dan had het op haar weg gelegen dit bij aanvang van de arbeidsovereenkomst aan werknemer in duidelijke bewoordingen kenbaar te maken. Daarvan is niet gebleken. Integendeel: de provisie werd maandelijks aan werknemer uitbetaald, zodat die er op mocht vertrouwen dat dit tot zijn reguliere loon moest worden gerekend. Dat sluit ook aan bij hetgeen bepaald is in artikel 7:628 lid 3 jo 7:629 lid 1 BW, waarin de minimaanspraak op loonbetaling bij ziekte is opgenomen en een voorziening is getroffen voor het niet in tijdsruimte vastgestelde loon.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 20-01-2010

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2010:BL0610

Zaaknummer: 657439 UC EXPL 09-17642

Wetsartikelen: 7:653 BW, 7:628 BW, 7:629 BW en 7:613 BW