

RECHTSPRAAK

VORM Bouw B.V./werknemer en werknemer/VORM Bouw B.V.

Werkgeefster mocht er slechts op vertrouwen dat werknemer instemde met de wijziging van de arbeidsovereenkomst, indien zij op grond van verklaringen of gedragingen van werknemer mocht aannemen dat deze welbewust met die wijziging instemde. Daar is geen sprake van.

Feiten

Werknemer is per 1 juli 2009 bij VORM in dienst getreden. In de arbeidsovereenkomst is een tantième bepaald. Een brief van de algemeen directeur aan werknemer van 7 december 2012 vermeldt dat op basis van het functioneren is besloten de arbeidsovereenkomst als adjunct-directeur bouw te beëindigen, maar dat hem een functie als adjunct-directeur aan wordt geboden. Per 1 januari 2013 is de functie van werknemer gewijzigd in adjunct-directeur transVORM. Per brief van 8 februari 2018 is kenbaar gemaakt dat werknemer twee opties heeft, namelijk beëindiging met wederzijds goedvinden of een laatste kans om aan te tonen dat hij in het bedrijf een positieve beweging krijgt en resultaten gaat behalen. Aan die tweede optie zijn de voorwaarden verbonden dat de tantième volledig afhankelijk wordt van de resultaten van transVORM en de tantième over 2017 in drie termijnen wordt uitgekeerd (2019, 2020 en 2021) en alleen wordt uitgekeerd als alle financiële doelen zijn behaald. Werknemer is hier niet mee akkoord gegaan. VORM heeft werknemer medegedeeld een procedure tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst te zullen beginnen en heeft hem op non actief gesteld. Werknemer heeft in een kort geding onder meer wedertewerkstelling gevorderd. Bij vonnis van 26 april 2018 heeft de voorzieningenrechter de vordering tot wedertewerkstelling ten dele toegewezen. Partijen zijn het niet eens geworden over de te verrichten werkzaamheden. In eerste aanleg heeft de kantonrechter de arbeidsovereenkomst ontbonden op grond van een verstoorde arbeidsverhouding. Aan werknemer is daarnaast de tantième over 2017 toegekend. VORM komt op tegen het vonnis.

Oordeel

Vast staat dat partijen in de arbeidsovereenkomst van 2009 een jaarlijks tantième zijn overeengekomen. De bij brief van 7 december 2012 door VORM aangeboden gewijzigde arbeidsovereenkomst hield wat betreft het overeengekomen tantième een aanzienlijke financiële verslechtering in voor werknemer. VORM mocht er slechts op vertrouwen dat werknemer instemde met de wijziging van de arbeidsovereenkomst op dit punt indien zij op

grond van verklaringen of gedragingen van werknemer mocht aannemen dat deze welbewust met die wijziging instemde. Daarvan is naar het oordeel van het hof in dit geval geen sprake geweest. Werknemer heeft op grond van zijn arbeidsovereenkomst van 2009 recht op tantième over 2017. Partijen twisten over de vraag of dit recht mede betrekking heeft op de extra 1,5% tantième over de winst van VORM Holding boven de € 10 miljoen per jaar. Het hof overweegt hierover het volgende. De toevoeging van de trede met 1,5% tantième over de winst boven € 10 miljoen per jaar past in de op grond van de arbeidsovereenkomst uit 2009 gehanteerde berekeningssystematiek, en vormt daarmee een aanvulling op de reeds bestaande (in de arbeidsovereenkomst vermelde) staffel. Werknemer mocht redelijkerwijs begrijpen dat het hier ging om een (structurele) aanvulling van de in zijn arbeidsovereenkomst vermelde tantiémestaffel.

Ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de g-grond

De 'laatste kans' die VORM werknemer in de brief van 8 februari 2018 heeft gegeven, betrof geen redelijk voorstel aan werknemer. Werknemer werd voor de keuze gesteld: ofwel beëindiging van de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden, ofwel voortzetting van de arbeidsovereenkomst met als voorwaarde dat het tantième over 2017 in termijnen werd uitbetaald. Het hof is met de kantonrechter van oordeel dat VORM met haar voorstel van februari 2018, de arbeidsverhouding tussen partijen ernstig heeft verstoord. VORM heeft met haar 'buigen of barsten'-voorstel de verhoudingen willens en wetens op scherp gezet en heeft vervolgens ingezet op de beëindiging van de arbeidsovereenkomst, primair op de niet voldragen disfunctioneren-grond. VORM kan hiervan een ernstig verwijt worden gemaakt. Wat betreft het tantième over 2018 is het hof van oordeel dat werknemer, die het gehele jaar 2018 nog in dienst is geweest, zijn arbeidsovereenkomst redelijkerwijs aldus heeft mogen begrijpen dat hij hierop in beginsel recht heeft. Anders dan VORM aanvoert, kan hieruit redelijkerwijs niet worden afgeleid dat ook voor de tantième-uitkeringen over de jaren na 2009 de voorwaarde gold dat er ten tijde van de uitbetaling nog sprake was van een dienstverband.

Billijke vergoeding

Het hof overweegt bij de vaststelling van de billijke vergoeding dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen aan de zijde van VORM. Het hof acht echter niet aannemelijk dat werknemer nog lang bij VORM zou hebben gewerkt. VORM was immers in 2012 al niet tevreden met het functioneren van werknemer. Het hof acht voldoende aannemelijk dat, als de arbeidsverhouding begin 2018 niet reeds ernstig zou zijn verstoord de arbeidsovereenkomst op niet al te lange termijn was beëindigd. Alles afwegende acht het hof aannemelijk dat de arbeidsverhouding uiterlijk tot 1 juli 2019 zou hebben voortgeduurd.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 26-11-2019

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2019:3150

Zaaknummer: 200.246.685/o1 en 200.252.116/o1

Rechters: J.M.T. van der Hoeven-Oud, M.D. Ruizeveld en A.J. Swelheim

Advocaten: D. Schuurman en M.W.A.M. van Kempen

Wetsartikelen: 21 Rv, 843a Rv, 6:96 BW, 6:248 BW, 7:611 BW, 7:628 BW, 7:671b BW, 7:671b lid 8 sub c BW en 7:681 BW