

JAR 2008/232 Kantonrechter Zaandam 26 juni 2008, 384758 AZ VERZ 08-130. (Mr. Visser)

de apotheek te (...),
verzoekende partij, : mr. A.G. Koster,
tegen
werkneemster te (...),
verwerende partij,
gemachtigde: mr. E.N. Franx-Schaap.

Werkgever heeft geschil laten escaleren, C=1,5 in plaats van C=2 omdat de werknemer eenvoudig een nieuwe baan moet kunnen vinden [BW Boek 7 - 685]

» **Samenvatting**

De werkneemster is sinds 20 september 1999 in dienst van de werkgever, "de apotheek", als beherend apotheker. Haar salaris bedraagt laatstelijk €5.057,78 bruto per maand bij een dienstverband van 24 uur per week. De directeur-aandeelhouder van de apotheek waar de werkneemster werkzaam is streeft naar groei en verbetering. Hij heeft in dat kader diverse plannen aan de werkneemster gepresenteerd, die deze echter kritisch heeft ontvangen. Uiteindelijk heeft de directeur-aandeelhouder aangegeven niet langer akkoord te gaan met de onvoldoende meegaande houding van de werkneemster. Hij heeft vervolgens vier ervaren apothekersassistentes aan zijn zijde weten te krijgen. De werkneemster is op 20 mei 2008, nadat zij een gesprek weigerde, op non-actief gesteld. De werkgever verzoekt thans ontbinding van de arbeidsovereenkomst. De kantonrechter stelt vast dat het duidelijk is dat partijen niet meer met elkaar verder kunnen. De werkgever heeft publiekelijk het vertrouwen in de

werkneemster opgezegd. Al dan niet uitgelokt door de directeur-aandeelhouder is er in de apotheek een scheiding tussen de diverse personeelsleden teweeggebracht. De ontwrichting van de arbeidsverhouding is in overwegende mate aan de werkgever te wijten. Hoewel de werkneemster gehouden was om zich te richten naar de wensen van de werkgever, wordt dit begrensd door de maatschappelijke eisen die aan de werkneemster als beherend apotheker mochten worden gesteld. Zij heeft altijd slechts de door haar als beherend apotheker te bewaken professionele integriteit van de praktijk voor ogen gehad. Gezien de wijze waarop de werkgever het zakelijk verschil heeft laten escaleren, komt aan de werkneemster een vergoeding toe van €91.040,04 bruto. Hoewel de kantonrechter heeft overwogen om de correctiefactor op C=2 te stellen, heeft hij daarvan afgezien omdat de werkneemster binnen redelijke termijn elders een vergelijkbare werkkring zal kunnen vinden. Om die reden houdt de kantonrechter vast aan C=1,5.

» **Uitspraak**

1. De verzoeken

Zowel het verzoek van de apotheek als het tegenverzoek van werkneemster strekt tot ontbinding van de tussen partijen gesloten arbeidsovereenkomst.

Het tegenverzoek heeft een voorwaardelijk karakter, nu dit alleen wordt gedaan voor het geval de apotheek gebruik mocht maken van de bevoegdheid om haar verzoek in te trekken. Beide verzoeken zijn gebaseerd op gewijzigde omstandigheden in de zin van artikel 7:685 BW, te weten (in de kern) een onherstelbaar verstoorde arbeidsrelatie.

Daarop wordt hierna, voor zover nodig, nader ingegaan.

2. Het verweer

Partijen erkennen beiden dat de arbeidsrelatie duurzaam is verstoord, doch verschillen van mening over de oorzaak en de verwijtbaarheid. Daarop wordt hierna, voor zover nodig, nader ingegaan.

3. Vergoeding

de apotheek meent dat werkneemster ter zake van de verzochte ontbinding van de arbeidsovereenkomst geen enkele vergoeding toekomt.

Voor het geval van toewijzing van het verzoek of het tegenverzoek is door werkneemster gevraagd om toekenning van een vergoeding van €145.411,18 bruto, vermeerderd met €7.000,= exclusief BTW wegens proceskosten en €7.500,= netto wegens immateriële schade, althans een redelijke vergoeding.

4. Mondelinge behandeling

De mondelinge behandeling van de zaak heeft plaatsgehad op 12 juni 2008.

De griffier heeft aantekeningen gemaakt van hetgeen op de terechtzitting is voorgevallen. Deze worden zo nodig uitgewerkt in een proces-verbaal. De gemachtigden van partijen hebben een pleitnota overgelegd. De uitspraak is tenslotte bepaald op vandaag te 14.00 uur.

5. Vaststaande feiten

In deze procedure mag worden uitgegaan van de volgende feiten omdat deze voldoende aannemelijk zijn geworden.

5.1. Tussen de apotheek, althans haar rechtsvoorgangster, en werkneemster bestaat sinds 20 september 1999 een arbeidsovereenkomst. De (laatste) functie van werkneemster, die thans 46 jaar oud is, was beherend apotheker. Het laatstverdiende salaris bedroeg, inclusief vakantiebijslag, €5.057,78 bruto per maand. Het betreft een dienstverband voor 24 uur per week.

5.2. Directeur-aandeelhouder van de apotheek, de heer A, (verder te noemen A), heeft 15 apotheken in verschillende landen. In 1998 heeft hij de apotheek overgenomen. In 2004 is hij het Gezondheidscentrum aan het (...)plein te (...) gestart. Nadat hij de apotheek naar een plek naast dat centrum had verplaatst is A in aanvaring

gekomen met de andere gevestigde apothekers in Zaanstad. A werd oncollegiaal gedrag verweten, terwijl A het erop hield dat zijn collega's de concurrentie schuwden.

5.3. A, die bleef streven naar groei en verbetering van de concurrentiepositie, wilde vervolgens een eigen patiënten-database ontwikkelen, los van die van de gezamenlijke (...) apothekers.

werkneemster, die als beherend apotheker persoonlijk verantwoordelijk is voor een juiste medicijnverstrekking, heeft dat plan kritisch ontvangen. Zij vreesde voor fouten bij het handmatig overzetten van grote hoeveelheden databestanden door uitzendkrachten. Nadat zij aan A had laten weten daarover het oordeel van de Inspectie te willen inwinnen, heeft A dat plan laten varen.

5.4. Eind 2007 heeft A aan werkneemster laten weten dat de personeelskosten echt te hoog waren. Volgens hem leed de apotheek structureel verlies. Hij wenste vermindering van personeel, voorafgegaan door een veranderde werkverdeling, in verband met het beter kunnen meten van de individuele productiviteit. werkneemster kon zich ook in deze plannen niet vinden, waarna A deze weer niet doorzette.

5.5. Op 11 maart 2008 heeft A werkneemster aangesproken over haar externe activiteiten, zoals het FTO-overleg en haar werkzaamheden voor diverse (beroeps)commissies/verenigingen. Verder drong A wederom aan op het terugdringen van de personeelskosten, alsmede het ziekteverzuim.

5.6. A kon zich uiteindelijk niet meer vinden in de zijns inziens onvoldoende meegaande houding van werkneemster en besloot vervolgens zelf actie te gaan ondernemen. In dat kader wist hij de steun te verwerven van 4 ervaren apothekerassistentes, die zijn kant kozen en zich tegen werkneemster uitspraken.

5.7. De bom barstte toen werkneemster op 20 mei 2008 weigerde zich bij A te voegen voor "een gesprek". De dag daarop werd zij schriftelijk op non-actief gesteld. Sindsdien heeft werkneemster niet meer voor de apotheek gewerkt. de apotheek behelpt zich met een inval-apotheker.

6. Beoordeling van het verzoek

6.1. Ontvankelijkheid

Er zijn geen feiten of omstandigheden komen vast te staan, die zouden nopen tot niet-ontvankelijkheid van het verzoek.

6.2. Ontslagverboden

Ik heb mij ervan vergewist of het verzoek verband houdt met het bestaan van een verbod tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst of een opzegverbod als bedoeld in de artikelen 7:647, 648, 670 en 670a van het Burgerlijk Wetboek, of enig ander verbod tot opzegging van de arbeidsovereenkomst. Dat blijkt niet het geval.

6.3. Ontbinding of niet

6.3.1. Voldoende is gebleken van gewijzigde omstandigheden, die een voldoende gewichtige reden opleveren om de arbeidsovereenkomst op korte termijn te ontbinden.

6.3.3. Het is duidelijk dat partijen niet meer met elkaar verder kunnen. De apotheek heeft bij monde van A publiekelijk het vertrouwen in werkneemster opgezegd. Al dan niet uitgelokt door A is er in de apotheek een scheiding tussen de diverse personeelsleden teweeggebracht. Sommigen kiezen voor A, anderen voor werkneemster. De meest betrokken huisartsen, waarvan de apotheek voor haar bedrijfsvoering voor een belangrijk deel afhankelijk is, hebben in bedekte, doch voor de kantonrechter duidelijke bewoordingen laten weten in dit conflict achter werkneemster te staan, hetgeen de positie van A jegens die huisartsen bij het aanblijven van werkneemster vrijwel onmogelijk zou maken. Het is daarom beter dat werkneemster het veld ruimt, waarna de apotheek een nieuwe start kan maken.

6.4. Vergoeding

6.4.1. Ik ben van mening dat aan werkneemster in redelijkheid een vergoeding toekomt ten laste van de wederpartij. Die vergoeding wordt gesteld op een bedrag van €91.040,04 bruto, voorzover mogelijk te beschouwen als aanvulling op toekomstige uitkeringen of andere arbeidsinkomsten.

6.4.2. Uitgangspunt bij het vaststellen van de te betalen ontbindingsvergoeding is de zogenaamde kantonrechterformule, die ingevolge landelijke afspraken door vrijwel alle Nederlandse kantonrechters wordt gehanteerd.

6.4.3. In het nu door mij te beslissen geval, behoort deze formule als volgt te worden ingevuld:

- aantal gewogen dienstjaren: 12 (afgerond);
- bruto maandsalaris, inclusief vakantietoelagen, €5.057,78;
- correctiefactor: 1,5.

6.4.4. Ik ben omtrent de correctiefactor van oordeel, dat in dit geval voldoende is gebleken van feiten en omstandigheden, die moeten resulteren in een grotere factor dan de bij een zogenaamde “kleurloze” of “neutrale” ontbinding te hanteren factor 1. Naar mijn oordeel is de ontwrichting van de arbeidsverhouding immers in overwegende mate te wijten aan de apotheek (in de persoon van A).

6.4.5. Weliswaar moet aan de apotheek worden toegegeven, dat werkneemster als werknemer gehouden was om zich te richten naar de wensen van haar werkgever, maar de grenzen van die verplichting werden getrokken door de maatschappelijke eisen die aan werkneemster als beherend apotheker mochten worden gesteld. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft werkneemster, waar zij de plannen van A kritisch ontving, altijd slechts de door haar als beherend apotheker te bewaken professionele integriteit van de praktijk voor ogen gehad. In zoverre de commerciële belangen van de apotheek daarmee niet strookten, heeft werkneemster terecht voorrang gegeven aan de aan haar als beherend apotheker te stellen maatschappelijke eisen, zoals hiervoor bedoeld.

6.4.6. Daaraan kan niet afdoen dat werkneemster zich, nadat het conflict zich ontwikkelde, wellicht niet altijd meer voldoende dienstbaar heeft opgesteld richting A, maar dat mag haar, gelet op de onheuse druk die door A op haar werd uitgeoefend, niet dusdanig worden aangerekend, dat daaraan in het kader van de te bepalen vergoeding betekenis behoort te worden toegekend.

6.4.7. Een verzwarende factor voor de apotheek is daarentegen wél de wijze waarop die het op zichzelf zakelijke verschil van inzicht heeft laten escaleren. Daarbij komt nog, dat de kantonrechter zich niet aan de indruk kan onttrekken, dat het vertrek van werkneemster ook financieel wel erg goed uitkomt. In elk geval is het als tamelijk ondermaats te beschouwen om zich op een dergelijke wijze te ontdoen van een alom gerespecteerde apotheker met deze staat van dienst.

6.4.8. De kantonrechter heeft overwogen om de correctiefactor op 2 te stellen. Daarvan is echter afgezien, omdat het ervoor moet worden gehouden dat werkneemster binnen redelijke termijn elders een vergelijkbare werkkring zal kunnen vinden, ook al is zij gelet op haar leeftijd misschien minder gewild dan veel jongere apothekers. Het moet daarom blijven bij de correctiefactor 1,5. Naast de op basis daarvan berekende vergoeding ziet de kantonrechter geen aanleiding om nog een

aanvullende immateriële schadevergoeding toe te kennen, nu het in deze aan de apotheek te maken verwijt voldoende is meegenomen bij de hiervoor toegelichte beslissing omtrent de ontslagvergoeding. Voor een afzonderlijke vergoeding voor de kosten van de bijstand van de gemachtigde bestaat evenmin voldoende grond.

6.4.5. Gelet op deze uitkomst moet aan partijen een termijn worden gegund om hun respectieve verzoeken in te trekken.

7. Kosten

Omtrent de proceskosten moet worden geoordeeld zoals hierna bepaald.

8. Beslissing

Partijen worden in kennis gesteld van het voornemen hun arbeidsovereenkomst te ontbinden met ingang van 1 juli 2008, onder toekenning aan werkneemster van een vergoeding groot

€91.040,04 bruto, voorzover mogelijk te beschouwen als aanvulling op toekomstige uitkeringen of andere arbeidsinkomsten, en onder afwijzing van het eventueel meer of anders verzochte.

Partijen krijgen tot en met 30 juni 2008 uiterlijk om 15.00 uur de gelegenheid hun respectieve verzoeken schriftelijk in te trekken bij de griffie van de rechtbank Haarlem, sector kanton, locatie Zaandam, onder toezending van een afschrift aan de wederpartij.

Voor het geval beide verzoeken niet tijdig worden ingetrokken wordt deze beschikking definitief op de dag na de genoemde uiterste datum voor intrekking. de apotheek wordt in dat geval veroordeeld tot betaling van hetgeen werkneemster ingevolge deze beschikking toekomt.

Iedere partij moet de eigen kosten dragen.

Deze beschikking wordt uitvoerbaar verklaard bij voorraad.