

RECHTSPRAAK

Kern

Werknemer is in 1981 in dienst getreden van X als monteur. In 2000 is de dagelijkse leiding in handen gekomen van de zoon van X. Volgens werknemer zijn toen de arbeidsomstandigheden verslechterd. In 2002 is werknemer uitgevallen wegens een “burn out”. De werkgever is in het kader van de re-integratie van werknemer een loonsanctie opgelegd. In december 2004 is met toestemming van de CWI de arbeidsovereenkomst opgezegd. In 2005 heeft werknemer een andere baan aanvaard, maar verdiend hij € 666 minder. De grief van werknemer is gericht tegen het oordeel van de rechtbank dat de opzegging niet kennelijk onredelijk is te achten. In de toelichting stelt werknemer dat het ontslag zonder enige vergoeding (anders dan die wegens onregelmatige opzegging) wel kennelijk onredelijk is, gezien de lengte van het dienstverband (23 jaar), zijn leeftijd (58 jaar), zijn slechte positie op de arbeidsmarkt, het feit dat hij als gevolg van een mede aan de werkomstandigheden bij werkgeefster te wijten burn out zijn werk heeft moeten neerleggen en de onvoldoende medewerking van werkgeefster aan zijn re-integratie.

Het hof oordeelt als volgt. Uit de wet volgt dat daarbij een aan de werknemer toe te kennen vergoeding als voorziening voor het verlies van de dienstbetrekking in aanmerking dient te worden genomen. Het hof stelt voorop dat naar vaste rechtspraak bij de beoordeling of de gevolgen van de opzegging voor de werknemer te ernstig zijn in vergelijking met het belang van de werkgever bij de opzegging, de rechter alle omstandigheden van het geval ten tijde van het ontslag in onderlinge samenhang in aanmerking dient te nemen (HR 15 februari 2008, NJ 2008, 111). Als uitgangspunt heeft ook in een kennelijk onredelijk opzeggingszaak de kantonrechtersformule te gelden. Het voorgaande betekent niet dat in alle gevallen waarin het ontslag heeft plaatsgevonden zonder vergoeding overeenkomstig de ten tijde van het eindigen van de arbeidsovereenkomst geldende kantonrechtersformule inclusief de toelichting op de aanbevelingen (hierna “de kantonrechtersformule”), er sprake is van kennelijk onredelijk ontslag en aanspraak op een vergoeding bestaat. Zulks is veelal wel het geval indien en voor zover in het kader van de ontslagprocedure niet ten minste de volgende vergoeding is aangeboden: een bedrag gelijk aan de overeenkomstig de kantonrechtersformule berekende vergoeding, verminderd met 30%. De verschillen tussen de kennelijk onredelijk ontslag-procedure en de ontbindingsprocedure, tot uitdrukking komend o.m. in de - in de regel - aan de kennelijk onredelijk ontslag-procedure voorafgaande CWI-toetsing (incl. het daaraan verbonden tijdsverloop), de toepasselijkheid van een opzegtermijn en de in het wettelijk criterium besloten liggende drempel (“kennelijk”) rechtvaardigen naar het oordeel van het hof dat een drempel van één maandsalaris (bepaald volgens de kantonrechtersformule) is ingebouwd en begroting van de billijke vergoeding op 70% van de uitkomst van de

kantonrechtersformule.

Voor het onderhavige geval acht het hof aannemelijk, dat de kantonrechter indien een ontbindingsverzoek zou zijn gedaan, een ontbindingsvergoeding zou hebben toegekend. Dit betekent - nu [werkgeefster] het ontslag niet met enige vergoeding anders dan die wegens hantering van een onjuiste opzegtermijn gepaard heeft doen gaan - dat het ontslag kennelijk onredelijk is. Met betrekking tot de hoogte van C-factor van de kantonrechtersformule zijn de volgende factoren van belang. [werknemer] is ontslagen na een langdurig dienstverband in verband met meer dan twee jaar durende arbeidsongeschiktheid. In voldoende mate staat vast dat die arbeidsongeschiktheid zijn oorzaak vond in enerzijds de werkomstandigheden (het gewijzigde management, de technologische ontwikkeling, de professionalisering van de bedrijfsvoering) en anderzijds privé-omstandigheden (de ziekte van zijn echtgenote en dochter, het overlijden van zijn moeder). Het re-integratietraject is niet goed doorlopen (loonsanctie), maar de kansen op de arbeidsmarkt bleken niet slecht te zijn (12 openstaande vacatures en werknemer heeft weer een baan). $C = 0,5$. Dat betekent dat de vergoeding bedraagt: $37 \text{ (gewogen) dienstjaren} \times (\text{€ } 3.066,08 \times 1,08) \times 0,5 = \text{€ } 61.260,28$ te verminderen met 30% zodat werkgeefster aan werknemer een bedrag afgerond groot € 42.900,-- bruto dient te voldoen.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 14-10-2008

ECLI: ECLI:NL:GHSGR:2008:BF6720

Zaaknummer: 105.005.006/01

Wetsartikelen: 7:681 BW