

RECHTSPRAAK

BHR/werknemer

Arbeidsovereenkomst European Salesmanager wordt op de h-grond ontbonden, nu werkgever zich op Engeland heeft gericht en arbeidsovereenkomst een lege huls is. Weigeren (passende) functie in Engeland is niet ernstig verwijtbaar.

Feiten

Werknemer is op 9 november 2015 in dienst getreden bij BHR, een Engelse werkgever, als European Salesmanager. BHR verzoekt primair ontbinding op de e-grond en subsidiair ontbinding op de h-grond met haar in Nederland werkzame (Nederlandse) werknemer. Voorafgaand aan deze procedure heeft werkgever zich gewend tot het UWV voor een ontslagvergunning vanwege bedrijfseconomische redenen. Die vergunning werd geweigerd omdat werkgever ten onrechte een wel aanwezige vacante functie niet aan werknemer had aangeboden omdat deze volgens werkgever niet passend zou zijn. Na de geweigerde toestemming door het UWV heeft werkgever die functie wel aangeboden maar dat aanbod werd door werknemer niet aanvaard omdat deze functie, gelet op het salaris en de plaats waar de werkzaamheden verricht zouden moeten worden (Engeland), niet passend zou zijn. Die weigering wordt door werkgever als ernstig verwijtbaar handelen aangemerkt. Werknemer betwist dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen maar gaat mee in de verzochte ontbinding op de h-grond. In het tegenverzoek wordt verzocht om ontbinding van de arbeidsovereenkomst op grond van de h-grond als gevolg van het ernstig verwijtbaar handelen van werkgever. Het meest zwaarwegende punt daarbij is de opmerkelijke draai die werkgever heeft gemaakt nadat het UWV toestemming geweigerd heeft om de arbeidsovereenkomst op te zeggen. Daar waar in de UWV-procedure tot drie keer toe betoogd werd dat de vacante functie niet als passend beschouwd kon worden, wordt door werkgever thans gesteld dat die functie wel passend is.

Oordeel

Ontbinding h-grond

Dat er moet worden ontbonden op de h-grond van artikel 7:669 lid 1 en 3 BW, daarover zijn partijen het wel eens en de kantonrechter kan dat standpunt volledig onderschrijven. Immers, het UWV heeft onderkend dat BHR haar salesactiviteiten thans grotendeels op het Verenigd Koninkrijk heeft gericht waardoor de functie van European Salesmanager, de functie van werknemer, is komen te vervallen zodat aan die arbeidsovereenkomst op geen enkele wijze

meer invulling kan worden gegeven. De arbeidsovereenkomst is dan feitelijk niets meer dan een lege huls. De arbeidsovereenkomst zal derhalve met toepassing van artikel 7:671b lid 8, onderdeel a, BW worden ontbonden met ingang van 1 april 2018.

Geen ernstig verwijtbaar handelen werknemer

Weliswaar heeft werknemer in de procedure bij het UWV aangegeven dat de functie van CFD/FEA engineer passend is, maar dat laat onverlet dat, gelet op het lagere salaris en de eis die BHR stelt dat de functie moet worden uitgevoerd in Engeland, werknemer stevig mocht aarzelen over de vraag of hij de aangeboden functie wel moest aanvaarden. Naar het oordeel van de kantonrechter valt het werknemer in redelijkheid niet te verwijten dat hij met BHR wilde onderhandelen over de arbeidsvoorwaarden en de mogelijkheid om vanuit Nederland die werkzaamheden te verrichten en dat hij uiteindelijk niet op het aanbod van BHR is aangegaan, ondanks en in weerwil van hetgeen werknemer over de passendheid van die functie bij het UWV heeft aangevoerd. Werknemer heeft aanspraak op de transitievergoeding van € 2.833,33.

Geen ernstig verwijtbaar handelen BHR

De kantonrechter ziet geen aanleiding om aan werknemer een billijke vergoeding toe te kennen, omdat geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen door BHR. Het UWV heeft in die procedure BHR tegengeworpen dat zij de bij haar bestaande vacante functie van CFD/FEA engineer niet aan werknemer heeft aangeboden. De kantonrechter acht voldoende aannemelijk dat BHR met het (alsnog) aanbieden van de functie (alsnog) heeft willen voldoen aan haar herplaatsingsverplichting volgens het Nederlandse recht, ook al was de functie in haar optiek niet passend. Dat sprake zou zijn van een ander, niet oprecht, oogmerk is naar het oordeel van de kantonrechter niet aannemelijk gemaakt.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 12-02-2018

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2018:518

Zaaknummer: 6533146 EJ VERZ 17-405 en 6577374 EJ VERZ 18-13

Rechters: U. van Houten

Advocaten: A. van der Kolk en A.B. Bouter

Wetsartikelen: 7:671b lid 1 sub a BW, 7:669 lid 3 sub e BW, 7:669 lid 3 sub h BW, 7:671b lid 8 sub c BW en 7:628 lid 1 BW