

RECHTSPRAAK

werkgever/werknemer

Ontbindingsverzoek op de a-grond afgewezen, omdat niet is voldaan aan het herplaatsingsvereiste. Werkgever dient actief binnen het wereldwijde concern naar een passende functie voor werknemer te zoeken.

Feiten

In 2012 is werkgever overgenomen door een concern. Werkgever heeft op dit moment nog negen juridische entiteiten. Na de overname heeft werkgever in Nederland nog slechts één vestiging. In 2013 heeft een reorganisatie bij werkgever plaatsgevonden, waaronder een inkrimping van de afdeling Risk & Insurance. Werknemer is op 1 september 2010 bij werkgever in dienst getreden en bekleedt thans de functie van Risk & Insurance Manager. De leidinggevende van werknemer heeft hem op 23 mei 2017 meegedeeld dat zijn functie zou komen te vervallen. Het UWV heeft de toestemming op de arbeidsovereenkomst op te zeggen geweigerd, omdat er te veel onduidelijkheden zijn ten aanzien van de bedrijfseconomische noodzaak tot het laten vervallen van de arbeidsplaats van werknemer. Werknemer heeft zich op 4 oktober 2017 ziek gemeld. Op 11 oktober 2017 werd hij weer hersteld gemeld. Werknemer heeft zich op 3 november 2017 opnieuw ziek gemeld. De bedrijfsarts heeft op 6 december 2017 geoordeeld dat er geen sprake is van ziekte. Werknemer heeft een deskundigenoordeel aangevraagd dat luidt dat niet gesteld kan worden dat het eigen werk volledig passend te noemen is. Werkgever heeft in eerste aanleg verzocht om de arbeidsovereenkomst te ontbinden op de a-grond. De kantonrechter heeft geoordeeld dat het opzegverbod tijdens ziekte (art. 7:671b lid 7 BW) niet van toepassing is. De kantonrechter heeft verder geoordeeld dat het verzoek om de arbeidsovereenkomst te ontbinden op de a-grond moet worden afgewezen omdat werkgever niet heeft voldaan aan de op hem rustende stelplicht waardoor niet kan worden vastgesteld dat de arbeidsplaats van werknemer komt te vervallen.

Oordeel

Het hof is van oordeel dat werkgever in ieder geval in hoger beroep voldaan heeft aan zijn stelplicht. Het antwoord op de vraag of aan de a-grond is voldaan kan in het midden blijven, aangezien het hof van oordeel is dat werkgever niet aan het herplaatsingsvereiste heeft voldaan. Het hof overweegt daartoe het volgende. Het herplaatsingsvereiste strekt zich uit over de gehele groep waartoe de werkgever behoort en is (dus) niet beperkt tot Nederland. Het gaat erom dat de werkgever kan aantonen dat hij zich voldoende heeft ingespannen om de werknemer te herplaatsen en daarmee ontslag te voorkomen. Dat herplaatsing in dit geval

niet in de rede zou liggen is gesteld noch gebleken. De vraag die dan voorligt, is of werkgever zich voldoende heeft ingespannen om werknemer te herplaatsen. Uit (de bijlagen bij) de bij het verzoekschrift in eerste aanleg gevoegde ontslagaanvraag bij het UWV en uit het verzoekschrift in eerste aanleg zelf blijkt dat werkgever alleen binnen de groep in Nederland heeft gezocht naar mogelijke passende functies. Hooguit zou het volgens werkgever reëel zijn om nog naar vacatures in Duitsland te kijken. Zij kan zich niet voorstellen dat herplaatsing verder weg reëel zou zijn voor werknemer. Naar het oordeel van het hof heeft werkgever miskend dat zij zich gelet op de Ontslagregeling diende in te spannen en actief binnen het wereldwijde concern naar een passende functie voor werknemer diende te zoeken. Dat heeft werkgever – binnen redelijke termijn – niet, althans onvoldoende gedaan, hoewel hij er door het UWV reeds op werd gewezen dat hij een overzicht van vacatures binnen alle buitenlandse en binnenlandse ondernemingen diende over te leggen. Werkgever had zelf moeten nagaan of werknemer bereid was om naar het buitenland te gaan. Kennelijk heeft werkgever in het kader van het herplaatsingsvereiste in het geheel niet met werknemer overlegd en dat ook niet geprobeerd, terwijl dat wel van hem had mogen worden verwacht. De enkele verwijzing door werkgever naar websites waarop vacatures bij het concern vermeld staan is onvoldoende.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 06-12-2018

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2018:5118

Zaaknummer: 200.238.205_01

Rechters: C.E.L.M. der Smeenk-van Weijden, J.F.M. Pols en A.L. Bervoets

Advocaten: M.J.M. T Keulaerds en E.W.M. Sanders-Heyman

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub a BW, 7:671b BW, 9 Ontslagregeling en 10 Ontslagregeling