

RECHTSPRAAK

Caribische zaak. Geen sprake van kennelijk onredelijk ontslag in de zin van artikel 7A:1615s BWC. Werkgever heeft tijdens reorganisatie niet in strijd met het Sociaal Statuut gehandeld. Artikel 81 RO.*Feiten*

In deze Caribische zaak staat de vraag centraal of er sprake is van een kennelijk onredelijk ontslag van werknemster in de zin van artikel 7A:1615s BWC. Werkneemster was in dienst van United Telecommunication Services N.V. (hierna: UTS) als Technician Network Documentation. UTS is sinds 2009 en vervolgens 2013 en 2017 bezig met een reorganisatie. Begin 2018 heeft werknemster haar belangstelling kenbaar gemaakt voor een andere functie, namelijk die van Network Facilities Engineer. Na een sollicitatieprocedure van twee rondes is zij niet in aanmerking gebracht voor die functie. Werkneemster is medio 2018, met toestemming van het ministerie van Sociale Ontwikkeling, Arbeid en Welzijn, op grond van bedrijfseconomische omstandigheden ontslagen. In dat kader is samen met vakbond Sitkom een Sociaal Statuut opgesteld, vergelijkbaar met een sociaal plan in Nederland. Werkneemster stelt dat UTS zich daar niet aan heeft gehouden en heeft zich op het standpunt gesteld dat de opzegging van de dienstbetrekking kennelijk onredelijk is en dat zij daarom recht heeft op plaatsing of herstel in dienstbetrekking in de functie van Engineer (oftewel de functie waarop zij gesolliciteerd heeft), dan wel een schadevergoeding naar billijkheid. Het Gerecht en het Hof gaan hier niet in mee en wijzen de verzoeken van werknemster af. Werkneemster heeft beroep in cassatie ingesteld.

Conclusie A-G Van Peurse

De A-G stelt het volgende voorop. Tot de invoering van de WWZ per 1 juli 2015 gold de kennelijk onredelijk ontslagprocedure ook in Nederland. Er bestaan voor de onderhavige zaak geen relevante verschillen tussen de Curaçaose bepalingen en de oude Nederlandse bepalingen. Voorts overweegt de A-G dat een Sociaal Statuut een CAO kan zijn, maar dat in deze zaak het Sociaal Statuut niet voldoet aan de vereisten die voor een CAO gelden, zodat het Sociaal Statuut niet als CAO moet worden opgevat.

Werkneemster klaagt onder meer dat de samenstelling van de plaatsingscommissie niet conform het Sociaal Statuut is geschied, nu er geen vakbondslicid van Sitkom heeft deelgenomen aan die commissie. Volgens werknemster is dit wel voorgeschreven in het Sociaal Statuut en had UTS de vakbond in rechte moeten betrekken en nakoming van die verplichting in kort geding moeten vorderen. De A-G volgt werknemster niet in haar betoog. Uit het Sociaal Statuut volgt immers dat het aanwijzen door de vakbond van een

plaatsingscommissielid een *recht* is en geen contractuele *verplichting*. UTS heeft dienaangaande onder meer het volgende aangevoerd. UTS heeft eindeloos getracht om de afgesproken samenstelling, met vertegenwoordiging van de vakbond, gedaan te krijgen. Sitkom heeft echter haar medewerking geweigerd en ondanks herhaaldelijk verzoek geen lid aangewezen. De plaatsingscommissie is hierna in het belang van de werknemers en van UTS toch ingesteld. Er kan naar alle redelijkheid niet van UTS worden gevergd dat zij de gehele plaatsings- en sollicitatieprocedure eindeloos en naar alle waarschijnlijkheid permanent had moeten stopzetten, omdat Sitkom eenzijdig de gehele reorganisatie wenste tegen te werken, aldus UTS. In het licht van deze stellingen acht de A-G het niet onbegrijpelijk dat het Hof heeft geoordeeld dat de vakbond ervoor heeft gekozen om geen lid in de plaatsingscommissie aan te wijzen en dat deze keuze niet aan UTS kan worden verweten. Dat UTS een en ander had moeten voorleggen aan een commissie voor bindend advies dan wel aan het Gerecht, volgt niet uit het Sociaal Statuut. Het betreft immers geen 'geschil' als bedoeld in het Sociaal Statuut.

Onderdeel 1.6 richt zich tegen het passeren van het bewijsaanbod van werkneemster met betrekking tot haar stelling dat de plaatsingsprocedure en de gang van zaken rondom de samenstelling van de commissie oneerlijk is verlopen, meer in het bijzonder door het horen van de vakbond. Het hof heeft dit bewijsaanbod terecht gepasseerd, omdat werkneemster heeft nagelaten haar bewijsaanbod voldoende te specificeren, zodat niet is gebleken dat het aangeboden bewijs voor enige in deze te nemen beslissing relevant is. Ten overvloede merkt de A-G op dat het hof het bewijsaanbod voldoende begrijpelijk heeft gemotiveerd. De vakbond heeft er bewust voor gekozen geen deel te nemen aan de selectieprocedures en toe te zien op het juiste verloop ervan. Begrijpelijk is dat UTS is voortgegaan met het zelf invullen van de plaatsingscommissie. De samenstelling van de plaatsingscommissie is daarmee niet onrechtmatig verlopen. In het licht hiervan heeft werkneemster onvoldoende geadstrueerd waarom de door haar gestelde 'gang van zaken ten aanzien van het niet aanwijzen van een lid in de plaatsingscommissie door SITKOM', (nog) van belang kan zijn.

Werkneemster klaagt voorts dat zij in strijd met het Sociaal Statuut in de eerste sollicitatieronde niet is toegelaten tot het assessment. De A-G volgt het standpunt van werkneemster niet, nu – kort gezegd – weliswaar op dit punt van het Sociaal Statuut is afgeweken, maar deze handelwijze op alle sollicitanten is toegepast en van benadeling van werkneemster derhalve geen sprake is geweest. Ook voert werkneemster aan dat zij, nadat reeds een ontslagaanvraag voor haar was ingediend, in de tweede ronde alsnog een assessment heeft mogen maken, maar dat door de reeds ingediende ontslagaanvraag dit assessment niet meer kon worden meegewogen in de plaatsingsbeslissing. Ook dit betoog gaat niet op. UTS had het resultaat van het assessment immers mee kunnen wegen in de beslissing de ontslagaanvraag al dan niet te handhaven. Dat de positieve score van het assessment niet heeft geleid tot een intrekking van de aanvraag en benoeming in de beoogde functie, betekent niet dat de procedure oneerlijk of onbetrouwbaar was, omdat bij een sollicitatie immers de reële kans bestaat dat andere kandidaten beter hebben gescoord of geschikter zijn bevonden. Dit heeft het Hof terecht overwogen.

De A-G overweegt verder dat UTS in dit geval niet verplicht is inzicht te geven in de opbouw van de scores van het assessment van werknemster en die van de andere sollicitanten. Dit geldt temeer nu in cassatie niet is bestreden dat een dergelijke verplichting niet blijkt uit het Sociaal Statuut en UTS heeft gesteld dat het geven van inzage in de opbouw van de scores strijdig is met de NIP-code en de geheimhoudingsplicht van de experts die de assessments hebben verricht.

Tot slot overweegt de A-G dat werknemster niet kan worden gevolgd in haar stelling dat haar oude functie en de beoogde functie vrijwel identiek zijn. Uit de functiebeschrijvingen volgt immers dat sprake is van aanzienlijke verschillen op het gebied van de vereiste *'knowledge and skills'* voor de functies, de inhoud ervan, het vereiste denk- en werkniveau en de salariering van de functies.

De A-G concludeert tot verwerping van het cassatieberoep.

Oordeel Hoge Raad

De Hoge Raad heeft de klachten over de beschikking van het hof beoordeeld. De uitkomst hiervan is dat deze klachten niet kunnen leiden tot vernietiging van die beschikking. De Hoge Raad hoeft niet te motiveren waarom hij tot dit oordeel is gekomen. Bij de beoordeling van deze klachten is het namelijk niet nodig om antwoord te geven op vragen die van belang zijn voor de eenheid of de ontwikkeling van het recht (zie art. 81 lid 1 Wet op de rechterlijke organisatie).

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 30-04-2021

ECLI: ECLI:NL:HR:2021:671

Zaaknummer: 20/00504

Rechters: G. Snijders, H.M. Wattendorff en A.E.B. ter Heide

Advocaten: M.B.A. Alkema en J.W.H. van Wijk

Wetsartikelen: 7A:1615s BWC