

RECHTSPRAAK

Opzegging arbeidsovereenkomst zonder toestemming UWV/instemming werknemer in strijd met artikel 7:671 BW. Niet aannemelijk dat werkzaamheden werknemer meeste gelijkenissen vertoonden met (veel) hoger ingeschaalde functie. Billijke vergoeding vastgesteld op € 7500 bruto.

Feiten

Werknemer is op 1 september 2019 voor onbepaalde tijd in dienst getreden bij werkgeefster. De arbeidsovereenkomst vermeldt als functie ‘medewerker algemeen onderhoud’ en een salaris van € 1.600 bruto per maand (schaal 4). Het laatstverdiend salaris bedraagt € 1.733,00 bruto per maand. Op 26 november 2020 heeft een functioneringsgesprek plaatsgevonden, waarin werknemer een beoordeling van 3 uit 5 kreeg. De bedrijfsleider was volgens het (door beide partijen ondertekende) functioneringsformulier te spreken over de technische kennis en designkwaliteiten van werknemer, maar nog niet tevreden over diens verantwoordelijkheidsbesef en verzuim. Op 10 mei 2021 heeft werkgeefster de arbeidsovereenkomst met werknemer opgezegd tegen 1 augustus 2021 vanwege een vertrouwensbreuk, volgens werkgeefster voornamelijk veroorzaakt door het forse aantal dagen van afwezigheid van werknemer. Werknemer heeft zich op 15 juni 2021 ziek gemeld. Werkgeefster heeft tot 1 augustus 2021 het loon aan werknemer betaald en, gelijktijdig met het verstrekken van de eindafrekening, een transitievergoeding van € 1.194,38 bruto voldaan. De kantonrechter heeft op verzoek van werknemer voor recht verklaard dat de opzegging van werkgeefster in strijd is met artikel 7:671 BW en werkgeefster veroordeeld tot betaling van een billijke vergoeding aan werknemer van € 2.443,12 bruto. Werknemer heeft hoger beroep ingesteld.

Oordeel

Het hof oordeelt als volgt.

Loon

Werknemer betoogt allereerst dat zijn feitelijke werkzaamheden dienen te worden getoetst aan de meest passende referentiefunctie en volgens hem past de functie van filmoperateur (schaal 7, subsidiair schaal 6) het beste bij de door hem uitgevoerde werkzaamheden. Het hof volgt werknemer hierin niet en overweegt daartoe als volgt. Tussen partijen staat vast dat in de vacaturetekst ‘filmtechnicus’ staat en dat werknemer op die vacature heeft gesolliciteerd. Voorts staat vast dat werkgeefster tijdens het sollicitatiegesprek met werknemer heeft

gesproken over de technische en niet-technische taken die tot zijn werkzaamheden zouden gaan behoren. Werknemer heeft voorts de arbeidsovereenkomst met daarin de benoeming tot ‘medewerker algemeen onderhoud’ en de bijbehorende schaal 4 aanvaard. Daarmee was het volgens het hof voor werknemer voldoende duidelijk dat zijn werkzaamheden ook bestonden uit niet-technische taken, zoals kaartverkoop en bardiensten. Ook in hoger beroep heeft werknemer gesteld noch aannemelijk gemaakt dat hij de navolgende taken van een filmoperator, te weten leidinggeven, het mede selecteren van nieuwe medewerkers, het toewijzen van werkzaamheden en het geven van instructies, uitvoerde. Ook mocht hij niet zelfstandig PR-taken uitvoeren en droeg hij geen eindverantwoordelijkheid voor operationele en technische werkzaamheden, hetgeen wel bij de functie van filmoperator hoort. Werknemer heeft aldus onvoldoende onderbouwd gesteld dat zijn feitelijke werkzaamheden de meeste gelijkenissen vertoonden met de referentiefunctie van filmoperator. Dit betekent dat werkgeefster het juiste loon en het juiste bedrag aan transitievergoeding aan werknemer heeft betaald.

Billijke vergoeding

In de onderhavige zaak is sprake van een opzegging in strijd met artikel 7:671 BW. Voor het hof is voldoende aannemelijk dat in de hypothetische situatie dat werkgeefster niet zou hebben opgezegd maar een verzoek tot ontbinding zou hebben ingediend, dit verzoek zou zijn toegewezen op de g-grond dan wel – na een naar verwachting niet geslaagd verbetertraject – de d-grond. Het hof baseert dit oordeel onder meer op het functioneringsformulier uit 2020. Het hof acht de door de kantonrechter gehanteerde termijn van 8,5 maand na de opzegging, waarbinnen de arbeidsovereenkomst alsnog zou zijn ontbonden, realistisch. Op het in die periode misgelopen salaris wordt de Ziektewetuitkering van werknemer in mindering gebracht. De transitievergoeding mag volgens het hof in dit geval niet op de billijke vergoeding in mindering worden gebracht. Aan de andere kant houdt het hof rekening met het gegeven dat werkgeefster een noodlijdende onderneming betreft en met het relatief korte dienstverband en de relatief jonge leeftijd van werknemer. Ten slotte acht het hof het door werknemer gestelde causale verband tussen het handelen van werkgeefster en zijn arbeidsongeschiktheid niet, althans onvoldoende, onderbouwd. Op grond van het voorgaande wordt de billijke vergoeding – hoger dan in eerste aanleg – vastgesteld op € 7.500 bruto.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 21-07-2022

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2022:2493

Zaaknummer: 200.307.331_01

Rechters: R.R.M. de Moor, A.L. Bervoets en R.J. Voorink

Advocaten: J.C.E. Savelsbergh en H.P. Kamerbeek

Wetsartikelen: 7:671 BW, 7:681 BW en 7:683 BW