

RECHTSPRAAK

Ontslag statutair directeur. Is er sprake van een van de uitzonderingsgronden volgens de 15-april arresten nu partijen over de beëindiging van de arbeidsovereenkomst andersluidende afspraken hebben gemaakt? Werkgever doet alsnog een beroep op de a-grond. Verhoging billijke vergoeding.

Feiten

Werkgever is een onderneming die zich bezighoudt met de ontwikkeling en implementatie van maatwerkconcepten voor bedrijfsrestaurants. Daarnaast verzorgt de werkgever foodconcepten voor bedrijfsrestaurants. Werknemer is op 27 maart 2002 voor onbepaalde tijd in dienst getreden bij werkgever (dat toen nog uit één vennootschap bestond) in de functie van (assistent) controller. Gedurende het dienstverband heeft werknemer zich opgewerkt. Bij besluit van de algemene aandeelhoudersvergadering (AvA) van 19 december 2012 is werknemer per 1 juli 2013 benoemd tot statutair bestuurder met de titel financieel directeur. Het laatstgenoten salaris bedraagt € 10.901,31 bruto per maand, exclusief vakantietoeslag en overige emolumenten. Op 14 november 2017 hebben partijen aanvullende afspraken gemaakt. Deze afspraken zijn vastgelegd in een addendum op de arbeidsovereenkomst, met daarin onder meer de bepaling dat gedurende zes jaar de arbeidsovereenkomst, behoudens dringende redenen, niet zal worden opgezegd. Met het oog op de toekomst - de Board wilde onder meer de organisatiestructuur veranderen van een directieteam naar een topholdingstructuur - heeft werkgever medio april 2020 een externe deskundige ingeschakeld voor een leadershipteam development programma. Eind november 2020 heeft de CEO van werkgever een bericht aan werknemer gestuurd met daarin het voornemen om de financiële structuur binnen de organisatie anders te gaan invullen door een financieel directeur met een zwaarder profiel aan te stellen. Werknemer krijgt het voorstel om de functie van concerncontroller te vervullen, rapporterend aan de nieuw aan te stellen directeur waarbij hij tevens niet langer de positie van statutair directeur zal vervullen. Werknemer reageert afwijzend op dit bericht. Op 8 december 2020 is werknemer door de AvA ontslagen als statutair bestuurder en wordt hem de functie van corporate controller aangeboden onder vermelding dat de AvA niet de intentie heeft de arbeidsrelatie te beëindigen. Dit besluit is werknemer bij brief van 16 december 2020 medegedeeld, waarop werknemer per direct zijn werkzaamheden heeft gestaakt. Werknemer stelt zich op het standpunt dat op grond van de hoofdregel van de 15-aprilarresten ook zijn arbeidsovereenkomst op 16 december 2020 is geëindigd en heeft de rechtbank verzocht de werkgever te veroordelen tot betaling van een totaalbedrag van € 1.194.710 bruto. Werkgever is van mening dat de arbeidsovereenkomst niet

ten gevolge van het ontslagbesluit is geëindigd en dat er sprake is van een voldragen a-ontslaggrond, omdat werknemer niet zwaar genoeg is voor de functie van CFO. De rechtbank veroordeelt werkgever tot betaling van vergoeding wegens onregelmatige opzegging, transitievergoeding en billijke vergoeding met als totaalbedrag € 555.579,17 bruto. Werkgever stelt hoger beroep in met onder meer de volgende grieven: (a) de beschikking van de rechtbank te vernietigen voor wat betreft de toekenning van een billijke vergoeding, (b) het verzoek van werknemer ten aanzien van de billijke vergoeding af te wijzen dan wel de hoogte daarvan op nihil te stellen en (c) werknemer te veroordelen het teveel betaalde aan billijke vergoeding terug te betalen.

Oordeel

Het hof oordeelt als volgt.

Zijn de 15-aprilarresten onverkort van toepassing?

Werkgever komt op tegen het oordeel van de rechtbank dat het vennootschapsrechtelijk ontslag(besluit) tevens het einde van de arbeidsovereenkomst tot gevolg heeft (gehad) per 16 december 2020. Werknemer kwalificeert het besluit van 8/16 december 2020 als een ontslag met onmiddellijke ingang, ook als werknemer, en heeft zich op de zogenoemde 15-aprilarresten beroepen. Naar het oordeel van het hof was werknemer ten tijde van het besluit van 8 december 2020, als op 16 december aan hem medegedeeld, statutair bestuurder in de zin van artikel 2:244 BW. De scheidslijn ligt bij het al dan niet als zodanig benoemd zijn (zie de conclusie van A-G Hartlief van 8 januari 2022, ECLI:NL:PHR:2022:31, met verwijzing naar de 15-aprilarresten, in noot 33). Dat werknemer als statutair bestuurder is benoemd is tussen partijen erkend. Hoe werknemer vervolgens na benoeming met name die statutaire rol heeft vervuld doet niet ter zake, nog los van het feit dat niet is betoogd dat werknemer statutaire taken zou hebben verwaarloosd. Evenmin is relevant - in een situatie als deze, waarin de werknemer zelf in de gegeven omstandigheden geen voortzetting op een ander niveau van werknemerschap wenst - of de werknemer als werknemer in het bedrijf is gegroeid dan wel van buiten als bestuurder/werknemer is aangetrokken. De 15-aprilarresten zijn derhalve onverkort van toepassing. De vraag die volgt, is of er sprake is van een uitzondering op de hoofdregel van de 15-aprilarresten.

Opzeggen onmogelijk

Werkgever heeft betoogd dat de commitmentafspraken met zich brengen dat het – ook in de visie van werkgever – te allen tijde mogelijke vennootschapsrechtelijke ontslag in de verhouding werknemer–werkgever, geen effect heeft voor de arbeidsovereenkomst. Werknemer heeft deze uitleg betwist en tevens betwist dat zijn advocaat kort na het medegedeelde ontslagbesluit het bestaan van andersluidende afspraken zou hebben erkend. Het hof stelt vast dat werkgever ten tijde van het ontslagbesluit zelf ook niet heeft gehandeld alsof geen sprake was van een ontslag, hetgeen werkgever in hoger beroep wel als primair standpunt verdedigt. Werkgever zou niet de intentie hebben gehad om de arbeidsrelatie te beëindigen. Het hof volgt werkgever daarin niet. Werkgever wist ten tijde van het

ontslagbesluit dat werknemer niet akkoord was met het aangekondigde ontslag als financieel directeur noch bereid was de daarvoor in de plaats aangeboden andere functie als controller te aanvaarden.

Impliciete aanvaarding, mede vanwege niet kunnen weigeren

De stellingname van werkgever – zoals het hof die begrijpt – dat werknemer de nieuwe functie, mede vanwege de aangeboden zelfde financiële arbeidsvoorwaarden inclusief commitmentpakket, niet in redelijkheid had mogen weigeren maakt – zo dit standpunt al juist zo zijn – niet dat er wel overeenstemming als bedoeld in de 15-aprilarresten is of moet worden aangenomen. Bovendien is geen sprake geweest van onterechte weigering door werknemer. Het hof volgt werkgever niet in zijn betoog dat er door het besluit van 8 december 2020 geen sprake is van een degradatie.

Een redelijke ontslaggrond

Het hof oordeelt dat door het besluit van 8 december 2020, als aan werknemer medegedeeld op 16 december 2020, op laatstgenoemde datum ook een einde is gekomen aan de arbeidsovereenkomst. De latere opzegging per 30 april 2021 heeft geen effect meer gesorteerd.

Billijke vergoeding

Het hof vernietigt de beschikking van de rechtbank op het punt van de billijke vergoeding. Het hof ziet aanleiding de billijke vergoeding te verhogen van € 400.000 naar € 427.000 bruto.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 28-07-2022

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2022:2654

Zaaknummer: 200.303.006/01

Rechters: R.R.M. de Moor, J.W. van Rijkom en A.J. van de Rakt

Advocaten: P. de Boer en L.V. Claassens

Wetsartikelen: 7:66g lid 1 en 3 BW, 7:683 BW