

RECHTSPRAAK

Werkneemster (57 jaar) is op 1 december 2000 in dienst getreden van (de rechtsvoorgangster van) werkgever. Tot 2005 heeft zij in de tot schoonheidssalon bestemde ruimtes onder de drogisterij en parfumerie, als schoonheidsspecialiste gewerkt. Op 27 januari 2005 is werkneemster met klachten van de linker voet uitgevallen. Sindsdien is zij, mede ten gevolge van schouderklachten, door de bedrijfs- en de verzekeringsarts arbeidsongeschikt geacht. Werkneemster is op 16 augustus 2007 door de bedrijfsarts geschikt geacht voor halve dagen haar eigen werk te hervatten. De verwachting van de bedrijfsarts was toen dat zij binnen een half jaar volledig hersteld zou kunnen zijn. Werkneemster heeft zich actief voor haar herstel ingezet. Inmiddels was de onderneming medio 2007 overgenomen door werkgever. Werkneemster is door werkgever niet tot het verrichten van werkzaamheden toegelaten. Werkgever heeft de CWI verzocht om toestemming de arbeidsverhouding met werkneemster op te zeggen. Daartoe heeft hij aangevoerd dat hij had besloten de schoonheidssalon niet voort te zetten, maar de betreffende ruimte aan derden te verhuren, waardoor de functie van werkneemster is komen te vervallen. Werkneemster vordert dat wordt verklaard voor recht dat het door werkgever aan haar verleende ontslag kennelijk onredelijk is.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het preliminaire verweer van werkgever, inhoudende dat aan een beoordeling van de kennelijke onredelijkheid van het ontslag niet kan worden toegekomen, nu werkneemster daaraan niet (veel) meer ten grondslag heeft gelegd dan zij in haar verweer tegen verlening van de ontslagvergunning reeds heeft aangevoerd, faalt. Ter beantwoording van de vraag of de werkgever de arbeidsovereenkomst kennelijk onredelijk heeft opgezegd, heeft de rechter alle over en weer voor hem aangevoerde argumenten op hun relevantie te onderzoeken, ongeacht of zij reeds ter sprake zijn gebracht bij de behandeling van het verzoek om een ontslagvergunning. Daarbij komt aan de vaststelling en waardering van de feiten door de CWI geen zelfstandige, laat staan beslissende betekenis toe. De kantonrechter acht geen sprake van een valse of voorgewende reden. Wel acht de kantonrechter het ontslag kennelijk onredelijk op grond van het gevolgen criterium. Toen de bedrijfsarts werkneemster medio augustus 2007 weer gedeeltelijk arbeidsgeschikt had geoordeeld, behoorde werkgever haar inschakeling in de arbeid in de onderneming zoveel mogelijk te bevorderen. Artikel 7:658a BW schrijft dit met zoveel woorden voor. Als goed werkgeefster was werkgever ook gehouden over de (on)mogelijkheden van werkhervatting met werkneemster overleg te voeren. Niet is gebleken dat dit overleg tussen partijen heeft plaats gevonden. Werkgever heeft kennelijk van haar rechtsvoorgangster of haar personeel vernomen dat werkneemster slechthorend is en lijkt er zonder meer vanuit te zijn gegaan dat de functie van verkoopster om die reden niet passend was. Nu niet gesteld of gebleken is dat werkneemster korter in dienst was dan de verkoopsters, heeft werkgever, door niet te (doen)

onderzoeken of werknemster als verkoopster kon worden ingezet, niet als goed werkgeefster gehandeld. Bij de bepaling van de hoogte van de schadevergoeding neemt de kantonrechter alle omstandigheden van het geval, zoals deze blijken uit het voorgaande ten tijde van het ontslag hebben bestaan, in aanmerking. Daarbij wordt - mede uit het oogpunt van rechtszekerheid en rechtsgelijkheid - aansluiting gezocht bij de vergoeding, zoals die pleegt te worden toegekend bij ontbinding van een arbeidsovereenkomst. De wezenlijke verschillen in karakter tussen de procedures op grond van de artikelen 7:681 en 7:685 BW staan daaraan niet in de weg op grond van het volgende. De kantonrechter ziet reden om bij de berekening van het aantal dienstjaren alleen rekening te houden met de tijd die werknemster heeft gewerkt, derhalve - afgerond - 4 jaren, in verband met de leeftijd van werknemster neerkomend op 7 ½ gewogen dienstjaren. C = 1.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 25-02-2009

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2009:BH3793

Zaaknummer: 584580 UC EXPL 08-10049

Wetsartikelen: 7:685 BW