

RECHTSPRAAK

Afwijzing kennelijk onredelijk ontslag wegens C=o (inhoudelijke kritiek op conclusie A-G Spier)

Werknemer (59 jaar) is van 1 februari 1985 tot 30 juni 2008 in dienst geweest van werkgever. De arbeidsovereenkomst is met toestemming van de CWI wegens langdurige arbeidsongeschiktheid opgezegd. Thans vordert werknemer schadevergoeding wegens kennelijk onredelijk ontslag. Volgens werknemer zijn de financiële gevolgen voor hem te ingrijpend en heeft werkgever zich onvoldoende ingespannen inzake de re-integratieverplichtingen.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Onvoldoende is komen vast te staan dat werkgever werknemer te zwaar zou hebben belast of op andere wijze in strijd met het goed werkgeverschap zou hebben gehandeld. Voorts is voldoende komen vast te staan dat werkgever voldoende re-integratie-inspanningen heeft verricht. Ten aanzien van het gevolgcriterium oordeelt de kantonrechter als volgt. In welke gevallen een opzegging na een verkregen CWI (of thans UWV) toestemming kennelijk onredelijk is, is onderwerp van uiteenlopende jurisprudentie. Het Gerechtshof Den Haag oordeelt sinds 14 oktober 2008 dat een opzegging kennelijk onredelijk is, indien de werkgever niet minstens een vergoeding aanbiedt gelijk aan 70% van de vergoeding zoals deze door de ontbindingsrechter ex artikel 7:685 BW zou zijn vastgesteld. De overige vier gerechtshoven oordelen sinds 7 juli 2009 dat eerst moet worden vastgesteld of het ontslag kennelijk onredelijk is, en pas als dat zo is, er een vergoeding dient te worden toegekend, die in beginsel niet hoger zal zijn dan 50% van de (oude) kantonrechterformule. De Hoge Raad heeft zich over deze kwestie nog niet uitgesproken maar Advocaat-Generaal Spier heeft in zijn conclusie (09 00978) voor de Hoge Raad op 4 september 2009 het standpunt ingenomen dat eerst moet worden beoordeeld of het ontslag kennelijk onredelijk is, en pas als dat zo is de kantonrechterformule, inclusief toepassing van een correctiefactor, dient te worden gehanteerd bij de vaststelling van een vergoeding. De kantonrechter is van oordeel dat het eerst moeten beoordelen of het ontslag kennelijk onredelijk is, en pas als dat het geval is bepalen welke volgens een formule vast te stellen vergoeding moet worden toegekend, het grote bezwaar heeft dat geheel onduidelijk is waar die eerste toets, tot het vaststellen van de kennelijke onredelijkheid, dan uit moet bestaan. Advocaat-Generaal Spier stelt in dat verband voor als criterium te hanteren de vraag of het CWI terecht een ontslagvergunning heeft afgegeven. In het onderhavige geval staat buiten kijf dat het dienstverband tot een einde diende te komen. De vraag is echter of de nadelige gevolgen van dit ontslag uitsluitend voor rekening van werknemer dienen te blijven. Om overwegend praktische redenen zal de kantonrechter daarom voor de vraag of het ontslag kennelijk onredelijk is, eerst beoordelen of en welke vergoeding aan werknemer in het kader

van een ontbindingsprocedure op basis van de kantonrechterformule naar verwachting zou zijn toegekend.

Het feit dat werkgever aan werknemer gedurende 3,5 jaar het loon heeft doorbetaald, aanzienlijke kosten heeft gemaakt voor re-integratie alsmede thans in financiële moeilijkheden verkeert, leidt tot een correctiefactor van 'o'. Gevolg hiervan is dat er geen sprake van is dat de opzegging van de arbeidsovereenkomst kennelijk onredelijk is. De hierop betrekking hebbende vorderingen van werknemer worden daarom afgewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 11-09-2009

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2009:BJ8546

Zaaknummer: 1012978 CV EXPL 09-412

Wetsartikelen: 7:681 BW