

RECHTSPRAAK

## A/Vivent

### ***Ontslag kapster verzorgingstehuis kennelijk onredelijk; schadevergoeding bedraagt kwart van de verwachte inkomensderving***

A is op 1 april 1980 bij een rechtsvoorgangster van Vivent in dienst getreden in de functie van kapster. Haar dienstverband gold voor 23,75 uren per week. Haar laatste salaris bedroeg € 1537,01 exclusief vakantietoeslag en een eindejaarsuitkering. Zij was werkzaam in het verzorgingstehuis 'De Herven' te 's-Hertogenbosch.

Bij brief van 13 oktober 2008 heeft Vivent A meegedeeld haar met ingang van 1 november 2008 in het kader van een ombuigingsoperatie boventallig te verklaren. Met ingang van deze datum diende A haar werkzaamheden af te ronden en over te dragen aan haar leidinggevende. Dit proces zou uiterlijk 1 januari 2009 afgerond moeten zijn. A is eind december 2008 op non-actief gesteld. Bij brief van 4 december 2008 heeft A hiertegen bezwaar gemaakt. Vivent heeft dit bezwaar niet ingewilligd. Bij brief van 18 mei 2009 heeft Vivent aan UWV Werkbedrijf toestemming gevraagd het dienstverband met A te mogen opzeggen. Zij voerde aan te zijn gestart met een ombuigingsoperatie 'kleinschalig wonen en werken' in het kader waarvan het dienstverband met A zou moeten worden beëindigd. In de bij de aanvraag gevoegde stukken heeft Vivent te kennen gegeven dat er wel een kapster binnen de Herven actief zou blijven, maar dan op freelance basis. De gemachtigde van A heeft bij brief van 9 juni 2009 namens haar tegen de aanvraag van Vivent verweer gevoerd. UWV Werkbedrijf heeft op 24 juni 2009 de gevraagde toestemming verleend. Bij brief van 25 juni 2009 heeft Vivent de arbeidsovereenkomst met A opgezegd tegen 1 oktober 2009. Deze datum is later gecorrigeerd in 1 november 2009. Partijen hebben wel gesproken over andere functies bij Vivent, maar zijn het er over eens dat dit geen passende functies betrof. A geniet thans een uitkering op grond van de werkloosheidswet welke wordt aangevuld met een uitkering op grond van de ingevolge de cao van kracht zijnde wachtgeldregeling. Deze komt neer op een aanvulling tot 100% van het laatstgenoemde loon gedurende de eerste zes maanden. Gedurende de daaropvolgende drie maanden wordt een aanvulling tot 80% uitgekeerd en gedurende de daaropvolgende 24 maanden een aanvulling tot 75%. Dit levert een bedrag op gelijk aan 3,2 maandsalaris. Vivent heeft ook voorzien in outplacement-begeleiding. Deze heeft geen resultaat gehad. A stelt een vordering tot schadevergoeding in wegens kennelijk onredelijk ontslag en vordert een bedrag van € 102.207 als zijnde haar verlies aan inkomsten tot aan haar zestigste levensjaar.

De kantonrechter oordeelt over de vraag of sprake is van een kennelijk onredelijk ontslag als volgt. Vooropgesteld wordt dat Vivent in beginsel vrij is bij het inrichten van haar eigen organisatie. Ook past de kantonrechter geen oordeel over besluitvorming op politiek niveau

omtrent de inrichting en financiering van de verpleeghuiszorg. Dat Vivent heeft besloten tot invoering van kleinschalige wooneenheden op haar locatie de Herven is haar vrijheid. Bij het gebruik maken van deze vrijheid dient Vivent echter wel de belangen van de betrokken personeelsleden – zoals in casu A – mee te wegen en daarmee rekening te houden. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft Vivent dat in dit geval, gezien alle omstandigheden onvoldoende gedaan. Voorop staat dat A nagenoeg 30 jaar bij Vivent in dienst is geweest. Dat het in deze tijd en gezien het opleidingsniveau van A voor haar niet eenvoudig zal zijn een andere werkkring te vinden is een feit van algemene bekendheid. Het verlies van haar werkkring is sociaal en financieel voor A ingrijpend. Vivent heeft onvoldoende duidelijk gemaakt waarom de wijziging van de organisatie naar kleinschalige wooneenheden noodzakelijkerwijs tot gevolg heeft dat de kapster in loondienst vervangen moet worden door zelfstandige kapsters. In ieder geval bij haar brief van 4 december 2008 heeft A het standpunt ingenomen dat het mogelijk zou moeten zijn ook met handhaving van haar dienstverband de kosten en de baten van haar werkzaamheden in balans te brengen. Vivent is hierop niet ingaan en niet is gesteld of gebleken dat Vivent deze vraag heeft onderzocht. Het gaat er kennelijk om, dat Vivent van het risico af wil. Het staat haar uiteraard in beginsel vrij in deze haar eigen beleid te bepalen, maar dit wordt anders als dit, zoals in casu, ernstige gevolgen heeft voor een medewerker die 30 jaar in dienst is. Van haar kan niet zonder meer van A verwacht worden dat zij na dergelijk zeer lang dienstverband overschakelt naar een zelfstandig ondernemerschap. Vivent heeft bij gelegenheid van de comparitie meegedeeld, dat A als zelfstandige kapster kon meedoen in de concurrentie met andere ZZP'ers. Vivent heeft A echter geen enkele op haar mogelijkheden afgestemde begeleiding in de omschakeling van werkneemster naar zelfstandig ondernemster aangeboden. Hieruit volgt ten minste, dat Vivent het A moeilijker heeft gemaakt als zelfstandige in de Herven terug te keren, in plaats van dat Vivent dit voor A gemakkelijker heeft gemaakt, zoals Vivent als behoorlijk handelend werkgever had behoren te doen.

De wijze waarop de beëindiging van de dienstbetrekking vorm heeft gekregen kan voorts niet anders worden gekwalificeerd dan als 'kil'. A is boventallig verklaard en heeft van haar manager het verzoek gekregen eind 2008 'haar' salon opgeruimd achter te laten en te vertrekken. Zij is na haar laatste werkdag niet uitgeleide gedaan. Haar is geen gelegenheid geboden afscheid te nemen en aan haar vertrek is geen enkele aandacht besteed. Met name bij de comparitie van partijen van 11 januari 2010 is gebleken dat A hierdoor ernstig was gekrenkt en de kantonrechter vindt dit begrijpelijk.

Vivent heeft in dit verband nog aangevoerd, dat zij aan haar verplichtingen, voortvloeiend uit het sociaal plan en de cao heeft voldaan. Dat een aanvulling op de uitkering ingevolge de werkloosheidswet wordt betaald acht de kantonrechter gezien alle omstandigheden onvoldoende. De kantonrechter is derhalve van oordeel dat Vivent in verhouding tot haar belang bij beëindiging van het dienstverband onvoldoende oog heeft gehad voor het belang van A bij voortzetting daarvan en dat om die reden de opzegging kennelijk onredelijk is. Bij de begroting van de schadevergoeding acht de kantonrechter de volgende omstandigheden van belang:

- de aard en de ernst van het tekortschieten van werkgeefster in haar verplichtingen als goed werkgeefster te handelen;
- het langdurig dienstverband van werkneemster;
- de beperkte mogelijkheden voor haar elders inkomen te realiseren, waarbij mede een rol speelt, dat niet is gesteld of gebleken dat werkgeefster gedurende het dienstverband, dan wel in de periode waarin de reorganisatie aan de orde kwam, aanvullende scholing heeft aangeboden en
- de plicht voor werkneemster haar schade te beperken, welke plicht inhoudt, dat zij zich in ieder geval inspant elders inkomen te verwerven.

In het licht van deze omstandigheden is de kantonrechter van oordeel dat het inkomensverlies van werkneemster gedeeltelijk voor rekening van werkgeefster dient te komen. De kantonrechter zal dit inkomensverlies schatten op 1/4 van het totale inkomensverlies tot de zestigste verjaardag van werkneemster. De schadevergoeding wordt vastgesteld op afgerond € 25.000 te vermeerderen met de wettelijke rente.

---

**Instantie:** Rechtbank Oost-Brabant

**Datum uitspraak:** 01-07-2010

**ECLI:** ECLI:NL:RBSHE:2010:BN3095

**Zaaknummer:** 652020

**Wetsartikelen:** 7:681 BW