

RECHTSPRAAK

werkgeefster/werknemer

Ontbinding arbeidsovereenkomst shovelmachinist. Collectief ontslag. Functies binnen bedrijfsonderdelen zijn niet onderling uitwisselbaar. Geen reflexwerking opzegverbod wegens beëindiging bedrijfsonderdeel. Fictieve opzegtermijn en toepassing Aanbeveling 3.5

Werknemer (62 jaar oud) is sinds 1977 in dienst als shovelmachinist. Als gevolg van de financiële en economische crisis zijn grote verliezen geleden. Besloten is de GWW-werkzaamheden (grond-, weg- en waterbouw) te beëindigen. Werkgeefster (onderdeel van een holding met zeventien vennootschappen) zal zich nog uitsluitend richten op sloopwerk en speciale projecten, die wel winstgevend zijn. Als gevolg van de reorganisatie komen 51 functies te vervallen. Er is melding gedaan op grond van de WMCO. De vakbonden hebben niet ingestemd met een sociaal plan. Werknemer is als gevolg van een heupoperatie sinds 30 augustus 2012 arbeidsongeschikt. Thans verzoekt werkgeefster ontbinding van de arbeidsovereenkomst.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Nu sprake is van beëindiging van de werkzaamheden van de GWW-afdeling, waarin werknemer uitsluitend of in hoofdzaak werkzaam was, is het opzegverbod tijdens ziekte niet van toepassing (artikel 7:670b lid 2 BW). Aan het opzegverbod komt derhalve ook geen reflexwerking toe. Aan de meldingsplicht en het inacht nemen van een maand wachttijd op grond van de WMCO is voldaan. Gezien de jaarstukken heeft werkgeefster in redelijkheid kunnen besluiten de GWW-werkzaamheden te beëindigen. Anders dan werknemer stelt, zijn de functies van het onderdeel GWW voor toepassing van het afspiegelingsbeginsel niet uitwisselbaar met de functies in de bedrijfsonderdelen sloop en speciale projecten. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden. Hoewel aannemelijk is dat de actuele bedrijfseconomische en -financiële positie van werkgeefster te wensen overlaat, ligt het op de weg van de andere groepsvennootschappen om de middelen voor een passende vergoeding beschikbaar te stellen. Wel vormt de verslechterde financiële situatie aanleiding de C-factor naar beneden bij te stellen. Ten gunste van werknemer wordt rekening gehouden met de fictieve opzegtermijn. Het beroep van werkgeefster op Aanbeveling 3.5 (gelet op de leeftijd en de WW-uitkering van werknemer) wordt verworpen. Het is niet zonder meer zo dat bij de bepaling van de verwachte 'inkomstenderving' tot de verwachte pensioneringsdatum rekening gehouden dient te worden met de verwachte aanspraak op een WW-uitkering over die periode. Bovendien bestaat de mogelijkheid om af te wijken van de hoofdregel in de aanbeveling (gelet op 'tenzij'). De leeftijd en de lengte van het dienstverband van werknemer, zijn arbeidsmarktpositie, zijn gezondheidstoestand en de omstandigheid dat werkgeefster

door de ontbinding wordt bevrijd van de verplichting zich in te spannen voor de re-integratie van werknemer, vormen reden om met een mogelijke WW-uitkering geen rekening te houden. Volgt ontbinding met C=0,5 (€ 70.000 bruto).

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 20-11-2012

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2012:BY3949

Zaaknummer: 837323 UE VERZ 12-1421 LH 4059

Rechters: J.J.M. De Laat

Advocaten: M. de Jong, G.J. Sjoer en E.M.B. van der Schalk

Wetsartikelen: 7:670b lid 2 BW, 7:685 BW, 3 WMCO, 5a WMCO en Aanbeveling 3.5