

RECHTSPRAAK

FFK BV/werkneemster

Werkgever dient binnen concern op zoek te gaan naar passende werkzaamheden bij zusterondernemingen in geval van ontslag wegens bedrijfseconomische redenen op straffe van kennelijke onredelijkheid van het ontslag. Schadevergoeding geschat op € 20.000.

(Vervolg op AR 2014-0077.) FFK is een restaurant en een zelfstandige werkmaatschappij van Holding X. Holding X heeft nog vier andere restaurants. Werkneemster (geboren 1951) is met ingang van 25 juni 2001 in dienst getreden van FFK. In juni 2010 verzoekt FFK toestemming aan het UWV WERKbedrijf om de arbeidsovereenkomst op te zeggen wegens het vervallen van de functie van werkneemster. Volgens FFK is er geen passende functie voor werkneemster binnen de onderneming. De arbeidsovereenkomst met werkneemster is per 1 oktober 2010 opgezegd. Werkneemster ontvangt sindsdien een ZW-uitkering. Het hof heeft bij tussenarrest geoordeeld dat van een werkgever die onderdeel vormt van een concern, een extra inspanning mag worden verwacht om een werknemer die vanwege gevorderde leeftijd en gezondheidsklachten moeilijk bemiddelbaar is, binnen het concern te herplaatsen (zie bijv. HR 21 mei 2010, ECLI:NL:HR:2013:BL6075 en Hof Den Bosch 10 maart 2009, ECLI:NL:GHSHE:2009:BH5994). De enkele omstandigheid dat FFK strikt genomen een zelfstandige rechtspersoon is, doet daar naar het oordeel van het hof in dit geval niet aan af. Het hof neemt daarbij in aanmerking dat FFK niet gemotiveerd heeft betwist dat het besluit om werkneemster te ontslaan feitelijk is genomen door de heer X, directeur van Holding X. FFK heeft niet voldoende gemotiveerd betwist dat deze beleidsbepalende persoon het in zijn macht had om, als bij een van de andere dochterondernemingen van Holding X een voor werkneemster geschikte functie beschikbaar zou zijn geweest, werkneemster voor die functie in aanmerking te laten komen. Als die mogelijkheid er daadwerkelijk is geweest maar de heer X daar geen gebruik van heeft gemaakt, kan dat naar het oordeel van het hof in het onderhavige geding FFK worden aangerekend. Het hof heeft FFK toegelaten tot het leveren van tegenbewijs tegen de voorshands bewezen geachte stelling dat er bij de zusterondernemingen van FFK in de loop van de ontslagprocedure of kort nadien een of meer passende functies voor werkneemster beschikbaar waren of zijn gekomen.

Het hof oordeelt als volgt. Het hof concludeert op grond van deze verklaringen dat FFK bij gelegenheid van het ontslag niet heeft onderzocht of werkneemster in een andere functie dan de functie van hostess herplaatst zou kunnen worden binnen het concern. Naar het oordeel van het hof is FFK hiermee tekortgeschoten in de nakoming van hetgeen van haar als goed werkgever in dit geval verwacht mocht worden. Het hof heeft immers al in het tussenarrest

geoordeeld dat FFK haar stelling dat werkneemster niet gekwalificeerd was voor bijvoorbeeld de functie medewerker fastfood of voor werk achter de kassa, niet voldoende heeft onderbouwd. Bijgevolg is de opzegging kennelijk onredelijk. Het hof stelt voorop dat de vraag welk bedrag aan schadevergoeding op grond van de gebleken kennelijke onredelijkheid van het ontslag billijk is te achten, beantwoord moet worden aan de hand van de omstandigheden zoals deze zich niet later dan op het tijdstip van ingang van het ontslag voordeden. Bij de bepaling van het bedrag aan schadevergoeding dat op grond van de gebleken kennelijke onredelijkheid van het ontslag billijk is te achten, moeten de na het einde van de dienstbetrekking intredende omstandigheden buiten beschouwing worden gelaten, behoudens voor zover daaruit aanwijzingen zijn te putten voor hetgeen uiterlijk op het tijdstip van ingang van het ontslag kon worden verwacht met betrekking tot de gevolgen van het ontslag voor de werknemer (HR 8 april 2011, ECLI:NL:HR:2011:BP4804). Gelet op deze maatstaf acht het hof het door de kantonrechter begrote bedrag passend en billijk. Het hof neemt daarbij in aanmerking: (a) dat werkneemster concrete informatie heeft verstrekt over de hoogte van het salaris dat zij bij FFK ontving en het lagere bedrag aan ziekengeld dat zij na de beëindiging van haar dienstverband ontving; (b) dat niet gesteld of gebleken is dat werkneemster ten tijde van de beëindiging van haar dienstverband een concreet uitzicht had op een bepaalde andere werkkring dan wel dat een dergelijk uitzicht bestond op de wat langere termijn; (c) dat anderzijds ook gezien haar medische beperkingen onzeker is hoe lang werkneemster bij FFK of bij een van de zusterondernemingen van werkneemster werkzaam zou zijn gebleven, als de opzegging van haar arbeidsovereenkomst niet zou hebben plaatsgevonden, zodat de schade niet concreet kan worden berekend en dus geschat moet worden; (d) dat deze onzekerheid in belangrijke mate door de kennelijke onredelijke opzegging door FFK is veroorzaakt. Het hof komt dus evenals de kantonrechter tot het oordeel dat de door werknemer geleden schade in dit geval op € 20.000 kan worden begroot. Het hof ziet in de mate van verwijtbaarheid van het ontslag aan FFK geen aanleiding om deze schade niet geheel voor rekening van FFK te brengen.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 11-11-2014

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2014:4662

Zaaknummer: HD 200.124.757/01

Rechters: C.M. Aarts, R.J.M. Cremers en I.B.N. Keizer

Advocaten: J.A. Bloo en E.P. Koevoets

Wetsartikelen: 7:681 BW