

RECHTSPRAAK

werknemer/X Engineering BV

Opzegverbod tijdens ziekte. Geen sprake van sluiting onderdeel van de onderneming. Aansluiting begrip 'WOR'.

Werknemer is sinds 1989 in dienst van de rechtsvoorganger van Engineering. Op 29 september 2011 is werknemer arbeidsongeschikt geraakt. Op 5 december 2011 heeft Engineering toestemming gevraagd aan het UWV voor opzegging wegens bedrijfseconomische redenen. Bij brief van 1 februari 2012 heeft Engineering de arbeidsovereenkomst met werknemer met inachtneming van de geldende opzegtermijn van drie maanden per 1 juni 2012 opgezegd. Bij brief van 24 februari 2012 heeft de rechtsbijstandsverzekeraar van werknemer (DAS) namens werknemer een beroep gedaan op de vernietigbaarheid van de opzegging van de arbeidsovereenkomst, nu in strijd met het ontslagverbod tijdens ziekte is opgezegd. Volgens Engineering is het opzegverbod niet van toepassing, nu de hele afdeling waar werknemer werkzaam was is opgeheven.

Het hof oordeelt als volgt. Te gelden heeft dat het aan Engineering is om aan te tonen dat zich een uitzondering voordoet op het ontslagverbod tijdens ziekte van artikel 7:670 lid 1 aanhef en onder a BW. Engineering heeft gesteld dat dit ontslagverbod zich gezien artikel 7:670b lid 2 BW niet voordoet, omdat de gehele afdeling bankwerken wegens bedrijfseconomische omstandigheden werd opgeheven, ten gevolge waarvan de functie van werknemer is komen te vervallen. In dit verband heeft Engineering arbeidsovereenkomsten overgelegd waaruit volgens haar blijkt dat de werknemers voor wie een ontslagvergunning is gevraagd allen bankwerkers waren. Voorts was volgens Engineering voor werknemer ook geen andere functie mogelijk nu werknemer niet over de vereiste diploma's beschikte. Indien werknemer door inleners voor andere werkzaamheden dan bankwerk is ingezet zullen dit uitsluitend andere ondersteunende werkzaamheden zijn geweest en geen werkzaamheden als zelfstandig elektromonteur waarvoor Engineering werknemer niet heeft uitgeleend, aldus Engineering. Werknemer heeft het voorgaande gemotiveerd betwist. Daarbij heeft hij zijn betoog dat hij en zijn collega-'bankwerkers' de laatste jaren in hoofdzaak anders dan als bankwerker werkzaam waren, nader onderbouwd met een getuigenverklaring, voor zover van belang inhoudend: '(...) bij Engineering was ik gewend dat ik werkzaamheden verrichtte die niet bij mijn contractfunctie hoorden (...) Ik werd naar firma's gedetacheerd en moest maar doen wat mij gezegd werd van de werkgever (...) De laatste jaren was dat zowiezo erg. Het beroep bankwerker was bijna helemaal niet meer aan de orde. (...) Om mijn verklaring dus eigenlijk korter te maken stonden wij bij Engineering wel op papier als zijnde (...) bankwerker (...) maar papier is geduldig want we waren eigenlijk alles volgens Engineering, zo lang het geld maar

binnen kwam.' Voorts kan naar het oordeel van het hof zonder nadere toelichting, die ontbreekt, niet worden aangenomen dat de afdeling bankwerken 'een onderdeel van de onderneming' betreft als bedoeld in artikel 7:670b lid 2 BW, dat wil zeggen een organisatorische eenheid van ondernemingsactiviteiten waarmee werknemer uitsluitend of in hoofdzaak was verbonden (vgl. HR 4 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:830, onder 3.5.2). Gelet op het voorgaande heeft Engineering niet aangetoond dat zich een uitzondering voordoet op het ontslagverbod tijdens ziekte. Het hof ziet geen aanleiding om Engineering tot bewijslevering toe te laten. Engineering heeft niet een voldoende specifiek en ter zake dienend bewijsaanbod gedaan. De vernietiging van de opzegging is derhalve terecht ingeroepen.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 07-04-2015

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2015:1263

Zaaknummer: HD 200.135.469/01

Rechters: J.P. de Haan, Y.L.L.A.M. Delfos-Roy en P.P.M. Rousseau

Advocaten: C.S.B.E. Reinders en J.P.H.J. Hermans

Wetsartikelen: 7:670 BW en 7:670b BW