

RECHTSPRAAK

werknemer/Zelfstandig Bestuursorgaan Sociale Verzekeringsbank

Procedure rond vaststellen uitwisselbaarheid functie en beoordeling passende functie zijn niet zorgvuldig geweest. Ontslag is kennelijk onredelijk vanwege valse dan wel voorgewende reden. Herstel arbeidsovereenkomst. Afkoopsom ter hoogte van € 153.000, gebaseerd op kantonrechtersformule met C=1,5.

Werknemer is in dienst van de Sociale verzekeringsbank (hierna: SVB). In zijn functie vervult hij de rol van Functioneel Ontwerper. In 2012 is een reorganisatie doorgevoerd. In december 2012 is aan werknemer bericht dat zijn functie komt te vervallen en dat hij vanaf 1 maart 2013 boventallig is. De arbeidsovereenkomst is vervolgens door SVB opgezegd. Werknemer heeft gesolliciteerd op de functie Functional Designer, maar is voor die functie niet aangenomen. Werknemer heeft bij brief van 10 januari 2013 bezwaar gemaakt bij de Adviescommissie Sociaal Beleidskader van SVB tegen het feit dat hij niet in de functie van Functional Designer is geplaatst, alsmede tegen het feit dat hij boventallig is verklaard omdat deze functie niet uitwisselbaar zou zijn met zijn oude functie. De Commissie heeft geoordeeld dat geen sprake is van uitwisselbaarheid met de nieuwe functies van Functional Designer. Werknemer vordert voor recht te verklaren dat de opzegging kennelijk onredelijk is, primair vanwege een voorgewende of valse reden. Werknemer stelt dat zijn functie niet is gewijzigd, dan wel dat de functie uitwisselbaar is met andere functies die blijven bestaan of ontstaan. Er is derhalve geen sprake is van boventalligheid, dan wel SVB heeft gehandeld in strijd met het afspiegelingsbeginsel, dan wel dat er een passende functie is, die van Functional Designer.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Uit de stukken blijkt geenszins dat SVB op het moment dat werknemer boventallig werd verklaard, had vastgesteld wat de functie van werknemer precies inhield. Het spreekt voor zich dat, nu niet vastgesteld kan worden wat de functie van werknemer inhield, dan wel welke werkzaamheden hij verrichtte, een element ontbreekt om vast te stellen of zijn functie is vervallen, althans of zijn functie al dan niet uitwisselbaar is met de nieuw door SVB te creëren functies. SVB heeft daarmee in strijd gehandeld met Bijlage 1 van het Sociaal Beleidskader waarin is bepaald dat alleen dan sprake is van een geheel nieuwe functie, indien deze substantieel anders is dan de oude bestaande functie en dat het verschil bovendien zo objectief mogelijk moet worden vastgesteld. Nu daaraan niet is voldaan, volgt

reeds daaruit dat SVB niet aannemelijk heeft gemaakt dat de functie van Functional Designer naar functie-inhoud, vereiste kennis en vaardigheden en competenties niet vergelijkbaar is met de functie van Functioneel Ontwerper. Daarnaast valt het standpunt van SVB niet te rijmen met de nota 'Uitwisselbaarheid functies IT-bedrijf tov Functies ICT-diensten' uit 2012, waarin een schema staat waaruit volgt dat vijf van de twaalf subfuncties Functional Designer in de hoofdfunctie Functioneel specialist wel degelijk uitwisselbaar zijn met de oude functie Functioneel Ontwerper. SVB heeft ter zitting niet kunnen verklaren waarom werknemer niet in ieder geval voor (één of meer van) die subfuncties is voorgedragen. Ook de Adviescommissie SBK is daar niet op ingegaan. Evenmin is gebleken dat sprake is van een substantieel andere functie nu werknemer terecht stelt dat de functiebeschrijving van de nieuwe functie zo algemeen is opgesteld dat daaruit niet kan worden afgeleid dat er objectief gezien een substantieel verschil zit tussen beide functies. Uit het advies van de Adviescommissie SBK blijkt evenmin dat op het voorgaande is ingegaan. Onder deze omstandigheden kan niet worden uitgesloten dat de functie van werknemer uitwisselbaar is met de functie van Functioneel Designer.

Gesteld dat wel aangenomen zou kunnen worden dat de functies niet uitwisselbaar zijn, dan dient beoordeeld te worden of de functie van Functioneel Designer als passende functie voor werknemer aangemerkt zou kunnen worden, met andere woorden of SVB werknemer al dan niet terecht ongeschikt heeft bevonden voor deze functie. Werknemer stelt terecht dat SVB zich niet gehouden heeft aan de door haar op 14 november 2012 gedane toezegging, te weten dat de sollicitatie niet alleen gericht zou zijn op geschiktheid, dat het gesprek ook een zoektocht naar ontwikkelpotentieel bij de kandidaat zou zijn, dat er bijgeval afspraken op maat zouden worden gemaakt over het groeipad, alsmede dat de feitelijke inhoud van het gesprek dan ook sterk het karakter van een planningsgesprek in het kader van de PVB-cyclus zou hebben, vooral gericht op de toekomst. Daarnaast heeft in het algemeen te gelden dat een werkgever die een werknemer intern laat solliciteren, niet als goed werkgever handelt indien hij niet zeer specifiek aan de werknemer meedeelt aan welke criteria hij moet voldoen, op welke wijze deze criteria worden getoetst en vervolgens gemotiveerd aangeeft hoe het oordeel op deze specifieke onderdelen luidt. Gesteld noch gebleken is dat het sollicitatiegesprek conform het voorgaande is gevoerd. Daarnaast is een schriftelijke onderbouwing van de afwijzing pas na herhaald verzoek door werknemer en zes weken later gegeven. Het ontslag is kennelijk onredelijk, want gegeven om een voorgewende dan wel een valse reden. De gevorderde verklaring voor recht en het gevorderde herstel van de arbeidsovereenkomst worden toegewezen. Met betrekking tot de rechtsgevolgen van de onderbreking wordt overwogen dat SVB het loon dient te betalen dat betaald had moeten worden zonder de onderbreking. Werknemer heeft een afkoopsom op grond van artikel 7:682 lid 3 BW gevorderd. Deze is eveneens toewijsbaar. De afkoopsom wordt vastgesteld op € 153.000. Uitgangspunt bij het bepalen van de hoogte van de afkoopsom is een toepassing van factor $C=1,5$. Benadrukt wordt dat de afkoopsom, die moet worden aangemerkt als een vorm van bestraffing vanwege het handelen van SVB in strijd met het goed werkgeverschap, niet in mindering komt op hetgeen SVB in verband met de beëindiging van de arbeidsovereenkomst uit anderen hoofde, zoals suppletie- en andere wachtgeldregelingen aan werknemer

verschuldigd is.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 29-01-2015

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2015:3660

Zaaknummer: 3096290 CV EXPL 14-15084

Rechters: Y.A.M. Jacobs

Advocaten: J.H. Vegter en F. van den Berg

Wetsartikelen: 7:681 BW en 7:682 BW