

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Werkgeefster overtreedt wederindiensttredingsvoorwaarde door na opzegging arbeidsovereenkomst wegens bedrijfseconomische redenen – sluiting van een restaurant – een ingehuurde derde kokswerkzaamheden te laten verrichten. Werknemer komt billijke vergoeding toe.

Feiten

Werknemer is op 1 oktober 2013 in dienst getreden van werkgeefster in de functie van zelfstandig werkend kok in een door werkgeefster geëxploiteerd restaurant in Amsterdam. Werknemer ontving laatstelijk een brutosalaris van € 2.490,59 per maand. Bij brief van 4 augustus 2017 heeft werkgeefster een ontslagaanvraag ingediend bij het UWV ten aanzien van werknemer en een andere zelfstandig werkende kok wegens bedrijfseconomische omstandigheden. In de ontslagaanvraag staat dat de directeur/eigenaar van werkgeefster, Y, de functie van zelfstandig werkend kok zal gaan vervullen, daarbij ondersteund door de medewerkers van de bediening. Het UWV heeft werkgeefster bij brief van 13 september 2017 toestemming verleend om de arbeidsovereenkomst met werknemer op te zeggen. Bij brief van 15 september 2017, gericht aan werknemer, heeft werkgeefster de arbeidsovereenkomst met ingang van 1 november 2017 opgezegd. Werknemer heeft in eerste aanleg verzocht onder meer om primair de opzegging te vernietigen, althans de arbeidsovereenkomst te herstellen per 31 oktober 2017 en werknemer weder te werk te stellen. Subsidiair heeft hij bij de kantonrechter gevorderd werkgeefster te veroordelen tot betaling van een billijke vergoeding. De kantonrechter heeft geoordeeld dat de wederindiensttredingsvoorwaarde is geschonden. Omdat wedertewerkstelling niet aan de orde is vanwege sluiting van het restaurant is aan werknemer een billijke vergoeding van € 500 toegekend. Tegen dit oordeel keren partijen zich in hoger beroep.

Oordeel

Werkgeefster heeft in de maanden november en december 2017 kokswerkzaamheden laten verrichten door een ingehuurde derde. Op grond van de tekst van de wederindiensttredingsbepaling had werkgeefster deze kokswerkzaamheden, die immers dezelfde waren als de werkzaamheden die werknemer voordien verrichtte, aan werknemer moeten aanbieden. Door na te laten de beschikbare kokswerkzaamheden aan werknemer aan te bieden, heeft werkgeefster in strijd gehandeld met de wederindiensttredingsvoorwaarde die

aan de verleende toestemming voor opzegging was verbonden. Daaraan doet niet af dat de arbeidsomvang van de beschikbare werkzaamheden beperkter was dan de arbeidsomvang vóór het ontslag. Het voorgaande brengt mee dat het verzoek van werknemer om vernietiging van de opzegging van de arbeidsovereenkomst dan wel toekenning van een billijke vergoeding in beginsel toewijsbaar is. Werknemer heeft ter zitting verklaard dat zijn belang bij het instellen van hoger beroep gelegen is in de hoogte van de billijke vergoeding. Herstel van het dienstverband ligt dan ook niet in de rede. Aan werknemer zal een billijke vergoeding worden toegekend. Wat betreft de hoogte van de aan werknemer toe te kennen billijke vergoeding geldt het volgende. Het door werkgeefster geëxploiteerde restaurant is per 8 januari 2018 gesloten. Het hof gaat er daarom van uit dat werkgeefster vanwege de niet rechtsgeldige opzegging in november 2017 aan het UWV toestemming zou hebben gevraagd het dienstverband op te zeggen wegens de beëindiging van het bedrijf en deze toestemming ook zou hebben verkregen. Werkgeefster zou het dienstverband in dat geval per 1 februari 2018 hebben opgezegd. Gelet op de leeftijd van werknemer en de gunstige arbeidsmarkt was het waarschijnlijk dat werknemer daarna binnen afzienbare tijd inkomen uit arbeid zou hebben verworven. Werknemer zou aanspraak hebben gehad op de transitievergoeding. Het hof acht een vergoeding van € 6.000 bruto billijk. De door werknemer verzochte wettelijke rente over het toe te wijzen bedrag aan billijke vergoeding zal worden toegewezen met dien verstande dat de wettelijke rente niet eerder door werkgeefster verschuldigd is dan nadat zij met de betaling van de billijke vergoeding in verzuim verkeert. Dit laatste is het geval als betaling niet binnen twee weken na de datum van de beschikking plaatsvindt.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 19-02-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:496

Zaaknummer: 200.245.980/01

Rechters: M.L.D. Akkaya, H.M.M. Steenberghe en M.S.A. Vegter

Advocaten: J. Knaap en R.E. Verkerke

Wetsartikelen: 7:625 BW, 7:673 BW, 7:681 BW en 7:683 bw