

RECHTSPRAAK

Herstel arbeidsovereenkomst. Werkgever die tijdens reorganisatie nieuwe, niet-uitwisselbare functie niet eerst aan de werknemer aanbiedt die volgens het afspiegelingsbeginsel als laatste voor ontslag in aanmerking komt, handelt in strijd met de herplaatsingsplicht. Verplichte omgekeerde afspiegeling.

Feiten

Werknemer, thans 54 jaar oud, is op 9 oktober 2006 in dienst getreden van de NAM, onderdeel van het Shellconcern. Werknemer heeft de Britse nationaliteit. Hij startte zijn werk bij NAM als geomechanicist in Rijswijk. In 2011 is hij gepromoveerd tot senior geomechanicist bij NAM. Vanaf 1 januari 2015 werkte werknemer als senior seophysicist bij Shell Global Solutions International B.V. (hierna: SGSI), eveneens onderdeel van het Shell concern. Medio 2018 heeft SGSI werknemer bericht dat zijn functie per 1 augustus 2018 als gevolg van een reorganisatie kwam te vervallen. SGSI heeft toen repatriatie naar het Verenigd Koninkrijk – de 'Base Country' van werknemer – voorgesteld. Werknemer heeft SGSI in reactie daarop laten weten dat hij geworteld is in Nederland (hij heeft hier een kind en partner met eigen kinderen wonen) en dat hij niet naar het VK wil verhuizen. Werknemer heeft vervolgens gesolliciteerd op de in het kader van de reorganisatie nieuw gecreëerde functie van geomechanicist. SGSI heeft echter de voorkeur gegeven aan een andere (interne) sollicitant (hierna: X). Het UWV heeft SGSI op 26 juli 2019 toestemming gegeven om de arbeidsovereenkomst met werknemer op te zeggen. SGSI heeft de arbeidsovereenkomst per 1 september 2019 opgezegd en een transitievergoeding uitgekeerd. Werknemer verzoekt SGSI te veroordelen de arbeidsovereenkomst met terugwerkende kracht te herstellen met ingang van 1 september 2019. Tussen partijen is de bedrijfseconomische noodzaak niet (langer) in geschil. Het punt dat hen verdeeld houdt is met name of SGSI werknemer de functie van geomechanicist had moeten aanbieden.

Oordeel

Niet voldaan aan herplaatsingsplicht

Tussen partijen is niet in geschil dat medewerkster X op grond van het afspiegelingsbeginsel eerder voor ontslag in aanmerking kwam dan werknemer. Verder heeft SGSI ter zitting erkend dat werknemer geschikt was voor de functie van geomechanicist. Werknemer heeft de functie van geomechanicist ook jarenlang bij NAM bekleed, terwijl de nieuwe functie voor X een promotie inhield. Volgens SGSI was zij echter meer geschikt dan werknemer en mocht SGSI ervoor kiezen de baan aan X aan te bieden. De kantonrechter volgt SGSI niet in dit betoog.

Naar haar oordeel doet zich hier de situatie van de verplichte omgekeerde afspiegeling voor. Er is sprake van een nieuwe functie die niet uitwisselbaar is met de vervallen functie van werknemer en evenmin met de oude functie van X en beide werknemers zijn daarvoor geschikt. Blijkens de toelichting op artikel 9 lid 3 van de Ontslagregeling en de ANWB-beschikking van de Hoge Raad (zie AR 2018-0833), heeft de werkgever dan niet de keuze, maar moet hij de functie eerst aanbieden aan de werknemer die volgens het afspiegelingsbeginsel als laatste voor ontslag in aanmerking komt. Dat is werknemer. SGSI diende de functie van geomechanicist dus eerst aan hem aan te bieden. Door dat niet te doen, maar deze in plaats daarvan aan X te geven, heeft SGSI in strijd met haar herplaatsingsplicht gehandeld. SGSI heeft dan ook in strijd met artikel 7:669 lid 3 BW opgezegd. Nu SGSI niet heeft aangevoerd dat herstel van de arbeidsovereenkomst in redelijkheid niet mogelijk is, wijst de kantonrechter het primaire verzoek van werknemer toe en wordt SGSI veroordeeld de arbeidsovereenkomst met hem te herstellen per 1 september 2019.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 03-02-2020

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2020:831

Zaaknummer: 8143615 EA VERZ 19-792

Rechters: F.J. van de Poel

Advocaten: A.C. Hombergen en B.K. van de Ven-Meier

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 BW en 7:682 BW