

RECHTSPRAAK

Arbeidsovereenkomst van chief commercial officer terecht op de a-grond ontbonden. De investeerder mag kiezen voor een nieuwe strategie en organisatiemodel, waarbij strategische aansturing overbodig is. Vervallen functie is niet uitwisselbaar met de functie van salesmanager.

Feiten

Werknemer is op 1 september 2002 in dienst getreden bij (de rechtsvoorganger van) werkgever. De laatste functie die werknemer vervulde, is die van chief commercial officer (hierna: CCO) tevens lid van het managementteam (MT). De aandelen in werkgever zijn in februari 2016 door de toenmalige aandeelhouders verkocht aan een Deense investeerder. Vanaf eind 2018 accepteert de investeerder niet langer een groeiomzet zonder winstgevendheid van werkgever. Van het MT wordt vanaf begin 2019 een kritische herevaluatie van de ingeslagen weg verwacht. Werkgever heeft op 7 januari 2020 een adviesaanvraag ingediend bij de ondernemingsraad (OR) van haar organisatie ten aanzien van het voorgenomen besluit de afdeling Sales & Marketing te wijzigen, waardoor onder andere wordt gestopt met het business-developmentteam en de functie van werknemer komt te vervallen. Op 7 januari 2020 is werknemer door de CEO op de hoogte gebracht van het voorgenomen besluit en is hij vanaf dat moment vrijgesteld van arbeid. Na schriftelijke vragen gesteld te hebben waarop werkgever heeft geantwoord en nadat een overlegvergadering heeft plaatsgevonden, heeft de OR bij brief van 28 januari 2020 geadviseerd het voorgenomen besluit uit te voeren. Op 30 januari 2020 heeft de CEO het voorgenomen besluit omgezet in een definitief besluit. Bij beslissing van 9 april 2020 heeft het UWV toestemming geweigerd om de arbeidsovereenkomst met werknemer op te zeggen. De kantonrechter heeft op het verzoek van werkgever de arbeidsovereenkomst met ingang van 1 oktober 2020 ontbonden op de a-grond. De kantonrechter heeft op het tegenverzoek van werknemer de arbeidsovereenkomst (eveneens) ontbonden op de g-grond en de nevenverzoeken van werknemer afgewezen. In deze procedure staat de vraag centraal of sprake is van een terechte ontbinding op de a-grond.

*Oordeel**A-grond*

Naar het oordeel van het hof is de kantonrechter terecht en op goede gronden tot de conclusie gekomen dat sprake is van een voldragen a-grond. Naar het oordeel van het hof staat vast dat werkgever, tegen de achtergrond van de door de investeerder opgelegde doelstelling, kon en

mocht kiezen voor een nieuwe strategie en nieuw organisatiemodel van de afdeling Sales & Marketing, dat meer inzet op operationele aansturing op commercieel vlak. Het hof acht ook voldoende aannemelijk gemaakt dat daarmee de noodzaak voor handhaving van een zware CCO-functie voor deze afgeslankte en meer in operationele zin werkende afdeling Sales & Marketing niet langer aanwezig was en dat kon worden volstaan met een salesmanager die niet langer deel uitmaakt van het MT en rechtstreeks aan de CEO zou gaan rapporteren. Daarbij neemt het hof mede in aanmerking dat de ondernemingsraad positief heeft geadviseerd over de reorganisatie. Het hof verwijst voor de uitwisselbaarheid van de functie van CCO en die van salesmanager naar de inhoud van de functiebeschrijvingen, waaruit blijkt dat de functie van CCO een strategische is, waarbij verantwoording wordt afgelegd binnen het MT. Dat geldt niet voor de functie van salesmanager, die meer operationeel van aard is. Werkgever heeft bovendien onbetwist aangevoerd dat sprake is van een aanzienlijk verschil in salariering tussen beide functies.

Herplaatsingsplicht

Het hof stelt allereerst vast dat de voorgenomen beslissing van werkgever om de CCO-functie van werknemer te laten vervallen rechtstreeks heeft geleid tot een vertrouwensbreuk. Voorts is van belang dat werkgever bij brief van 4 februari 2020 werknemer heeft geïnformeerd over zijn boventalligheid en de in de ogen van werkgever openstaande, maar niet passende vacatures. Werkgever heeft verder in het verweerschrift in hoger beroep voldoende onderbouwd dat werknemer niet voldoet aan de key-competenties van de functie van salesmanager. Met name ontbreekt het werknemer aan toereikende kennis van de operationele systemen.

Ernstig verwijtbaar handelen of nalaten

Hiervoor heeft het hof overwogen dat sprake is van een voldragen a-grond. Dat betekent dat de kantonrechter de ontbinding van de arbeidsovereenkomst terecht op die grond heeft uitgesproken. Het hof merkt nog op dat werknemer onder meer aanvoert dat werkgever het besluit om hem te ontslaan heeft uitgevoerd voorafgaand aan het advies van de ondernemingsraad. Werkgever voert aan dat hij werknemer voorafgaand aan het advies van de ondernemingsraad in kennis heeft gesteld van het voornemen om een ontslagvergunning te vragen en met het oog daarop op non-actief heeft gesteld. Die handelwijze acht het hof niet ernstig verwijtbaar. Dat de ondernemingsraad niet volledig is voorgelicht over de precieze formatieruimte ten tijde van het verzoek aan de ondernemingsraad (hetgeen overigens door werkgever wordt betwist) leidt evenmin tot die conclusie. Daarbij neemt het hof in aanmerking dat niet aannemelijk is dat de ondernemingsraad bij een exacte weergave van de juiste formatieruimte ten tijde van het verzoek anders zou hebben gereageerd.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 14-10-2021

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2021:3110

Zaaknummer: 200.283.858_o1

Rechters: J.M.H. Schoenmakers, P.P.M. Rousseau en A.C. van Campen

Advocaten: E.L. Pasma en C. Jacobs

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub a BW, 7:671b BW, 7:681 BW en 7:683 BW