

RECHTSPRAAK

Bij overgang van onderneming kan een unieke functie wegens bedrijfseconomische redenen ten behoeve van een doelmatiger bedrijfsvoering vervallen, en als herplaatsing binnen de groep niet mogelijk blijkt, levert dat een redelijke grond op.*Feiten*

Werknemer is vanaf 1 juni 1994 in dienst bij (de rechtsvoorganger van) Roden Supermarkt. Deze rechtsvoorganger was tot voor kort in handen van ondernemer X, die alleen de winkel in Roden als zijn onderneming had. X heeft de supermarkt verkocht aan Jumbo Nederland BV, die vervolgens de supermarkt heeft doorverkocht aan de Maripaan Groep BV. Voor X verrichtte werknemer ondersteunende werkzaamheden, met name administratieve werkzaamheden zoals de verzuimregistratie en de contracthuishouding binnen de onderneming. Hij was een soort assistent van de franchiseondernemer en de enige binnen Roden Supermarkt die die functie vervulde. De Maripaan Groep is een Jumbo franchisenemer met zeventien supermarkten die onder de naam Jumbo opereren en gevestigd zijn in Noord-Nederland. Alle supermarkten die onder de Maripaan Groep vallen zijn zelfstandige bedrijfsvestigingen. De Maripaan Groep beschikt over een servicekantoor, gevestigd in de stad Groningen, waar voor alle zeventien supermarkten de HR-administratie wordt verricht door twee medewerkers. Bij brief van 14 mei 2023 is aan werknemer bericht dat hij als gevolg van overgang van onderneming met ingang van 15 mei 2023 van rechtswege in dienst treedt bij Roden Supermarkt. Roden Supermarkt, Jumbo Nederland BV en De Maripaan Groep hebben na de overname geconcludeerd dat de functie van werknemer niet bestaat binnen het organogram van een gemiddelde Jumbowinkel, niet inpasbaar is en overbodig is. Op 16 juni 2023 heeft Roden Supermarkt een ontslag aanvraag bij het UWV ingediend wegens bedrijfseconomische redenen. Met ingang van 17 juni 2023 is werknemer formeel vrijgesteld van werkzaamheden. Bij besluit van 5 september 2023 heeft het UWV geweigerd om toestemming te verlenen om de arbeidsovereenkomst met werknemer op te zeggen. Roden Supermarkt verzoekt de arbeidsovereenkomst tussen partijen op een zo korte mogelijke termijn te ontbinden op de a-grond. Werknemer verweert zich tegen het verzoek en verzoekt wedertewerkstelling.

Oordeel

De kantonrechter acht zich in dit geval voldoende ingelicht om op basis van de in het geding gebrachte stukken een oordeel te geven in de onderhavige zaak, waarbij een rol speelt dat het een situatie betreft waarin één functie vervalt die ook zonder organogram overzichtelijk is.

Het verstrekkelijkste verweer van werknemer in deze procedure is dat Roden Supermarkt na de overgang van overneming aan werknemer een andere (administratieve) functie op het servicekantoor van de Maripaan Groep heeft aangeboden en dat werknemer dat aanbod heeft geaccepteerd. Roden Supermarkt betwist dat er overeenstemming is bereikt over een functiewijziging. Uit de stukken blijkt dat tussen partijen contact is geweest over een mogelijke administratieve functie op de afdeling HR van het servicekantoor. Uit de stukken blijkt echter niet dat sprake is van overeenstemming tussen partijen over de functiewijziging. Daarvoor is onvoldoende het voorstelbericht van werknemer dat gedeeld is met collega's van het servicekantoor. De overeenstemming is evenmin af te leiden uit het e-mailbericht van de Maripaan Groep aan werknemer, waaruit juist blijkt dat de dag(delen) waarop Roden Supermarkt de functie/werkzaamheden heeft aangeboden, niet aansluit(en) op de beschikbaarheid van werknemer. Nu Roden Supermarkt gemotiveerd heeft betwist dat tussen partijen overeenstemming is bereikt over een functiewijziging en die stelling van werknemer geen steun vindt in de stukken, zal die stelling worden gepasseerd. In artikel 7:670 lid 8 BW is bepaald dat de werkgever de arbeidsovereenkomst met de in zijn onderneming werkzame werknemer niet kan opzeggen wegens overgang van onderneming. Het ontslagverbod vormt geen beletsel voor ontslagen om eto-redenen die wijzigingen voor het personeelsbestand meebrengen. De kantonrechter stelt dan ook vast dat onderhavig verzoek geen verband houdt met een opzegverbod. Naar het oordeel van de kantonrechter is in deze procedure komen vast te staan dat Roden Supermarkt na de overname door de Maripaan Groep onderdeel uitmaakt van een groter geheel en dat de Maripaan Groep een eigen servicekantoor heeft waar de administratie omtrent de financiën en HR-personeel wordt geregeld voor voorheen zestien winkels en met Roden Supermarkt erbij voor zeventien winkels. Roden Supermarkt heeft voldoende gemotiveerd dat voor de winkel Roden Supermarkt organisatorische wijzigingen hebben plaatsgevonden, die efficiencyvoordelen met zich brengen en bijdragen aan een doelmatige bedrijfsvoering, maar ook leiden tot het structurele verval van de functie die werknemer, als enige, voor 8 uur per week verrichtte binnen Roden Supermarkt. Dit levert een redelijke grond voor ontbinding op. Ter zitting is gebleken dat partijen het erover eens zijn dat de functie van werknemer een unieke functie betrof die hij als enige binnen Roden Supermarkt vervulde en er geen sprake is van uitwisselbare functies. Dit betekent dat aan toepassing van het afspiegelingsbeginsel niet wordt toegekomen en dat werknemer degene is die voor ontslag in aanmerking komt. Partijen zijn het erover eens dat een administratieve functie op het servicekantoor waarover eerder tussen partijen is gesproken een passende functie voor werknemer had kunnen zijn, maar naar het oordeel van de kantonrechter heeft Roden Supermarkt voldoende onderbouwd gesteld dat de bezetting op orde is en dat er geen vacature is of komt voor die administratieve functie. De administratie van Roden Supermarkt wordt nu weliswaar op het servicekantoor van de Maripaan Groep verricht, maar omdat sprake is van synergievoordelen, is daarvoor geen extra personeel nodig. Werknemer heeft dit onvoldoende gemotiveerd betwist. Partijen twisten verder over de vraag of de functie van HR-adviseur een passende functie is voor werknemer. De kantonrechter constateert dat partijen noch in de stukken noch ter zitting expliciet zijn ingegaan op de duur van de arbeidsovereenkomst van de op 1 april 2023 gestarte HR-adviseur. Of deze

arbeidsovereenkomst eindigt binnen de hiervoor omschreven redelijke herplaatsingstermijn kan de kantonrechter op dit moment dan ook niet vaststellen. Ook is onderbelicht gebleven of, indien deze arbeidsovereenkomst eindigt binnen bedoelde redelijke herplaatsingstermijn, deze functie al dan niet als passend voor werknemer (te maken) moet worden aangemerkt. Nu de kantonrechter een en ander relevant acht voor haar beslissing, zal zij partijen in de gelegenheid stellen zich bij akte uit te laten over deze punten. Voor het geval op grond van de inhoud van de nog te nemen akten tot het oordeel mocht worden gekomen dat de functie van HR-adviseur niet binnen de hiervoor bedoelde redelijke termijn beschikbaar is óf niet als passende functie kan worden aangemerkt, overweegt de kantonrechter reeds nu dat dan geen andere conclusie kan worden getrokken dan dat herplaatsing van werknemer bij Roden Supermarkt niet in de rede ligt door het ontbreken van vacatures bij Roden Supermarkt (en de Maripaan Groep) die passend zijn. In dat geval zal het ontbindingsverzoek worden toegewezen. Mocht de functie van HR-adviseur wel beschikbaar zijn binnen bedoelde redelijke termijn én een passende functie voor werknemer opleveren, zal dat leiden tot het oordeel dat niet is voldaan aan het herplaatsingsvereiste, waardoor de a-grond niet voldragen zal zijn en de arbeidsovereenkomst op grond daarvan dan ook niet ontbonden kan worden.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 29-12-2023

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2023:5654

Zaaknummer: 10754603 AR VERZ 23-75

Rechters: M. Haisma

Advocaten: D. Lacevic en S. Scheltinga

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub a BW, 7:670 BW en 7:671b BW