



**ARBEIDSRECHTBANK ANTWERPEN, afdeling
Hasselt 1^{ste} kamer**

Vonnis van 28 april 2015

Rep. nr.

VB. B.V., besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid naar Nederlands recht, met maatschappelijke zetel gevestigd te Nederland, [adres], ingeschreven bij de Kamer van Koophandel te Rotterdam onder nr. [nummer], en BTW nummer NL [nummer] keuze van woonplaats doend op het adres van haar raadsman **eisende partij**, vertegenwoordigd door haar zaakvoerder de heer J.P.W. V., bijgestaan door Mr. , advocaat te [adres].

tegen

De heer C.W., arbeider, wonende te 3910 Neerpelt,
[adres]

verwerende partij, in persoon aanwezig en bijgestaan door Mr. loco
Mr. , advocaat te [adres].

I. Procedure

De rechtbank heeft de volgende documenten ingezien:

- de inleidende dagvaarding, betekend door het ambt van gerechtsdeurwaarder op 19.02.2015;
- de beschikking in toepassing van artikel 747 Ger.W. d.d. 12.03.2015;
- de oproeping bij schrijven van 13.03.2015 overeenkomstig art. 747 Ger.W. voor de zitting van 21.04.2015;
- de besluiten van verwerende partij, neergelegd ter griffie op 07.04.2015;
- de aanvullende en synthesebesluiten van eisende partij, neergelegd ter griffie op 14.04.2015;
- de overtuigingsstukken van eisende partij;
- de overtuigingsstukken van verwerende partij;

De rechtbank heeft de partijen in hun argumenten en besluiten gehoord ter zitting van 21.04.2015, nadat bleek dat geen verzoening kon worden bereikt.

II. Voorwerp

De vordering van eisende partij strekt ertoe, zonder dat eisende partij haar verzoek intrekt, de ontbinding uit te spreken met onmiddellijke ingang van de arbeidsovereenkomst die tussen partijen werd gesloten en dit zonder vergoeding.

Eisende partij vraagt elk van de partijen te veroordelen tot de eigen kosten.

III. Relevante voorgaanden

De heer C.W. trad op 12.09.2005 met een jaarcontract in dienst van VB. BV als betonarbeider. (zie: stuk 3 bundel verweerder)

Vanaf 13.09.2006 werd het jaarcontract van de heer C.W. omgezet in een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. (zie: stuk 2 bundel verweerder)

Zijn bruto maandsalaris bedraagt € 2.315,73 per maand, exclusief vakantietoeslag en eventuele overige emolumenten.

Op 17.02.2014 was de heer C.W. betrokken in een verkeersongeval, waardoor hij arbeidsongeschikt werd. De pogingen tot reïntegratie met medewerking van de bedrijfsarts hadden niet het gewenste resultaat. (zie: stukken 5 bundel verweerder en 4 bundel eiseres)

Omwille van financiële problemen zag VB. BV zich genoodzaakt om maatregelen te nemen, zoals o.m. het afslanken van het personeelsbestand.

Op 27.11.2014 werd een ontslagaanvraag voor de heer C.W. ingediend bij het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen (hierna: UWV genoemd). (zie: stuk 3 bundel eiseres)

Bij beslissing van 29.12.2014 verleende het UWV een ontslagvergunning af om de arbeidsovereenkomst met de heer C.W. op te zeggen. Deze vergunning was acht weken geldig, zodat de arbeidsovereenkomst tot uiterlijk 23 februari 2015 kon opgezegd worden. (zie: stuk 3 bundel eiseres)

Op 19.02.2015 ging eisende partij tot dagvaarding over. Zij verzoekt de ontbinding uit te spreken van de arbeidsovereenkomst met de heer C.W..

De poging tot verzoening had geen resultaat.

III. Bevoegdheid en toepasselijk recht

Overeenkomstig artikel 20 van de EG-Verordening nr. 2001/44 van 22 december

2000 betreffende de bevoegdheid en de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, in werking getreden op 1 maart 2002, dienen vorderingen van de werkgever gebracht te worden voor de gerechten van de lidstaat op het grondgebied waarvan de werknemer woonplaats heeft.

Verweerder woont in Neerpelt, zodat de arbeidsrechtbank Antwerpen, afdeling Hasselt bevoegd is.

De bevoegdheid van de rechtbank wordt overigens niet betwist.

Evenmin wordt betwist dat ter beoordeling van het geschil ten gronde het Nederlands ontslagrecht dient te worden toegepast.

IV. Ontvankelijkheid

De vordering, ingesteld bij dagvaarding d.d. 19.02.2015 is ontvankelijk. De ontvankelijkheid van de vordering wordt niet betwist en er worden door de rechtbank geen ambtshalve gronden van onontvankelijkheid vastgesteld.

V. Beoordeling door de rechtbank ten gronde

Eisende partij vordert de ontbinding van de arbeidsovereenkomst tussen VB. BV en de heer C.W. met onmiddellijke ingang en zonder toekenning van een ontbindingsvergoeding, en dit wegens gewichtige redenen.

In dit verband bepaalt artikel 7:685 van het Nederlands Burgerlijk Wetboek:

“1. Ieder der partijen is te allen tijde bevoegd zich theerot de kantonrechter te wenden met het verzoek de arbeidsovereenkomst wegens gewichtige redenen te ontbinden. Elk beding waarbij deze bevoegdheid wordt uitgesloten of beperkt, is nietig. De kantonrechter kan het verzoek slechts inwilligen indien hij zich ervan heeft vergewist of het verzoek verband houdt met het bestaan van een opzegverbod als bedoeld in de [artikelen 647, 648, 670](#) en [670a](#) of enig ander verbod tot opzegging van de arbeidsovereenkomst.

*2. Als **gewichtige redenen worden beschouwd** omstandigheden die een dringende reden als bedoeld in artikel 677 lid 1 zouden hebben opgeleverd indien de arbeidsovereenkomst deswege onverwijld opgezegd zou zijn, alsook **veranderingen in de omstandigheden, welke van dien aard zijn, dat de arbeidsovereenkomst billijkheidshalve dadelijk of na korte tijd behoort te eindigen.**”*

Artikel 7:685, 2^{de} lid, van het Nederlands Burgerlijk Wetboek voorziet dus twee mogelijkheden voor een ontbinding wegens gewichtige redenen, hetzij een dringende reden, hetzij veranderingen in de omstandigheden.

Eisende partij beroept zich uitdrukkelijk op veranderingen in de omstandigheden. Eisende partij toont naar het oordeel van de rechtbank voldoende aan dat er sprake is van veranderingen in de omstandigheden, waardoor de arbeidsovereenkomst dadelijk of na korte tijd moet eindigen.

Uit de stukken van eisende partij blijkt inderdaad dat er financiële problemen waren, die het afslanken van het personeelsbestand noodzakelijk maakten.

Dit blijkt ook uit de beslissing van het UWV van 29.12.2014 (zie: stuk 3 bundel eiseres), als volgt:

"Uit de door u overgelegde financiële gegevens van de afgelopen drie jaren blijkt dat er sprake is van een omzetsdaling en dat er al enige jaren sprake is van een fors negatief bedrijfsresultaat. Ook uit de prognose voor 2015 leiden wij af dat er een fors negatief resultaat wordt verwacht, tenzij er wordt ingegrepen. Wij zijn daarom van mening dat u aannemelijk heeft gemaakt dat het nodig is om de bedrijfskosten op korte termijn te verlagen."

De heer C.W. betwist ook niet dat er een bedrijfseconomische noodzaak bestaat om tot kostenbesparing over te gaan.

De heer C.W. heeft er echter wel bezwaar tegen dat hij degene is die voor ontslag in aanmerking zou moeten komen.

De rechtbank verwijst opnieuw naar de overwegingen in de beslissing van het UWV van 29.12.2014, als volgt:

*"Het Ontslagbesluit bepaalt dat werknemers volgens het afspiegelingsbeginsel voor ontslag in aanmerking moeten worden gebracht. Het afspiegelingsbeginsel wordt toegepast per categorie uitwisselbare functies van de bedrijfsvestiging op basis van de leeftijdsopbouw binnen de betreffende categorie uitwisselbare functies. U heeft gegevens over uw personeelsbestand ingebracht. **Ons is aannemelijk geworden dat de functie van betonwerker A volledig komt te vervallen. Hierdoor is het afspiegelingsbeginsel niet van toepassing en komt werknemer terecht voor ontslag in aanmerking.***

*Ontslag van een werknemer is niet nodig als personeelsverloop of overplaatsing een oplossing biedt. Van een werkgever mag daarom verwacht worden dat hij zich inspant om een werknemer van wie de arbeidsplaats vervalt te herplaatsen. Deze ontslagaanvraag is ingegeven door de financiële noodzaak om de loonkosten te verlagen en het aantal arbeidsplaatsen te verminderen. **Aannemelijk is geworden dat er geen (geschikte) vacatures zijn zodat het niet mogelijk is om werknemer binnen de bedrijfsvestiging of ergens anders in het bedrijf te herplaatsen.**"*

Ten onrechte stelt de heer C.W. dat hij zich er niet van bewust was dat hij zich ook tijdens de procedure bij het UWV kon laten bijstaan door een advocaat of vakbondsvertegenwoordiger, noch dat hij uitgebreid verweer kon voeren in aanvulling op het door het UWV toegezonden formulier.

De rechtbank stelt nochtans vast dat de heer C.W. het verweerformulier invulde én terugstuurde naar het UWV. Op het formulier vulde hij duidelijk de naam van zijn vakbond in en daarnaast voegde hij 10 bijlagen bij. (zie: stuk 7 bundel verweerder)

Het verweerformulier vermeldt ook uitdrukkelijk:

"Uw verweer wordt duidelijker als u concrete voorbeelden noemt ... Vindt u bijvoorbeeld dat de werkgever u kan herplaatsen? Geef dan aan om welke functie het gaat en leg uit waarom dit een passende functie is. ..."

Het komt de rechtbank dus niet geloofwaardig voor dat de heer C.W. niet zou geweten hebben dat hij uitgebreid verweer kon voeren.

Terecht merkt de heer C.W. anderzijds wel op dat de rechtbank zich er in de zin van artikel 7:685,1^{ste} lid van het Nederlands Burgerlijk Wetboek moet van vergewissen dat het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst geen verband houdt met een bestaand opzegverbod, zoals voorzien in de artikelen 647, 648, 670 en 670a of enig ander verbod. Dit is de zogenaamde "*reflexwerking*" van de ontslagverboden.

De heer C.W. is arbeidsongeschikt sinds 17.02.2014, zodat in casu artikel 7:670 Nederlands B.W. van belang is.

Artikel 7:670,1^{ste} lid, Nederlands B.W. bepaalt:

"De werkgever kan niet opzeggen gedurende de tijd dat de werknemer ongeschikt is tot het verrichten van zijn arbeid wegens ziekte, tenzij de ongeschiktheid:
a. (en minste twee jaren heeft geduurd, of
b. een aanvang heeft genomen nadat een verzoek om toestemming (...) is ontvangen.
(...)."

Het opzegverbod is dus van toepassing.

De rechtbank is evenwel van oordeel dat het verzoek tot ontbinding geen verband houdt met de ziekte van de heer C.W. en dus niet met het opzegverbod van artikel 7:670 Nederlands B.W., zodat er dus geen sprake is van een verdoken omzeiling van een bestaand opzegverbod.

In casu is het ontbindingsverzoek immers niet gesteund op de ziekte, maar wel op de bedrijfseconomische redenen en dus is het verzoek toelaatbaar. (zie: Ktr. 's-Hertogenbosch, 05.07.2006, JAR 2006, 179, stuk 8 bundel verweerder)

De rechtbank is dan ook van oordeel dat zij het verzoek tot ontbinding kan inwilligen.

V.3. Ontbindingsvergoeding

Gelet op de ontbinding van de arbeidsovereenkomst en gelet op de concrete omstandigheden, komt het de rechtbank billijk voor dat een ontbindingsvergoeding wordt vastgesteld.

Art. 7:685,8^{ste} lid, van het Nederlands Burgerlijk Wetboek bepaalt:

“Indien de rechter het verzoek inwilligt wegens veranderingen in de omstandigheden kan hij, zo hem dat met het oog op de omstandigheden van het geval billijk voorkomt, aan een van de partijen ten laste van de wederpartij een vergoeding toekennen.”

De hoogte van deze vergoeding wordt vastgesteld via de kantonrechtersformule:

$$A \times B \times C$$

Deze kantonrechterformule bestaat uit de volgende 3 variabele factoren:

A = aantal gewogen dienstjaren

B = beloning

C = correctiefactor

V.3.1. Factor A - aantal gewogen dienstjaren

Verweerder is 34 jaar en jaren onder de 35 worden gerekend als 0,5. Verweerder was 9 jaar en 7 maanden in dienst. Het aantal gewogen dienstjaren bedraagt dus 5.

V.3.2. Factor B - beloning

Bij de berekening van de factor B gaat de rechtbank uit van het bruto maandsalaris, vermeerderd met 8% vakantietoeslag.

Op de loonstrook van de periode van 26.01.2015 t.e.m. 22.02.2015 blijkt dat het bruto salaris van de heer C.W. per 4 weken € 2.137,60 bedraagt, zodat het maandsalaris € 2.315,73 bedraagt. (zie: stuk 3 en stuk 7 bundel verweerder)

De rechtbank vermeerderd dit brutomaandsalaris met 8% *vakantiebijslag* en 3,5% *eindejaarsuitkering*, zoals blijkt uit de arbeidsovereenkomst d.d. 12.09.2006. (zie: stuk 2 bundel verweerder), als volgt:

bruto maandsalaris	:	€ 2.315,73
vakantiebijslag 8%	:	€ 185,26
eindejaarsuitkering 3,5%	:	<u>€ 81,05</u>
		€ 2.582,04

V.3.3. Factor C - correctiefactor

De correctiefactor C wordt bepaald naargelang de ontbindingsgrond in de risicosfeer van de werkgever of de werknemer valt en drukt de ernst van de verwijtbaarheid aan de beëindiging van de arbeidsovereenkomst uit.

Indien de ontbindingsgrond geheel in de risicosfeer van de werkgever valt en er geen verwijtbaarheid aan de orde is, is de correctiefactor C gelijk aan 1. De correctiefactor C is dus gelijk aan 1 bij een neutrale ontbinding, d.w.z. een ontbinding waarbij aan de werkgever, noch aan de werknemer een verwijt kan worden gemaakt.

Indien de ontbindingsgrond geheel in de risicosfeer van de werknemer valt, zonder dat er sprake is van enige verwijtbaarheid, dan is C gelijk aan nul.

Verweerder stelt als correctiefactor $C=2$ voor. Hij stelt dat de ontbinding zeker niet aan hem te verwijten is en hij verwijst naar zijn ziekte-toestand.

Eisende partij stelt dat een vergoeding niet billijk zou zijn, gelet op de afwezigheid van enige verwijtbaarheid. Zij verwijst naar haar slechte financiële situatie en naar haar inspanningen om niet tot ontslag te moeten overgaan. Ook de andere betonarbeiders, die opgezegd werden, kregen geen vergoeding.

In casu neemt de rechtbank volgende omstandigheden in aanmerking bij het bepalen van de correctiefactor C:

1. Het betreft een beëindiging wegens bedrijfseconomische redenen, waarbij de C-factor in de Nederlandse rechtspraak doorgaans bepaald wordt op 1. (zie: www.rechtspraak.nl.)

2. De ontbinding wordt verzocht in het kader van een reorganisatie en voor de overige betrokken werknemers werd een ontslagvergunning bekomen. Er werd hen geen vergoeding, maar wel een opzegperiode van 1 week per dienstjaar.

Bij de vaststelling van de vergoeding moet dan, met het oog op het gelijkheidsbeginsel, tevens rekening te worden gehouden met de eventueel misgelopen opzegtermijn. (zie: de aanbevelingen van de kring van kantonrechters)

In casu moet dus, gelet op de anciënniteit van verweerder, rekening worden gehouden met een misgelopen opzegtermijn van 10 weken.

Anderzijds wordt de correctiefactor C meermaals tot 0,75 herleid bij een gelijktijdig ontslag van verschillende werknemers.

3. Eisende partij doet naar het oordeel van de rechtbank een beroep op de '*habe nichts- of habe wenig-exceptie*'.

Zij stelt immers dat de onderneming geen financiële middelen heeft om (gangbare) ontslagvergoedingen te voldoen. Zij brengt ter staving voldoende stukken bij over de jaren 2011-2012-2013-2014 (t.e.m. 07.09.2014), alsook een prognose voor de toekomst. (zie: stuk ken 2 bundel eiseres)

Hieruit blijkt een slechte financiële situatie van de werkgever, hetgeen de factor C zou verlagen. (zie: "Bepalen van de correctiefactor in de kantonrechtersformule", www.arno.uvt.nl)

4. Verweerder houdt weliswaar voor dat eisende partij onvoldoende inspanningen leverde om tot zijn reïntegratie over te gaan na zijn arbeidsongeschiktheid, wat tot een verhoging van factor C zou leiden.

De rechtbank is echter van oordeel dat eisende partij als werkgever in samenspraak met de bedrijfsarts voldoende inspanningen deed voor de reïntegratie van de heer C.W.. (zie stukken 4 bundel eiseres)

5. De rechtbank merkt tenslotte op dat de arbeidsongeschiktheid van de heer C.W. niet te wijten was aan de arbeidsomstandigheden.

Gelet op voormelde omstandigheden die de factor C enerzijds zouden verhogen en anderzijds zouden verlagen, wordt de correctiefactor C vastgesteld op 1.

V.3.4 Bedrag

Dit betekent dat de ontbindingsvergoeding voor de heer C.W. kan worden vastgesteld op een bedrag van € 12.910,20, berekend als volgt:

$$5 \times € 2.582,04 \times 1 = \quad \mathbf{€ 12.910,20}$$

FACTOR A = 5
FACTOR B = € 2.582,04
FACTOR C = 1

V.4. Conclusie

De rechtbank heeft dus het voornemen om in te gaan op het verzoek van eisende partij om de arbeidsovereenkomst tussen VB. B.V. en de heer C.W. te ontbinden met ingang op 08 mei 2015 wegens gewichtige redenen, met name veranderingen in de omstandigheden, en dit overeenkomstig artikel 7:685, 1^{ste} en 2^{de} lid, van het Nederlandse Burgerlijk Wetboek.

De ontbindingsvergoeding die aan de heer C.W. toekomt uit hoofde van deze ontbinding wordt overeenkomstig de kantonrechtersformule met correctiefactor C= 1 vastgesteld op een bedrag van € 12.910,20.

Eisende partij krijgt, overeenkomstig artikel 7:685,9^{de} lid van het Nederlandse Burgerlijk Wetboek, de mogelijkheid om het verzoek tot ontbinding in te trekken vóór 7 mei 2015.

Voormeld artikel 7:685,9^{de} lid bepaalt:

“Alvorens een ontbinding waaraan een vergoeding verbonden wordt, uit te spreken, stelt de rechter de partijen van zijn voornemen in kennis en stelt hij een termijn, binnen welke de verzoeker de bevoegdheid heeft zijn verzoek in te trekken. Indien de verzoeker dat doet, zal de rechter alleen een beslissing geven omtrent de proceskosten.”

V.5. Kosten van het geding

Eisende partij wordt in elk geval veroordeeld tot betaling van de kosten van het geding, dus zowel in het geval zij haar verzoek intrekt als wanneer zij dat niet doet binnen de voorziene termijn.

Eisende partij vraagt de ontbinding van de arbeidsovereenkomst, terwijl verweerder de arbeidsrelatie wenst verder te zetten en er hem geen enkele verwijtbaarheid treft.

De rechtsplegingsvergoeding wordt vastgesteld op € 1.320,00, het basisbedrag voor niet in geld waardeerbare vorderingen.

OM DEZE REDENEN DE RECHTBANK:

Na naleving van de voorschriften van de wet van 15.06.1935 op het gebruik van de talen in gerechtszaken;

Beslist de eerste kamer van de Arbeidsrechtbank, na beraad, OP TEGENSPRAAK:

Verklaart de vordering ontvankelijk en ALS VOLGT GEGROND:

- Stelt de partijen in kennis van het voornemen van de rechtbank om de arbeidsovereenkomst tussen VB. B.V. en de heer C.W. te ontbinden met ingang van 08.05.2015 met toekenning van een vergoeding aan verwerende partij ten bedrage van € 12.910,20.
- Stelt eisende partij VB. B.V in de gelegenheid om het verzoek tot ontbinding in te trekken vóór 7 mei 2015 door neerlegging van een schriftelijke verklaring ter griffie van deze rechtbank.

-
- Indien de bedoelde intrekking door de werkgever niet, of niet tijdig wordt gedaan, ontbindt de arbeidsovereenkomst tussen partijen met ingang van 8 mei 2015 onder toekenning van een vergoeding van € 12.910,20 aan verwerende partij.

Veroordeelt eisende partij in elk geval tot de kosten van het geding, begroot op € 1.320,00 rechtsplegingsvergoeding.

Aldus gewezen door:

Mevrouw	,	rechter arbeidsrechtbank Antwerpen;
Mevrouw	,	rechter in sociale zaken, werkgever;
Mevrouw	,	rechter in sociale zaken, werknemer-arbeider;

en uitgesproken door voormelde voorzitter van de kamer, bijgestaan door griffier in openbare terechtzitting van de arbeidsrechtbank Antwerpen, afdeling Hasselt, van ACHTENTWINTIG APRIL TWEEDUIZEND VIJFTIEN.

(M.B.12/01/2015)