

**De herplaatsingsverplichting van een werkgever bij ontslag**

**Toetsing van: Afstudeeronderzoek**

**RE441C**

**Hogeschool Leiden - Opleiding HBO-Rechten**

Studentnummer:1050270 Afstudeerbegeleider: Bas den Boer

Klas: RE 3C Onderzoeksdocent: Ingrid van Mierlo

Opdrachtgever: KLM Royal Dutch Airlines Inleverdatum: 30-05-2017

Student: Simone Hassing

**Samenvatting**

Wanneer een werkgever een de arbeidsovereenkomst wil opzeggen dient er aan de wettelijke regels te zijn voldaan. Eén van deze voorwaarden is de herplaatsing verplichting gelegen in artikel 7:669 lid 1 BW. Deze herplaatsingsverplichting houdt in dat de werkgever de arbeidsovereenkomst alléén kan opzeggen als er onderzocht is of herplaatsing van de werknemer in een andere passende functie binnen een redelijke termijn, al dan niet met behulp van scholing, mogelijk is of in de rede ligt.

Op 1 juli 2015 is deze verplichting met de invoering van de Wet Werk en Zekerheid als eis in de wet opgenomen, mijn opdrachtgever, de KLM ,heeft daarom aan mij gevraagd om te onderzoeken wat de verplichting precies inhoudt, hoe ver de verplichting strekt en hoe proactief zij moeten zijn bij het onderbouwen van de verplichting.

In het onderzoek zijn zaken met de redelijke gronden uit sub a, b, d en g behandeld omdat deze gronden het meest relevant zijn voor mijn opdrachtgever. Doormiddel van en de analyse van wet- en regelgeving en analyse van 27 rechterlijke uitspraken en 9 UWV uitspraken heb ik een antwoord kunnen geven op de onderstaande centrale vraagstelling.

Welk advies kan aan de KLM worden gegeven over herplaatsingsverplichting van de werkgever bij ontslag op grond van artikel 7:669 BW blijkens wet- en regelgeving en jurisprudentieonderzoek?

Uit het onderzoek is gebleken dat de werkgever standaard in de procedures bij zowel het UWV als de rechter dient aan te tonen dat hij onderzoek heeft gedaan naar de herplaatsingsmogelijkheden. Het is aan de werknemer om de onmogelijkheid van de herplaatsingsverplichting gemotiveerd tegen te spreken door bijvoorbeeld te wijzen op bestaande vacatures. De werkgever zal hierop moeten aan tonen dat deze functies niet passende zijn of dat een andere werknemer meer geschikt is voor de functie. De werkgever doet dit aan de hand van de vacature tekst, functie-eisen en in het geval van langdurige ziekte verklaringen betreft de belastbaarheid van de werknemer.

De werkgever dient te onderzoeken of de werknemer, al dan niet met behulp van scholing, is te herplaatsen in een andere passende functie. De werkgever dient bij de uitvoering van zijn inspanningsverplichting in ieder geval gedurende de redelijke termijn maatwerk dient te leveren, wat een op de persoon van de desbetreffende werknemer afgestemde benadering met zich meebrengt. Daarvoor moet de werkgever in directe communicatie met de werknemer onder meer de individuele ambities en mogelijkheden, inclusief aanvullende scholingsmogelijkheden, van de werknemer in kaart brengen.[[1]](#footnote-1) Het enkel bekendmaken en wijzen op vacatures binnen het bedrijf volstaat niet. Openstaande passende vacatures dienen gericht aan de werknemer gestuurd te worden. De werknemer dient zijn genomen stappen vast te leggen zodat er tijdens een procedure aangetoond kan worden dat de werkgever zich ingespannen heeft. Ook is gebleken dat de rechter streng oordeelt in het geval van werkgevers van grote organisaties of een concern. Het is voor deze werkgevers extra van belang dat er aan de bovenstaande uitkomsten wordt voldaan.

**Inhoudsopgave**

**Hoofdstuk 1 Inleiding**

* 1. Probleemanalyse 3
  2. Doelstelling 6
  3. Centrale vraagstelling 6
  4. Deelvragen 6
  5. Onderzoeksmethode per deelvraag 7
  6. Leeswijzer 10

**Hoofdstuk 2 De herplaatsingsverplichting volgens wet- en regelgeving**

2.1 Inleiding 11

2.2 Artikel 7:669 lid 1 BW 11

2.3. Redelijke gronden voor ontslag 12

2.3.1 Verval van arbeidsplaatsen/ bedrijfseconomisch ontslag 12

2.3.2Arbeidsongeschiktheid door langdurige ziekte 13

2.3.3Ontslag op grond van disfunctioneren 13

2.3.4 Ontslag op grond van een verstoorde arbeidsverhouding 14

2.4 Passende functie 14

2.5 Redelijke termijn 16

2.6 Scholing 18

2.7 Uitvoeringsregels UWV 19

2.8 Kantonrechter 20

2.9 Deelconclusie 21

**Hoofdstuk 3: Werkwijze KLM**

3.1 Herplaatsingsprocedure bij ontslag op grond van langdurige ziekte 22

3.2 Herplaatsing in het kader van reorganisatie 24

**Hoofdstuk 4: Jurisprudentieonderzoek**

4.1 Voldaan aan de herplaatsingsverplichting 29

4.2 UWV uitspraken 33

4.3 Niet voldaan aan de herplaatsingsverplichting 35

**Hoofdstuk 5: Conclusie** 41

**Hoofdstuk 6: Aanbevelingen** 43

**Literatuurlijst** 44

**Bijlage: Jurisprudentie** 46

**Hoofdstuk 1 Inleiding**

**1.1 Probleemanalyse**

Mijn naam is Simone Hassing, ik zit in het vierde jaar van de opleiding HBO-Rechten aan de Hogeschool Leiden. Mijn afstudeeropdracht voer ik uit voor de afdeling HR Legal Services van de luchtvaartmaatschappij KLM. De Koninklijke Luchtvaartmaatschappij KLM werd op 7 oktober 1919 opgericht voor Nederland en haar toenmalige ‘koloniën’. KLM is vandaag de dag de oudste luchtvaartmaatschappij die nog onder haar oorspronkelijke naam opereert. Sinds de fusie in 2004 maakt KLM deel uit van de AIR FRANCE KLM groep. KLM vormt de kern van de KLM groep. Van die groep maken onder meer ook de 100 procent dochters KLM Cityhopper, Transavia.com en Martinair deel uit.[[2]](#footnote-2) De afdeling HR Legal Services van de KLM houdt zich bezig met alle arbeidsrechtelijke zaken binnen de KLM.

De KLM is op dit moment aan het reorganiseren. Een aantal jaren geleden heeft de KLM geconstateerd dat de winstgevendheid sterk moest worden verbeterd. In het huidige veld van prijsvechters en door de overheid ondersteunde luchtvaartmaatschappijen moest de KLM een winstgevende luchtvaartmaatschappij worden en daarvoor is een efficiënte, wendbare en lerende organisatie een eerste vereiste.

Met het transformatieproject 'High Performance Organization’ (HPO) wordt hard gewerkt aan de optimalisatie van de KLM organisatie, zodat deze doelen van efficiëntie, wendbaarheid en lerende organisatie worden gehaald.

Maar wat is een HPO en waar leidt het toe? Kortweg ondersteunt en stimuleert de organisatiestructuur in een High Performance Organization de samenwerking en het resultaat van medewerkers. Om een effectieve en winstgevende KLM te worden moet zowel de organisatiestructuur als het gedrag van medewerkers in lijn zijn met de KLM-visie.

Met de totale transformatie, waar meerdere transformatieprojecten aan bijdragen, moet minstens 700 miljoen euro worden bespaard, zodat er geld wordt vrijgemaakt om te kunnen investeren in de klant, het product, innovatie én ontwikkeling van het personeel.

KLM heeft zichzelf dus eerst de vraag gesteld: 'Wat staat de KLM te doen? Wat is de KLM nu voor organisatie en waar liggen de knelpunten?’ En dat kwam op het volgende neer: KLM is te duur voor de huidige economische verhoudingen in de luchtvaart industrie. Sommige supportfuncties zijn te breed verspreid over de divisies, waardoor er veel doublures zijn in functies en werkzaamheden. KLM is onderwerpen als het ware opnieuw aan het uitvinden in plaats van samen te werken over de divisies en afdelingen heen. Daarbij wordt er te veel top-down gedacht en gewerkt en te weinig bottom-up. Tegelijkertijd is er te weinig gezamenlijke focus op wat de klanten van de KLM verwachten. Diversiteit in talent en vaardigheden wordt onvoldoende gezien en gewaardeerd en dat gaat ten koste van creativiteit en innovatie. Als laatste heeft KLM te veel hiërarchische organisatielagen en samen met de silovorming leidt dat tot complexe en trage besluitvorming.”

Een van de uitgangspunten van HPO is het verminderen van het aantal managementlagen en het vaststellen van de rollen, verantwoordelijkheden en beslissingsbevoegdheden per afdeling. Door het optimaliseren van de structuur van de organisatie veranderen veel managementfuncties. Daarnaast wordt gekeken naar de centralisatie van support functies. Dit heeft tot doel de efficiëntie binnen de organisatie te vergroten. Daarnaast heeft het tot doel meer eenheid van beleid binnen de organisatie te bewerkstelligen. Ook binnen support functies zal dit tot vermindering van functies leiden. De reikwijdte van HPO is dus breder dan alleen managementfuncties.[[3]](#footnote-3)

**Het Transitie Centrum**

In het ‘Transitie Centrum’ worden alle KLM medewerkers ondergebracht die de status 'boventallig' hebben of gaan krijgen. Het Transitie centrum biedt professionele ondersteuning in de zoektocht naar een nieuwe baan binnen of buiten KLM. Dat betekent nieuwe loopbaanmogelijkheden ontdekken, werk vinden dat aansluit op de ervaring en talent van de medewerker of het roer compleet omgooien en een andere weg inslaan. Daarbij wordt gekeken naar alle opties, die de beste kans geven op een nieuwe baan, niet alleen binnen KLM maar eventueel ook bij andere bedrijven en organisaties.[[4]](#footnote-4)

De ondersteuning die het Transitiecentrum biedt bestaat uit:

1. Loopbaanbegeleiding

2. Advisering

- Financieel

- Zelfstandig ondernemerstraject

- Vrijwillige Vertrek Regeling (VVR)

3. Workshops & trainingen

Het uitgangspunt van de regelingen van de KLM is dus dat er geen gedwongen ontslagen zullen vallen. Het reorganiseren verloopt echter wel volgens de uitvoeringsregels van het UWV, zodat wanneer de situatie ontstaat dat er wel tot gedwongen bedrijfseconomisch ontslag overgegaan moet worden, er aan de regels is voldaan.

Met ingang van 1 januari 2015 en 1 juli 2015 is Boek 7 titel 10 gewijzigd. Op deze data is de Wet Werk en Zekerheid in twee fasen in werking getreden. Het doel van deze wet is om bij te dragen aan een fatsoenlijke arbeidsmarkt. Daarom zijn er wijzigingen doorgevoerd op drie terreinen namelijk het flexrecht, de werkloosheidswet en het ontslagrecht.[[5]](#footnote-5)

Een belangrijke wijziging van het nieuwe ontslagstelsel is dat een werkgever niet meer mag kiezen tussen het UWV en de kantonrechter. Een andere belangrijke wijziging is de herplaatsingsverplichting in artikel 7:669 lid 1 BW. Voor de invoering van de WWZ viel deze verplichting onder ‘goed werkgeverschap’ artikel 7:611 BW, met de invoering van de WWZ per 1 juli 2015 heeft de herplaatsingsverplichting een wettelijke basis gekregen en is daarmee een voorwaarde voor ontslag.[[6]](#footnote-6)

Artikel 7:669 lid 1 BW bepaalt dat de werkgever de arbeidsovereenkomst kan opzeggen indien daar een redelijke grond voor bestaat en herplaatsing van de werknemer binnen een redelijke termijn, al dan niet met behulp van scholing, in een andere passende functie niet mogelijk is of niet in de rede ligt.

In lid 3 van artikel 7:669 BW is een limitatieve opsomming gegeven van wat er onder een redelijke grond wordt verstaan. Er worden acht gronden genoemd. Als sub a of b (bedrijfseconomisch ontslag of langdurige arbeidsongeschiktheid wegens ziekte) van toepassing zijn dan moet de werkgever zich tot het UWV wenden voor toestemming voor het ontslag. Indien het gaat om één van de gronden genoemd in sub c tot en met h (regelmatige uitval wegens ziekte, disfunctioneren, verwijtbaar handelen, weigeren arbeid te verrichten wegens een gewetensbezwaar en verstoorde arbeidsverhouding), dan moet de werkgever zich tot de kantonrechter wenden.

Als werkgever dient de KLM de wettelijke regelgeving te volgen. De afdeling HR Legal Services van de KLM heeft daarom aan mij gevraagd of ik wil uitzoeken of de implementatie van de WWZ gevolgen heeft gehad voor herplaatsingsverplichtingplicht van de werkgever. De KLM wil weten in hoeverre de herplaatsingsverplichting reikt (met name ook in concernverband) en hoe proactief zij moeten zijn in het onderbouwen van de mogelijkheden tot herplaatsing.

In mijn onderzoek kijk ik naar de herplaatsingsverplichting in uitspraken op grond van sub a, b, d, en g van artikel 7:669 BW, omdat deze het meest relevant zijn voor de KLM. Ontslagaanvragen op grond van langdurige arbeidsongeschiktheid wegen ziekte (artikel 7:669 lid 3 sub b BW) komen op dit moment het meest voor bij de KLM. De KLM is op dit moment aan het reorganiseren. Het uitgangspunt daarvan is dat er geen gedwongen ontslagen zullen vallen, het reorganiseren verloopt echter wel volgens de uitvoeringsregels van het UWV. En voor eventuele toekomstige gevallen waarin de KLM wel tot gedwongen ontslag moet overgaan wegens bedrijfseconomische redenen (artikel 7:669 lid 3 sub a BW), moeten zij dit wel kunnen onderbouwen.

Ik kijk ook naar de herplaatsingsverplichting bij ontslag op grond van disfunctioneren (sub d) en een verstoorde arbeidsverhouding (sub g). Deze gevallen komen echter minder vaak voor bij de KLM.

* 1. **Doelstelling**

Een praktijkgericht onderzoek dient antwoord te geven op een kennisvraag, dit is het interne doel, het doel van het onderzoeksrapport zelf. Daarnaast heeft elk onderzoek een extern doel: namelijk een directe bijdrage leveren aan de oplossing van een praktijkprobleem. De doelstelling van mijn onderzoek luidt als volgt:

-Het doel van mijn onderzoek is om de KLM duidelijkheid te bieden met betrekking tot wanneer een werkgever zijn herplaatsingsverplichting heeft vervuld bij ontslag op grond van artikel 7:669 BW, zodat de KLM aan de huidige wet- en regelgeving kan voldoen.

* 1. **Centrale vraag**

Na aanleiding van de doelstelling is de centrale vraag geformuleerd:

-Welk advies kan aan de KLM worden gegeven over herplaatsingsverplichting van de werkgever bij ontslag op grond van artikel 7:669 BW blijkens wet- en regelgeving en jurisprudentieonderzoek?

* 1. **Deelvragen**

Doormiddel van onderstaande deelvragen kan de centrale vraag beantwoordt worden:

1. Wat houdt de herplaatsingsverplichting in blijkens wet- en regelgeving en literatuuronderzoek?
2. Wat is de huidige werkwijze van de KLM betrekking tot de herplaatsingsverplichting?
3. Onder welke feiten en omstandigheden voldoet een werkgever aan de herplaatsingsverplichting bij ontslag op grond van artikel 7:669 lid 3 sub a, d en g BW?
4. Onder welke feiten en omstandigheden voldoet een werkgever aan de herplaatsingsverplichting bij ontslag op grond van artikel 7:669 lid 3 sub b BW?
5. Onder welke feiten en omstandigheden voldoet een werkgever niet aan de herplaatsingsverplichting bij ontslag op grond van artikel 7:669 lid 3 sub a, d en g BW?
   1. **Onderzoeksmethoden per deelvraag**

**Theoretisch onderzoek**

De volgende vragen zijn door middel van analyse van wet- en regelgeving en literatuuronderzoek beantwoord:

**Deelvraag 1:**

Wat houdt de herplaatsingsverplichting in blijkens wet- en regelgeving en literatuuronderzoek?

Met de beantwoording van deze deelvraag wil ik een duidelijk beeld schetsen van wat de herplaatsingsverplichting is en inhoudt, en de relevante wet- en regelgeving in kaart brengen. Deze vraag zal ik beantwoorden middels analyse wet- en regelgeving , en literatuuronderzoek.

**Deelvraag 2:**

Wat is de huidige werkwijze van de KLM betrekking tot de herplaatsingsverplichting?

Door de huidige werkwijze van de KLM met betrekking tot de herplaatsingsverplichting in kaart te brengen heb ik gerichte aanbevelingen kunnen doen aan de KLM geven over deze plicht. Ik heb deze vraag beantwoord door middel van gesprekken met een bedrijfsjuriste (mevrouw A. de Koning) van de afdeling HR Legal van de KLM en bedrijfsinformatie van de KLM.

**Praktijkonderzoek**

In totaal heb ik 36 uitspraken geanalyseerd, waarvan 27 rechterlijke uitspraken en 9 uitspraken van het UWV. In 23 van de 36 uitspraken heeft de werkgever aan de herplaatsingsverplichting voldaan, in de overige 13 uitspraken heeft de werkgever niet aan de herplaatsingsverplichting voldaan. De keuze voor dit aantal zaken is gebaseerd op het feit dat dit de meest relevante uitspraken waren, die na de invoering van de WWZ zijn gepubliceerd. Ik heb uitspraken behandeld op basis van de ontslaggronden a, b, d en g van artikel 7:669 lid 3 BW, omdat deze ontslaggronden voor mijn opdrachtgever, de KLM, het meest relevant zijn. Ontslagaanvragen op grond van sub b van artikel 7:669 lid 3 BW (langdurige arbeidsongeschiktheid wegens ziekte) komen het meest voor bij de KLM. Van ontslag op grond van sub a (bedrijfseconomische redenen) is op dit moment geen sprake bij de KLM, maar is voor de KLM in verband met de reorganisatie interessant om te weten voor eventuele toekomstige situaties. Ontslag op grond van sub d en g (disfunctioneren en een verstoorde arbeidsverhouding) komen weliswaar minder vaak voor bij de KLM, maar omdat ze wel voorkomen zijn ook deze uitspraken relevant voor het onderzoek.

Topics

Ik heb bij de analyse van de deelvragen steeds gekozen voor het bezwaar van de werknemer als topic, omdat het aan de werknemer is om te stellen dat de werkgever niet aan de herplaatsingsverplichting heeft voldaan. Vervolgens heb ik bekeken hoe de werkgever deze bezwaren heeft ontkracht en wat de rechter of het UWV hierover heeft gezegd.

**Deelvraag 3:** Onder welke feiten en omstandigheden voldoet een werkgever aan de herplaatsingsverplichting bij ontslag op grond van artikel 7:669 lid 3 sub a, d en g BW?

Ter beantwoording van deelvraag 3 heb ik jurisprudentie geanalyseerd waarin de werkgever voldeed aan zijn herplaatsingsverplichting. De reden dat de sub a, d- en g- grond zaken van artikel 7:669 lid 3 BW, bij elkaar worden geanalyseerd is dat ik mij in mijn onderzoek enkel richt op de herplaatsingsverplichting van een werkgever. Ondanks dat er bij deze gronden verschillende stappen dienen te worden genomen voordat de arbeidsovereenkomst uiteindelijk kan worden ontbonden, hebben de geanalyseerde zaken met elkaar overeen dat de werknemer het bezwaar heeft gevoerd dat er niet voldaan is aan de herplaatsingsverplichting. Daarom heb ik ook voor deze zaken gekozen.

Om tot beantwoording van deze vraag te komen heb ik de volgende topics gebruikt:

- Bezwaar werknemer: geen/onvoldoende onderzoek naar herplaatsingsmogelijkheden

- Bezwaar werknemer: Er waren passende functies aanwezig

- Bezwaar werknemer: met behulp van scholing was herplaatsing in een andere functie mogelijk geweest

**Deelvraag 4:** Onder welke feiten en omstandigheden voldoet een werkgever aan de herplaatsingsverplichting bij ontslag op grond van artikel 7:669 lid 3 sub b BW?

Onderstaande zaken zijn negen ontslagbeslissingen van het UWV. Ook in deze uitspraken heeft de werkgever in alle zaken aan zijn herplaatsingsverplichting voldaan. Alle negen uitspraken zijn op ontslaggrond sub b (arbeidsongeschiktheid wegens langdurige ziekte) van artikel 7:669 lid 3 BW gebaseerd. Er zijn slechts 9 UWV uitspraken omdat het UWV de uitspraken niet openbaar publiceert. Via mijn opdrachtgever, de KLM, heb ik de onderstaande uitspraken weten te bemachtigen. De KLM is ook de werkgever in de uitspraken. Ik heb ervoor gekozen om deze uitspraken in een aparte deelvraag te analyseren. In tegenstelling tot de overige geanalyseerde uitspraken, zijn deze uitspraken gedaan door het UWV, daarnaast speelt in deze zaken de belastbaarheid van de werknemer ook mee omdat het om langdurig zieke werknemers gaat.

De volgende topics zijn gebruikt bij de analyse van de uitspraken:

- Bezwaar werknemer: geen/onvoldoende onderzoek naar herplaatsingsmogelijkheden

- Bezwaar: Werknemer verwacht herstel binnen 26 weken

- Bezwaar werknemer: Er waren passende functies aanwezig

**Deelvraag 5 :** Onder welke feiten en omstandigheden voldoet een werkgever niet aan de herplaatsingsverplichting bij ontslag op grond van artikel 7:669 lid 3 sub a, d en g BW?

Om een duidelijk beeld te krijgen heb ik niet alleen onderzocht wanneer de werkgever wel aan de herplaatsingsverplichting heeft gedaan, maar ook onder welke feiten en omstandigheden hier niet aan is voldaan. Er zijn 13 uitspraken geanalyseerd. Omdat de KLM wilde weten in hoeverre de herplaatsingsverplichting strekt in concernverband, en de omvang van de organisatie in 4 zaken een rol speelde, heb ik ook hiervan ook topic gemaakt.

Topics:

- Bezwaar werknemer: Redelijke termijn niet in acht genomen

- Bezwaar werknemer: geen/onvoldoende onderzoek naar herplaatsingsmogelijkheden

- Bezwaar werknemer: Er waren passende functies aanwezig

- Bezwaar werknemer: met behulp van scholing was herplaatsing in een andere functie mogelijk geweest

- In hoeverre speelt de omvang van de organisatie een rol bij de herplaatsingsverplichting?

Aanpassingen ten opzichte van het onderzoeksvoorstel

Er zijn een aantal veranderingen gemaakt ten opzichte van het onderzoeksvoorstel. Omdat ik de uitspraken van het UWV pas laat in het werken aan mijn onderzoeksvoorstel had ontvangen, wist ik ten tijde van het inleveren van het onderzoeksvoorstel nog niet of ik deze uitspraken in een aparte vraag moest analyseren. In het onderzoeksvoorstel staan deze uitspraken onder deelvraag 3. Na de uitspraken door gelezen te hebben ben ik tot de conclusie gekomen dat deze uitspraken beter in een aparte vraag konden worden geanalyseerd.

Ik had ook best veel moeite met het opstellen van de topics voor de analyse. Na feedback van mijn afstudeerbegeleider heb ik deze ook aangepast. De deelvragen konden daardoor goed beantwoord worden.

* 1. **Leeswijzer**

Uit **hoofdstuk 2** zal blijken wat de herplaatsingsverplichting inhoudt volgens wet- en regelgeving en literatuuronderzoek.

Om gerichte aanbevelingen te kunnen doen wordt in h**oofdstuk 3** de werkwijze van de KLM met betrekking tot de herplaatsingsverplichting besproken.

**Hoofdstuk 4** omvat het praktijkgedeelte van het onderzoek. Hier worden de resultaten van het jurisprudentieonderzoek besproken. Vervolgens wordt er een deelconclusie opgesteld, waarin een antwoord wordt gegeven op de vraag onder welke feiten en omstandigheden een werkgever wel en niet aan de herplaatsingsverplichting voldoet.

In **hoofdstuk 5** worden op grond van de conclusies aanbevelingen gedaan aan de KLM. Daarnaast wordt ook besproken of de doelstelling van het onderzoek is bereikt en het onderzoek bruikbaar is voor de KLM.

Op grond van de conclusies worden in **hoofdstuk 6** gerichte aanbevelingen gedaan aan de KLM met betrekking tot de herplaatsingsverplichting.

**Hoofdstuk 2: De herplaatsingsverplichting volgens wet- en regelgeving**

**2.1 Inleiding**

Om een totaalbeeld te krijgen van de herplaatsingsverplichting van een werkgever bij ontslag op grond van artikel 7:669 BW lid 1 BW, heb ik zowel naar de theorie als de praktijk (jurisprudentieonderzoek) gekeken. In dit hoofdstuk wordt het theoriegedeelte besproken. Ik heb hierbij gekeken naar hoe de herplaatsingsverplichting is vastgelegd in wet en regelgeving en naar wat deze plicht precies inhoudt.

**2.2 Artikel 7:669 lid 1 BW**

Wat houdt de herplaatsingsverplichting in blijkens wet- en regelgeving en literatuuronderzoek?

De juridische achtergrond van het praktijkprobleem is gelegen in landelijke wet- en regelgeving.

Voor de implementatie van de Wet Werk en Zekerheid (hierna te noemen WWZ )viel de herplaatsingsverplichting van de werkgever onder ‘goed werkgeverschap’ artikel 7:611 BW, de herplaatsingsverplichting stond niet letterlijk in de wet.[[7]](#footnote-7)

Onder oud recht werd de herplaatsingstoets aan de hand van een op de omstandigheden van het geval toegespitste redelijkheidsnorm verricht. Met de invoering van de WWZ is deze redelijkheidsnorm verdwenen uit de herplaatsingstoets.[[8]](#footnote-8)

[●De herplaatsingsverplichting is gelegen in artikel 7:669 lid 1 BW:](http://maxius.nl/burgerlijk-wetboek-boek-7/artikel669" \o "Bekijk Artikel 669 van Burgerlijk Wetboek Boek 7)

De werkgever kan de arbeidsovereenkomst opzeggen indien daar een redelijke grond voor is en herplaatsing van de werknemer binnen een redelijke termijn, al dan niet met behulp van scholing, in een andere passende functie niet mogelijk is of niet in de rede ligt. Herplaatsing ligt in ieder geval niet in de rede indien sprake is van verwijtbaar handelen of nalaten van de werknemer als bedoeld in lid 3, onderdeel e.

Uit dit artikel blijkt dat een arbeidsovereenkomst alleen kan worden opgezegd als aan de in het artikel genoemde voorwaarden is voldaan. Indien herplaatsing in de rede ligt, zal de rechter of het UWV vervolgens moeten beoordelen of herplaatsing daadwerkelijk mogelijk is. De volgende vragen spelen hierbij een rol;

-Is er een redelijke grond voor het ontslag?

-Is er een passende functie beschikbaar?

-Binnen een redelijke termijn?

-Is een binnen een redelijke termijn beschikbare functie desnoods met scholing passend te maken?

**2.3 Redelijke gronden voor ontslag**

[●Artikel 7:669 BW lid 1:](http://maxius.nl/burgerlijk-wetboek-boek-7/artikel669" \o "Bekijk Artikel 669 van Burgerlijk Wetboek Boek 7)

De werkgever kan de arbeidsovereenkomst opzeggen indien daar een **redelijke grond** voor is en herplaatsing van de werknemer binnen een redelijke termijn, al dan niet met behulp van scholing, in een andere passende functie niet mogelijk is of niet in de rede ligt.

Als algemene regel geldt dat ontslag geoorloofd is als daar een redelijke grond voor is.

De redelijke gronden worden genoemd in artikel 7:669 lid 3 BW;

Onder een redelijke grond als bedoeld in lid 1 wordt verstaan:

[a.](http://maxius.nl/burgerlijk-wetboek-boek-7/artikel669/lid3/onderdeela) het vervallen van arbeidsplaatsen als gevolg van de beëindiging van de werkzaamheden van de onderneming of het, over een toekomstige periode van ten minste 26 weken bezien, noodzakelijkerwijs vervallen van arbeidsplaatsen als gevolg van het wegens bedrijfseconomische omstandigheden treffen van maatregelen voor een doelmatige bedrijfsvoering;

[b.](http://maxius.nl/burgerlijk-wetboek-boek-7/artikel669/lid3/onderdeelb) ziekte of gebreken van de werknemer waardoor hij niet meer in staat is de bedongen arbeid te verrichten, mits de periode, bedoeld in [artikel 670, leden 1 en 11](http://maxius.nl/burgerlijk-wetboek-boek-7/artikel670/), is verstreken en aannemelijk is dat binnen 26 weken, of bij een werknemer die de in [artikel 7, onderdeel a, van de Algemene Ouderdomswet](http://maxius.nl/algemene-ouderdomswet/artikel7/) bedoelde leeftijd heeft bereikt, 6 weken, geen herstel zal optreden en dat binnen die periode de bedongen arbeid niet in aangepaste vorm kan worden verricht;

[d.](http://maxius.nl/burgerlijk-wetboek-boek-7/artikel669/lid3/onderdeeld) de ongeschiktheid van de werknemer tot het verrichten van de bedongen arbeid, anders dan ten gevolge van ziekte of gebreken van de werknemer, mits de werkgever de werknemer hiervan tijdig in kennis heeft gesteld en hem in voldoende mate in de gelegenheid heeft gesteld zijn functioneren te verbeteren en de ongeschiktheid niet het gevolg is van onvoldoende zorg van de werkgever voor scholing van de werknemer of voor de arbeidsomstandigheden van de werknemer;

[g.](http://maxius.nl/burgerlijk-wetboek-boek-7/artikel669/lid3/onderdeelg) een verstoorde arbeidsverhouding, zodanig dat van de werkgever in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren;

**2.3.1 Artikel 7:669 lid 3 sub a BW: Verval van arbeidsplaatsen/ bedrijfseconomisch ontslag**

In onderdeel worden twee situaties genoemd. De eerste is het vervallen van arbeidsplaatsen ten gevolge van de beëindiging van de werkzaamheden van de onderneming. De tweede is het vervallen van arbeidsplaatsen wegens bedrijfseconomische omstandigheden, dit is het bedrijfseconomische ontslag, meestal het gevolg van een reorganisatie. [[9]](#footnote-9)

Het UWV toets of de werkgever de volgende punten aannemelijk heeft gemaakt:

-De werkgever moet aannemelijk maken dat er structureel arbeidsplaatsen vervallen door bedrijfsbeëindiging of door maatregelen die om bedrijfseconomische redenen nodig zijn voor een doelmatige bedrijfsvoering;

-De juiste volgorde voor ontslag is vastgesteld (afspiegelingsbeginsel);

-Er zijn geen mogelijkheden om de werknemer(s) binnen een redelijke termijn (al dan niet met scholing) te herplaatsen in een andere passende functie binnen de onderneming of groep.[[10]](#footnote-10)

Wanneer de werkgever de regels correct in acht heeft genomen wordt er een ontslagvergunning verleend. Als het UWV geen toestemming heeft verleend voor het ontslag, en de werkgever is het hiermee niet eens dan kan binnen twee maanden een procedure gestart worden bij de kantonrechter.[[11]](#footnote-11)

**2.3.2 Artikel 7:669 lid 3 sub b BW: Arbeidsongeschiktheid door langdurige ziekte**

Sub b noemt als grond het feit dat de werknemer twee jaar lang niet heeft kunnen werken ten gevolge van ziekte of een gebrek, terwijl herstel binnen 26 weken niet te verwachten is.[[12]](#footnote-12)

Het UWV toetst of de volgende punten gelden:

-De werknemer kan door een ziekte of handicap zijn werk niet meer doen.

-De werknemer kan binnen 26 weken niet herstellen om zijn werk weer te kunnen doen.

-De werknemer kan binnen 26 weken zijn werk niet in aangepaste vorm doen.

-De werknemer kan binnen 26 weken niet worden herplaatst in een andere passende functie. Ook niet met behulp van scholing.

-De termijn van loondoorbetalingverplichting bij ziekte (meestal 104 weken) is voorbij.

Het UWV toetst dus of de werkgever de toepasselijke regels correct in acht heeft genomen. Wanneer dit het geval is dan wordt er toestemming voor een ontslagvergunning gegeven. Wanneer dit niet gebeurd, dan volgt een afwijzing van het verzoek. Als het UWV geen toestemming heeft verleend voor het ontslag, en de werkgever is het hiermee niet eens dan kan binnen twee maanden een procedure gestart worden bij de kantonrechter.[[13]](#footnote-13)

**2.3.3 Artikel 7:669 lid 3 sub d BW: Ontslag op grond van disfunctioneren**

Van disfunctioneren is kort gezegd sprake als de werkgever kan aantonen dat de werknemer ongeschikt is voor het verrichten van zijn werkzaamheden.

Pas als de werkgever over een volledig ontslagdossier beschikt zal een rechter een ontslagverzoek wegens disfunctioneren toewijzen.

De werkgever moet aannemelijk kunnen maken dat de werknemer tijdig op het onvoldoende functioneren is gewezen. Ook moet de werkgever de rechter kunnen laten zien dat hij de werknemer door middel van een verbetertraject een reële kans heeft geboden om zijn presteren te verbeteren. Tot slot moet de rechter er ook van overtuigd raken dat herplaatsing van de werknemer in een andere passende functie binnen de organisatie niet mogelijk is. Ook kan er sprake zijn van een werk gerelateerde oorzaak waardoor een werknemer niet goed kan functioneren. Als de werkgever niet de juiste werkomgeving creëert en de werknemer niet de beschikking geeft over de juiste middelen om goed te kunnen functioneren, dan zal een rechter een ontslag wegens disfunctioneren niet goedkeuren.[[14]](#footnote-14)

**2.3.4 Artikel 7:669 lid 3 sub g BW: Ontslag op grond van een verstoorde arbeidsverhouding**

Een **verstoorde arbeidsrelatie** kan reden zijn de arbeidsovereenkomst te beëindigen. Voor samenwerken is een goede verstandhouding nodig. Bij een ‘verstoorde arbeidsrelatie’ ontbreekt deze voorwaarde voor goede samenwerking. Er kunnen allerlei oorzaken zijn waardoor een arbeidsrelatie verstoord raakt. Denk aan de situatie waarbij er een persoonlijk conflict ontstaat tussen een werknemer en zijn leidinggevende. Dit conflict kan bijvoorbeeld het gevolg zijn van (de beschuldiging van) seksuele intimidatie. Ook kan er een verstoring zijn ontstaan in de werkrelatie tussen twee collega’s. Als overplaatsing niet tot de mogelijkheden behoort, zou een werkgever ook in die situatie een ontslagaanvraag kunnen overwegen.

De werkgever mag niet zomaar overgaan tot ontslag, er moeten pogingen worden ondernomen om de verstoorde arbeidsrelatie te herstellen. Daarbij kan gedacht worden aan het voeren van gesprekken, het geven van andere taken, het werken met andere collega’s of conflictoplossing via [mediation.](https://www.ontslagspecialist.nl/mediation.html) De werkgever dient aannemelijk te maken dat de arbeidsrelatie ernstig en duurzaam is verstoord. Deze ernstige en duurzame verstoring kan bewezen worden op diverse manieren, bijvoorbeeld functioneringsgesprekken, brieven of e-mails en verklaringen van collega’s.[[15]](#footnote-15)

**2.4 Passende functie**

[●Artikel 7:669 BW lid 1:](http://maxius.nl/burgerlijk-wetboek-boek-7/artikel669" \o "Bekijk Artikel 669 van Burgerlijk Wetboek Boek 7)

De werkgever kan de arbeidsovereenkomst opzeggen indien daar een redelijke grond voor is en herplaatsing van de werknemer binnen een redelijke termijn, al dan niet met behulp van scholing, in een **andere passende functie** niet mogelijk is of niet in de rede ligt.

Nadat er is vastgesteld dat er een redelijke grond is voor het ontslag, moet de werkgever onderzoeken of herplaatsing in een andere passende functie mogelijk is.

In artikel 9 van de Ontslagregeling wordt toegelicht welke arbeidsplaatsen betrokken dienen te worden bij het onderzoek naar een passende functie:[[16]](#footnote-16)

**1.** Bij de beoordeling of binnen de onderneming van de werkgever een passende functie beschikbaar is voor een werknemer die voor ontslag in aanmerking komt, worden arbeidsplaatsen betrokken

a. waarvoor een vacature bestaat, of waarvoor binnen de redelijke termijn, bedoeld in [artikel 10](http://wetten.overheid.nl/BWBR0036599/2016-07-01#Paragraaf3_Artikel10), een vacature zal ontstaan;

b. waarop werknemers of personen, die geen werkzaamheden van tijdelijke aard verrichten gedurende ten hoogste 26 weken, werkzaam zijn:

op basis van een tijdelijke arbeidsovereenkomst, die binnen de redelijke termijn, bedoeld in [artikel 10](http://wetten.overheid.nl/BWBR0036599/2016-07-01#Paragraaf3_Artikel10), eindigt;

op basis van een uitzendovereenkomst;

op basis van een arbeidsovereenkomst waarin de omvang van de arbeid niet is vastgelegd;

die ter beschikking zijn gesteld, anders dan door een payrollwerkgever;

die de in [artikel 7, onderdeel a, van de Algemene Ouderdomswet](http://wetten.overheid.nl/jci1.3:c:BWBR0002221&artikel=7&g=2017-04-24&z=2017-04-24) bedoelde leeftijd hebben bereikt; of anders dan op basis van een arbeidsovereenkomst, tenzij deze werkzaamheden worden verricht in de uitoefening van een bedrijf of in de zelfstandige uitoefening van een beroep, deze werkzaamheden worden verricht door of namens natuurlijke of rechtspersonen die zijn ingeschreven bij de Kamer van Koophandel, en het voor een doelmatige bedrijfsvoering noodzakelijk is dat deze werkzaamheden anders dan op basis van een arbeidsovereenkomst worden verricht.

**2.** Indien de onderneming van de werkgever deel uitmaakt van een groep, worden bij de beoordeling of een passende functie beschikbaar is mede arbeidsplaatsen in andere tot deze groep behorende ondernemingen betrokken.

**3**. Van een passende functie is sprake wanneer deze aansluit bij de opleiding, ervaring en capaciteiten van de werknemer.

In het derde lid van artikel 9 van de Ontslagregelingis geregeld wat in dit verband onder een passende functie wordt verstaan, namelijk een functie die aansluit bij de opleiding, ervaring en capaciteiten van een werknemer (of waarvoor hij binnen een redelijke termijn met behulp van scholing geschikt zal kunnen zijn). Volgens de toelichting op de ontslagregeling gaat het hierbij om functies die aansluiten bij het niveau van de werkzaamheden die een werknemer verricht, dit hoeft echter niet het geval te zijn. Bij disfunctioneren kan bijvoorbeeld sprake zijn van een passende functie wanneer dit ligt onder het functieniveau van de functie die wordt vervuld. Dat ligt ook in de rede als de reden voor disfunctioneren is dat een werknemer het vereiste niveau niet of niet langer aan kan. Bij de bepaling of een functie passend is voor een arbeidsgehandicapte, moet worden bekeken of de functie aansluit bij de medische mogelijkheden van de werknemer. Dit zou ertoe kunnen leiden dat een functie die beneden het niveau van de oorspronkelijke functie ligt als passend moet worden aangemerkt.[[17]](#footnote-17)

Het is aan de werkgever om te beoordelen welke werknemer het meest geschikt is voor het vervullen van eventuele vacatures waarbij hij zijn keuze uiteraard wel moet verantwoorden als die ter discussie wordt gesteld. Echter, in een situatie waarin een categorie uitwisselbare functies wordt opgeheven en een deel van de werkzaamheden wordt voortgezet in een andere functie, ligt het in de rede dat de werknemer die hiervoor geschikt is en op grond van het afspiegelingsbeginsel als laatste voor ontslag in aanmerking zou komen, als eerste in de gelegenheid wordt gesteld deze functie – na sollicitatie – te aanvaarden. Het spreekt ook voor zich dat een werknemer die met ontslag wordt bedreigd voorrang krijgt boven een externe sollicitant. Dat betekent dat als een werkgever (of een andere werkgever binnen een concern) een vacature vervult door een externe kandidaat terwijl die vacature als passend kan worden aangemerkt voor een met ontslag bedreigde werknemer de werkgever zijn verplichting tot herplaatsing niet heeft vervuld. Het UWV zal dan geen toestemming voor opzegging kunnen verlenen en de rechter zal de arbeidsovereenkomst niet kunnen ontbinden.[[18]](#footnote-18)

Artikel 9 lid 2 van de Ontslagregeling bepaalt dat als de onderneming van de werkgever onderdeel uitmaakt van een groep, bij de beoordeling of voor de met ontslag bedreigde werknemer een passende functie beschikbaar is, ook arbeidsplaatsen worden betrokken in andere tot de groep behorende ondernemingen. In de toelichting is opgemerkt dat als een werkgever een werknemer wil ontslaan en een andere onderneming binnen de groep van de werkgever een vacature heeft op een voor die werknemer passende functie, maar deze functie niet aan de betreffende werknemer is vergeven, de werkgever zijn ‘verplichting tot herplaatsing’ niet heeft vervuld.[[19]](#footnote-19)

Volgens de minister heeft de werkgever de plicht ervoor te zorgen dat die andere onderneming de met ontslag bedreigde werknemer aanneemt, bij gebreke waarvan de arbeidsovereenkomst tussen de werkgever en de werknemer niet kan eindigen.[[20]](#footnote-20)

Tot 1 juli 2015 werd deze situatie genuanceerder benaderd. Onder het kopje ‘Mogelijkheden en belangen van werkgever’ werd in Hoofdstuk 20 van de Beleidsregels opgemerkt: [[21]](#footnote-21)

“ In een onderneming met meerdere vestigingen heeft de werkgever meer mogelijkheden. Goed werkgeverschap brengt dan mee dat de inspanningsverplichting tot herplaatsing zich ook uitstrekt tot die andere vestigingen dan die waar werknemer werkzaam is of was. Van werkgever mag ten minste gevraagd worden dat hij informeert naar vacatures bij de andere vestigingen. Als de bevoegdheid en/of invloed van de werkgever op het aannamebeleid verder reikt dan de eigen vestiging, heeft hij daardoor meer mogelijkheden om herplaatsing van de boventallige werknemers te bevorderen. Is de onderneming onderdeel van een concern dan mag verwacht worden dat de werkgever onderzoekt of herplaatsing bij een zusteronderneming binnen het concern mogelijk is. Alles wat binnen een redelijk bereik van de werkgever ligt, mag worden gevergd. Per werkgever zullen de mogelijkheden overigens divers kunnen zijn. De aard en omvang van de organisatie zijn hierbij relevant.”

Onder oud recht diende de werkgever dus te informeren en te onderzoeken of herplaatsing elders in de groep mogelijk was; hij had een ‘inspanningsverplichting’. Als de werkgever bevoegdheden en/of invloed had op het aannamebeleid van andere ondernemingen, dan ging deze inspanningsverplichting een stap verder en diende hij herplaatsing te ‘bevorderen’. Van de werkgever werd echter niet méér werd gevergd dan wat binnen een redelijk bereik van hem lag, er was in ieder geval geen ‘verplichting tot herplaatsing’.

**2.5 Redelijke termijn**

[●Artikel 7:669 BW lid 1:](http://maxius.nl/burgerlijk-wetboek-boek-7/artikel669" \o "Bekijk Artikel 669 van Burgerlijk Wetboek Boek 7)

De werkgever kan de arbeidsovereenkomst opzeggen indien daar een redelijke grond voor is en herplaatsing van de werknemer **binnen een redelijke termijn,** al dan niet met behulp van scholing, in een andere passende functie niet mogelijk is of niet in de rede ligt.

In artikel 10 van de Ontslagregeling wordt een toelichting gegeven op de redelijk termijn die geldt voor de herplaatsingsverplichting uit artikel 7:669 lid 1 BW:

1.De redelijke termijn, bedoeld in [artikel 669, eerste lid, van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek](http://wetten.overheid.nl/jci1.3:c:BWBR0005290&artikel=669&g=2017-03-03&z=2017-03-03) is gelijk aan de opzegtermijn, bedoeld in [artikel 672, tweede en derde lid, van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek](http://wetten.overheid.nl/jci1.3:c:BWBR0005290&artikel=672&g=2017-03-03&z=2017-03-03).

2.Voor een werknemer met een arbeidshandicap bedraagt de redelijke termijn, bedoeld in het eerste lid, 26 weken.

3.Als werknemer met een arbeidshandicap, bedoeld in het tweede lid, wordt aangemerkt de werknemer:

die voor 29 december 2005 als arbeidsgehandicapte is aangemerkt op grond van de [Wet op de (re)integratie arbeidsgehandicapten](http://wetten.overheid.nl/jci1.3:c:BWBR0009565&g=2017-03-03&z=2017-03-03) voor zolang aanspraak bestaat op voorzieningen op grond van die wet;

met een uitkering op grond van de Wet [op de arbeidsongeschiktheidsverzekering](http://wetten.overheid.nl/jci1.3:c:BWBR0002524&wetgeving&g=2017-03-03&z=2017-03-03), de [Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen](http://wetten.overheid.nl/jci1.3:c:BWBR0019057&wetgeving&g=2017-03-03&z=2017-03-03) of de [Wet arbeidsongeschiktheidsverzekering zelfstandigen](http://wetten.overheid.nl/jci1.3:c:BWBR0008656&wetgeving&g=2017-03-03&z=2017-03-03) of een uitkering of recht op arbeidsondersteuning op grond van de [Wet arbeidsongeschiktheidsvoorziening jonggehandicapten](http://wetten.overheid.nl/jci1.3:c:BWBR0008657&wetgeving&g=2017-03-03&z=2017-03-03);

waarvoor voorzieningen zijn getroffen tot behoud, herstel of ter bevordering van de mogelijkheid tot het verrichten van arbeid; of

die bij ziekte recht heeft op ziekengeld als bedoeld in [artikel 29b van de Ziektewet](http://wetten.overheid.nl/jci1.3:c:BWBR0001888&artikel=29b&g=2017-03-03&z=2017-03-03).

De redelijke herplaatsingstermijn is:

Aantal jaren in dienst - herplaatsingstermijn

Tot 5 jaren: 1 maand

5 tot 10 jaren: 2 maanden

10 tot 15 jaren: 3 maanden

15 jaren en langer: 4 maanden

werknemer met arbeidshandicap: altijd 26 weken

AOW-gerechtigde: altijd 1 maand

Artikel 10 van de Ontslagregeling bepaalt dat de redelijke termijn gelijk is aan de wettelijke opzegtermijn, tenzij sprake is van een werknemer met een arbeidshandicap. In dat geval is de herplaatsingstermijn 26 weken. Indien in een collectieve arbeidsovereenkomst of sociaal plan een langere of kortere opzegtermijn is afgesproken, wordt daarmee bij de bepaling van de redelijke herplaatsingstermijn geen rekening gehouden. De redelijke termijn gaat in op de dag waarop beslist op het verzoek om toestemming voor de opzegging of ontbinding van de arbeidsovereenkomst. [[22]](#footnote-22)

Een praktisch probleem dat bij toepassing van dit criterium werd gesignaleerd, is dat de werkgever al in het verzoekschrift aan de kantonrechter of de vergunningsaanvraag aan het UWV dient aan te tonen dat herplaatsing binnen de redelijke termijn niet mogelijk is. De redelijke termijn begint echter pas te lopen op het moment dat de vergunning wordt verleend of de ontbinding wordt uitgesproken. De kantonrechter overweegt hierover dat de beoordeling van de aanwezigheid van herplaatsingsmogelijkheden dient plaats te vinden aan de hand van wat ex tunc bekend is. De werkgever moet daarom op het moment van indienen van zijn verzoek een reële inschatting maken van de beschikbare vacatures tijdens de redelijke termijn.[[23]](#footnote-23)

**2.6 Scholing**

[●Artikel 7:669 BW lid 1:](http://maxius.nl/burgerlijk-wetboek-boek-7/artikel669" \o "Bekijk Artikel 669 van Burgerlijk Wetboek Boek 7)

De werkgever kan de arbeidsovereenkomst opzeggen indien daar een redelijke grond voor is en herplaatsing van de werknemer binnen een redelijke termijn**,** al dan niet **met behulp van scholing**, in een andere passende functie niet mogelijk is of niet in de rede ligt.

Bij het onderzoek naar passende functies moet niet alleen gekeken worden naar functies waarin de werknemer direct herplaatst zou kunnen worden, er moet ook onderzocht worden of er functies zijn die door middel van scholing binnen een redelijke termijn passend gemaakt kunnen worden.

In de toelichting van de Ontslagregeling wordt met betrekking tot scholing opgemerkt dat deze optie is gekoppeld aan het eventuele bestaan van een mogelijkheid tot herplaatsing. Dit betekent dat een werkgever niet verplicht kan worden om een werknemer te scholen als er geen zicht is op herplaatsing in een passende functie. Bepalend voor de vraag welk scholingsaanbod bij een mogelijk geschikte functie van werkgever gevergd kan worden, zijn de duur en de kosten van scholing, waarbij de financiële positie van een onderneming relevant is.[[24]](#footnote-24)

**Artikel 7:611a BW:** De werkgever stelt de werknemer in staat scholing te volgen die noodzakelijk is voor de uitoefening van zijn functie en, voor zover dat redelijkerwijs van hem kan worden verlangd, voor het voortzetten van de arbeidsovereenkomst indien de functie van de werknemer komt te vervallen of hij niet langer in staat is deze te vervullen.

Sinds 1 juli 2015 krijgen werknemers recht op scholing en heeft de werkgever een scholingsplicht. De wetgever verwacht van werkgevers dat zij hun werknemers in staat stellen scholing te volgen die noodzakelijk is om de eigen functie goed te kunnen uitvoeren en omscholing of bijscholing ter voorkoming van werkloosheid als de eigen functie komt te vervallen door bijvoorbeeld een reorganisatie of de werknemer de functie niet meer aankan. De werkgever dient daarbij zo ver te gaan als redelijkerwijs van hem kan worden gevergd. Waar de grens ligt van het redelijke zal van de financiële en organisatorische situatie van elke werkgever op zich afhangen.   
  
Door deze verplichtingen expliciet in de wet op te nemen kunnen aan het niet naleven daarvan (vergaande) consequenties worden verbonden. Zo is het mogelijk dat ontslag van een disfunctionerende werknemer niet is toegestaan als de werkgever niet aan de scholingsplicht heeft voldaan. De ongeschiktheid van de werknemer mag namelijk niet het gevolg zijn van onvoldoende zorg van de werkgever voor scholing van de werknemer. Daarnaast is het ontslag van een werknemer van wie de functie is komen te vervallen als de werkgever in het kader van de herplaatsing te weinig aan scholing heeft gedaan, of de mogelijkheden daartoe niet heeft onderzocht, ook niet mogelijk.[[25]](#footnote-25)

**2.7 Uitvoeringsregels UWV**

Bij ontslag op grond van arbeidsongeschiktheid wegens langdurige ziekte (artikel 7:669 lid 3 sub a BW) en het vervallen van arbeidsplaatsen/ bedrijfseconomisch ontslag (artikel 7:669 lid 3 sub b BW) dient de werkgever zich te wenden tot het UWV.[[26]](#footnote-26)

Het UWV toetst of de werkgever aan de herplaatsingsplicht heeft voldaan. In het geval dat het UWV toestemming tot opzegging heeft geweigerd, kan een werkgever tegen de afwijzing in beroep gaan bij de kantonrechter.[[27]](#footnote-27) De bepalingen van het Ontslagbesluit en de materiële normen uit de beleidsregels van UWV hebben hun weerslag gevonden in de Wet Werk en Zekerheid en de memorie van toelichting, dan wel in de Ontslagregeling en de Regeling UWV ontslagprocedure. Over andere onderwerpen uit de beleidsregels van UWV, bijvoorbeeld als het gaat om welke gegevens een werkgever moet aanleveren voor het onderbouwen van de bedrijfseconomische noodzaak of de langdurige arbeidsongeschiktheid, heeft UWV uitvoeringsregels vastgesteld.[[28]](#footnote-28)

Om te kunnen beoordelen of er geen herplaatsingsmogelijkheden zijn, wil UWV eerst weten of er passende functies in de onderneming of groep bestaan voor de werknemer. Een passende functie is een functie die aansluit bij de opleiding, ervaring en capaciteiten van de werknemer. Het gaat hier om een andere bestaande functie die passend is voor de werknemer.

Bij de beoordeling of binnen de onderneming of binnen de groep een passende functie beschikbaar is, wordt gekeken naar bestaande vacatures en vacatures die binnen de redelijke herplaatsingstermijn zullen ontstaan. Daarnaast wordt gekeken naar arbeidsplaatsen (passende functies) die worden ingevuld door uitzendkrachten, oproepkrachten, ingeleend personeel, werknemers die de AOW- gerechtigde leeftijd hebben bereikt of zzp’ers alsmede naar arbeidsplaatsen (passende functies) die vrijkomen door het van rechtswege eindigen van arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd. Dit geldt alleen voor zover op die arbeidsplaatsen geen werkzaamheden van tijdelijke aard (ten hoogste 26 weken) worden verricht.[[29]](#footnote-29)

Voor het antwoord op de vraag of een bepaalde andere functie passend is in het kader van herplaatsing, is relevant welke arbeidsmogelijkheden de werknemer heeft. In het geval van ontslag op grond van arbeidsongeschiktheid wegens langdurige ziekte moet de werkgever aan de hand van een door de bedrijfsarts opgestelde verklaring over de belasting/belastbaarheid toelichten waarom er , al dan niet met behulp van scholing, geen passende vacatures of herplaatsingsmogelijkheden zijn of binnen een redelijke termijn te verwachten zijn.[[30]](#footnote-30)

**2.8 Kantonrechter**

Bij ontslag op grond van disfunctioneren (artikel 7:669 lid 3 sub d BW) en een verstoorde arbeidsverhouding (artikel 7:669 lid 3 sub g), dient de werkgever zich te wenden tot de kantonrechter.[[31]](#footnote-31)

Een werkgever zal zich tot de kantonrechter moeten wenden als één van de ontslagronden genoemd in de onderdelen c tot en met h van artikel 7:669 lid 3 BW aan de orde is[[32]](#footnote-32). Volgens de memorie van toelichting geldt voor beslissingen die een werkgever neemt over niet-bedrijfseconomische ontslagen (anders dan wegens langdurige arbeidsongeschiktheid) ruimte moet zijn voor een werkgever om dergelijke beslissingen te kunnen nemen. Deze beslissingen worden uiteindelijk in het belang van het functioneren van de onderneming genomen. Het is daarom in eerste instantie aan de werkgever om te beoordelen of een werknemer nog voldoet aan de eisen die aan een functie worden gesteld of te beoordelen of verwijtbaar gedrag van een werknemer reden kan zijn voor ontslag. De kantonrechter kan echter niet tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst overgaan als het duidelijk is dat een werkgever, gezien de aangevoerde argumenten voor het ontslag, niet in redelijkheid tot zijn besluit heeft kunnen komen, of zelf ook blaam treft. Dat is bijvoorbeeld het geval als een werknemer van de ene op de andere dag te horen krijgt dat hij zal worden ontslagen wegens onvoldoende functioneren terwijl hij daar nooit eerder op is aangesproken of de werkgever zich niet in voldoende mate heeft ingespannen om hierin verbetering aan te brengen. Als het onvoldoende functioneren duidelijk het gevolg is van onvoldoende aandacht voor scholing, is dit de werkgever ook aan te rekenen en zal er evenmin sprake zijn van een redelijke grond voor ontslag. Verder geldt ook hier dat een werkgever aannemelijk moet maken dat er binnen een redelijke termijn geen mogelijkheden zijn tot herplaatsing in een andere passende functie, al dan niet met behulp van scholing.

Als het gedrag van een werknemer aanleiding vormt voor ontslag, moet het een werknemer van tevoren duidelijk zijn geweest wat wel of niet door de werkgever als toelaatbaar wordt gezien (behoudens uiteraard evidente zaken als diefstal). Bovendien moeten eisen die aan een werknemer worden gesteld gangbaar en niet buitensporig zijn. Van buitensporige eisen is bijvoorbeeld sprake als van een werknemer wordt verlangd te handelen (of na te laten) in strijd met wet- of regelgeving. Onder verwijtbaar handelen of nalaten wordt mede verstaan het niet nakomen door een zieke werknemer van de verplichtingen die hem bij de wet zijn opgelegd, mits de werkgever de werknemer eerst schriftelijk heeft gemaand tot nakoming van die verplichtingen en eerst om die reden de loonbetaling heeft stopgezet. In de situatie waar verwijtbaar handelen of nalaten de grondslag vormt voor ontslag (artikel 7:669 lid 3 sub e BW) , speelt het al dan niet kunnen herplaatsen van de werknemer uiteraard geen rol bij de beoordeling van het geoorloofd zijn van ontslag. In dit geval is ontslag immers een sanctie op ontoelaatbaar gedrag.[[33]](#footnote-33)

**2.9 Deelconclusie**

Door de werkgever dient te worden onderzocht of herplaatsing in de rede ligt indien er een redelijke grond is voor opzegging. Wat betreft de redelijke termijn waarbinnen een werkgever dient te kijken naar andere passende functies geldt dat de termijn gelijk is aan de wettelijke opzegtermijn. De redelijke termijn gaat hierbij in op de dag waarop beslist op het verzoek om toestemming voor de opzegging of ontbinding van de arbeidsovereenkomst.[[34]](#footnote-34) Een functie is passend wanneer deze aansluit bij de ervaring, opleiding en capaciteiten van de werknemer. [[35]](#footnote-35) De scholingsplicht komt pas aan de orde wanneer er een mogelijkheid tot herplaatsing is. [[36]](#footnote-36)

De wet geeft echter geen specifieke voorwaarden waaraan een werkgever moet voldoen om aan zijn herplaatsingsverplichting te voldoen. Zo wordt bijvoorbeeld niet duidelijk in hoeverre de werkgever pro- actief moet zijn bij het zoeken naar andere passende functies.

In hoofdstuk 4 zal ik hier op terugkomen. In dit hoofdstuk 4 zal ik door middel van jurisprudentie-analyse de specifieke feiten en omstandigheden waaraan een werkgever wat betreft de herplaatsingsverplichting moet voldoen, in kaart brengen.

**Hoofdstuk 3 Werkwijze KLM**

**Deelvraag 2:** Wat is de huidige werkwijze van de KLM betrekking tot de herplaatsingsverplichting?

Een werkgever wil de ontslagprocedure natuurlijk zo soepel mogelijk laten verlopen, aangezien rechtszaken veel tijd en geld kosten. In dit hoofdstuk wordt er gekeken naar de stappen die mijn opdrachtgever, de KLM, onderneemt met betrekking tot de herplaatsingsverplichting. In paragraaf 1 van hoofdstuk 3 wordt besproken hoe de KLM omgaat met de herplaatsingsverplichting bij ontslag op grond van arbeidsongeschiktheid wegens langdurige ziekte (artikel 7:669 lid 3 sub b BW).

Op dit moment is deze grond de meest voorkomende grond van ontslag bij de KLM. In paragraaf 2 wordt besproken hoe de KLM omgaat met de herplaatsingsverplichting in het kader van reorganisatie en bezuinigingen.

**3.1 Herplaatsingsprocedure bij ontslag op grond van arbeidsongeschiktheid wegens langdurige ziekte**

Voordat er een ontslagaanvraag op grond van arbeidsongeschiktheid wegens langdurige ziekte bij het UWV kan worden ingediend gaat hier een heel proces aan vooraf. Een werknemer kan immers niet zomaar ontslagen worden. Ik richt me in mijn onderzoek echter specifiek op de herplaatsingsverplichting. Daarom wordt alleen de werkwijze van de KLM met betrekking tot deze verplichting besproken.

Ontslag op grond van artikel 7:669 lid 3 sub b BW moet bij het UWV worden aangevraagd[[37]](#footnote-37).

Het proces verloopt als volgt;

-De ontslagaanvraag wordt pas ingediend nadat onderzoek heeft uitgewezen dat er geen

mogelijkheden tot herplaatsing zijn. Dit onderzoek wordt uitgevoerd door een re-integratie- officer van de KLM. Deze re-integratie -officer kijkt zowel gedurende het re-integratietraject, (als vaststaat dat terugkeer naar de eigen functie niet meer haalbaar is) naar herplaatsingsmogelijkheden, maar ook als toets voorafgaand aan de aanvraag van de ontslagvergunning. Bij het onderzoek naar passende functies wordt gekeken naar functies die twee niveaus beneden en boven het functieniveau van de betreffende werknemer bestaan, en wordt rekening gehouden met de functionele mogelijkheden die een werknemer nog heeft.

-Indienen van de ontslagaanvraag bij het UWV

De werkgever moet een verzoek om toestemming voor opzegging van de arbeidsovereenkomst wegens langdurige arbeidsongeschiktheid onderbouwen met stukken waaruit blijkt dat de werkgever deze ontslaggrond terecht aanvoert.[[38]](#footnote-38)

Wat betreft de herplaatsingsverplichting doet de KLM dit door aan de hand van de vacaturebanken van de KLM, aan te geven welke functies er op vergelijkbaar functieniveau zijn en waarom deze al dan niet passend zijn.

-Eventueel verweer werknemer

De werknemer ontvangt een kopie van de ontslagaanvraag, en heeft vervolgens twee weken de tijd om verweer in te dienen tegen de aanvraag. Het UWV beoordeelt of het nodig is dat de KLM een reactie geeft op het verweer.

-Eventuele reactie op het verweer werknemer

In het geval dat de werknemer van mening is dat er functies passend zijn, geeft de KLM gemotiveerd aan waarom deze functies niet passend zijn. Dit gebeurd aan de hand van de Functionele Mogelijkheden Lijst van de KLM.

-Het UWV behandeld de aanvraag

Het UWV beoordeeld of aan de volgende voorwaarden is voldaan;

-De werknemer kan door een ziekte of handicap zijn werk niet meer doen.

-De werknemer kan binnen 26 weken niet herstellen om zijn werk weer te kunnen doen.

-De werknemer kan binnen 26 weken zijn werk niet in aangepaste vorm doen.

-De werknemer kan binnen 26 weken niet worden herplaatst in een andere passende functie. Ook niet met behulp van scholing.

-De termijn van loondoorbetalingverplichting bij ziekte (meestal 104 weken) is voorbij.

Om bij de toetsing van ontslag wegens langdurige arbeidsongeschiktheid te kunnen beoordelen of een functie passend is in het kader van herplaatsing, relevant welke arbeidsmogelijkheden de werknemer heeft. De werkgever moet aan de hand van een door de bedrijfsarts opgestelde verklaring over de belastbaarheid van de werknemer toelichten waarom er al dan niet met behulp van scholing geen passende vacatures of herplaatsingsmogelijkheden zijn, of binnen een redelijke termijn zijn te verwachten.[[39]](#footnote-39)

De behandeling van een complete aanvraag duurt ongeveer vier weken.

-Beslissing op de ontslagaanvraag

Op het moment dat de KLM de ontslagaanvraag heeft ontvangen, mag er worden overgegaan tot het opzeggen van de arbeidsovereenkomst. De verleende toestemming is maximaal vier weken geldig.

**3.2 Herplaatsing in het kader van reorganisatie**

Zoals besproken in de probleemanalyse is de KLM aan het reorganiseren. Het uitgangspunt van de regelingen van de KLM is dat er geen gedwongen ontslagen zullen vallen. Het reorganiseren verloopt echter wel volgens de uitvoeringsregels van het UWV, zodat wanneer er uiteindelijk toch tot gedwongen bedrijfseconomisch ontslag (artikel 7:669 lid 3 sub a) overgegaan moet worden, aan de wet- en regelgeving is voldaan. In deze paragraaf wordt besproken hoe de KLM met betrekking tot de herplaatsingsverplichting omgaat met de werknemers die boventallig zijn verklaard.

**De zoektocht naar een nieuwe baan**

Zodra is vast komen te staan dat een werknemer boventallig wordt, heeft KLM een herplaatsingsverplichting. De KLM moet zich inspannen om de werknemer op een andere passende functie te plaatsen voor zover dat mogelijk is. Medewerkers hebben zelf echter ook een belangrijke rol bij de herplaatsing. Als de medewerker in het TransitieCentrum zit, zal hij of zij moeten solliciteren naar een voor hem of haar passende functies. Dit kunnen functies zijn die een voortzetting van de werkzaamheden uit de oude functie kennen, maar dit kunnen ook andere functies zijn. De medewerkers kunnen de vacatures, die KLM-breed zijn opengesteld, vinden via de [vacaturesit**e**](https://www.klm.com/corporate/myklm/web/klm-vacatures/home-klm-vacatures) van de KLM.

**Passende functie**

Een functie is passend als hij aansluit bij de opleiding, ervaring en capaciteiten van de werknemer, en hij mag daarnaast niet meer dan 1 functiegroep hoger of lager zijn dan de eigen (persoonlijke) functiegroep. Als er sprake is van voortzetting van een deel van de werkzaamheden uit de oude functie geldt de beperking van maximaal 1 functiegroep hoger of lager niet. Of een functie passend is wordt in de selectie vastgesteld. Een werknemer is geschikt voor de functie als de opleiding, ervaring en capaciteiten aansluiten bij de functie-eisen van de nieuwe functie.[[40]](#footnote-40)

**Met prioriteit solliciteren**

Werknemers die boventallig zijn krijgen prioriteit bij de vervulling van vacatures die KLM-breed zijn opengesteld. Als er in een vacature sprake is van voortzetting van werkzaamheden vanuit de oude functie (de functie waarin de werknemer boventallig werd), dan is er extra voorrang.

KLM zal eerst bekijken of een vacature kan worden ingevuld met geschikte kandidaten waarvoor geldt dat een deel van de werkzaamheden uit de oude functie wordt voortgezet in de nieuwe functie. In het geval er na selectie wordt vastgesteld dat er meer geschikte boventallige kandidaten zijn met voortzetting van werkzaamheden zal op basis van het afspiegelingsprincipe worden bepaald wie op de vacature geplaatst wordt.

Als KLM een vacature niet kan invullen met een boventallige kandidaat van wie een deel van de werkzaamheden uit de oude functie wordt voortgezet, zal KLM vaststellen of er een geschikte boventallige kandidaat is. In het geval er na selectie wordt vastgesteld dat er meer geschikte boventallige kandidaten zijn, kiest KLM de meest geschikte boventallige kandidaat. Pas als er geen geschikte boventallige kandidaat is kan KLM de vacature invullen met een ‘reguliere' KLM-medewerker.

|  |
| --- |
| **Het TransitieCentrum** |
|  |

Het TransitieCentrum heeft zijn deuren geopend voor alle KLM medewerkers die de status boventallig hebben of gaan krijgen. Het TransitieCentrum biedt professionele ondersteuning in de zoektocht naar een nieuwe baan binnen of buiten KLM.  Het TransitieCentrum helpt de medewerker op weg. Er wordt gekeken naar alle opties, die de werknemer de beste kans geven op een nieuwe baan, niet alleen binnen KLM maar eventueel ook bij andere bedrijven en organisaties.

**1. Loopbaanbegeleiding**

In het TransitieCentrum wordt advies en ondersteuning gegeven. De werknemer kan afspraken maken met diverse adviseurs en ook collega’s ontmoeten die net als hij of zij op zoek zijn naar andere loopbaanmogelijkheden. De werknemer krijgt een eigen jobcoach en een nieuwe leidinggevende toegewezen.

**2. Advisering**

Financieel

- Het inzichtelijk maken van de financiële situatie en financiële toekomst van de werknemer;

- Uitwerking van verschillende scenario's en onderzoek naar de financiële gevolgen hiervan.

Zelfstandig ondernemerstraject

Voor werknemers die altijd al een eigen bedrijf hebben willen starten, worden er trainingen geboden waarbij de werknemer kan onderzoeken of het zelfstandig ondernemerschap iets voor hem of haar is.

Vrijwillige Vertrek Regeling (VVR)

Wanneer de werknemer gebruik wil maken van de [Vrijwillige Vertrek Regeling (VVR)](https://www.klm.com/corporate/myklm/web/hpo/vvr), dan kan hij of zij in het TransitieCentrum advies krijgen over de inhoud en de voorwaarden van deze financiële regeling. De VVR beoogt overcapaciteit van medewerkers te verminderen door medewerkers financieel te stimuleren vrijwillig hun arbeidsovereenkomst te beëindigen. De VVR is ook beschikbaar voor medewerkers die zijn overgeplaatst naar het TransitieCentrum. Om in aanmerking te komen voor de VVR moet je aan verschillende voorwaarden worden voldaan. Na een periode van drie maanden na plaatsing in het TransitieCentrum kan er nog steeds gebruik gemaakt worden van de VVR. Echter zal het gebruik van de VVR vanaf de vierde maand onder aftrek zijn van het aantal maanden dat de medewerker boven de drie maanden in het Transitiecentrum geplaatst is.

**3. Workshops & trainingen**

In het TransitieCentrum worden verschillende workshops en trainingen gegeven die de werknemer kunnen helpen een nieuwe stap in de loopbaan te zetten. De werknemer gaat op zoek naar werk dat past bij zijn of haar talent, vaardigheden en ervaring past.

**Wat gebeurt er voordat de werknemer naar het TransitieCentrum gaat?**

**De werknemer is aangezegd en per direct boventallig**

De nieuwe ‘High Performance Organization’ -organisatie is op de afdeling ingevoerd en de werknemer is per direct boventallig verklaard. Dit betekent dat de werknemer per direct overgaat naar het TransitieCentrum. De werknemer is vrijgesteld van de voormalige werkzaamheden en de nieuwe leidinggevende is een operationeel manager van het centrum. Hij of zij begeleidt de werknemer samen met een jobcoach naar een nieuwe uitdaging.

**De werknemer is aangezegd en op termijn boventallig verklaard**

De afdeling is nog niet officieel onderdeel van de nieuwe HPO-organisatie, maar wordt dit op termijn wel. De werknemer krijgt dan in een aanzeggesprek met de leidinggevende te horen gekregen dat hij of zij boventallig wordt vanaf de datum waarop de afdeling officieel meegaat in de nieuwe HPO-organisatie.In de periode na de aanzegging en voordat de afdeling overgaat naar de nieuwe HPO-organisatie blijft de werknemer nog werkzaam in zijn functie en op zijn afdeling. Ook deze periode kan de werknemer terecht bij het TransitieCentrum voor vrijwillige begeleiding.

**Vrijwillige begeleiding**

Als de werknemer interesse heeft in vrijwillige begeleiding, kan hij of zij dit aangeven bij de leidinggevende. Een operationeel manager van het TransitieCentrum gaat met de werknemer en leidinggevende in gesprek over de randvoorwaarden voor vrijwillige begeleiding. Zo krijgt de werknemer gemiddeld maximaal 1 dag per week begeleiding, en heeft de werknemer voorrang op KLM-vacatures. Bij een succesvolle sollicitatie wordt de werknemer direct overgeplaatst. De begeleidingsmomenten worden steeds afgestemd met de leidinggevende en kunnen worden ingepland als het werk dit toelaat.

Ook wanneer de werknemer niet kiest voor vrijwillige begeleiding bij het TransitieCentrum, krijgt hij of zij vanaf het moment van boventallig verklaring, voorrang bij interesse in KLM-vacatures.[[41]](#footnote-41)

**Deelconclusie**

Zoals is besproken biedt de KLM veel mogelijkheden aan haar medewerkers bij het vinden van ander passend werk. De KLM is op dit moment aan het reorganiseren en heeft gesteld niet tot gedwongen ontslag over te gaan. Als echter blijkt dat na het lopen van het transitie traject de werknemer geen passende functies heeft kunnen vinden, en de werknemer geen vrijwillige vertrekregeling heeft willen accepteren dan kan het zijn dat er toch moet worden overgegaan tot gedwongen ontslag. Wanneer er uiteindelijk tot gedwongen ontslag overgegaan zal moeten worden, kan de KLM wat betreft haar herplaatsingsverplichting in ieder geval aantonen dat zij mogelijkheden tot herplaatsing hebben onderzocht, en de werknemer hebben begeleid in dit traject. Het is wel zo dat als er uiteindelijk een ontslagaanvraag wordt ingediend bij het UWV, de KLM alsnog de redelijke termijn uit artikel 7:699 lid 1 BW in acht moet nemen. Vanaf dat moment moet de KLM weer kijken of er binnen die termijn passende functies beschikbaar zijn voor de werknemer.

**Hoofdstuk 4 : Jurisprudentieonderzoek**

**Inleiding**

Dit gedeelte van het onderzoek heeft betrekking op jurisprudentie onderzoek. In totaal zijn er 36 zaken geanalyseerd. Waarvan 27 rechterlijke zaken en 9 UWV Uitspraken. Uit dit hoofdstuk zal duidelijk worden welke feiten en omstandigheden een rol spelen bij de herplaatsingsverplichting van de werkgever.

**Deelvraag 3: Onder welke feiten en omstandigheden voldoet een werkgever aan de herplaatsingsverplichting bij ontslag op grond van artikel 7:669 lid 3 sub a, d en g BW?**

In paragraaf 1 en 2 van hoofdstuk 4 zijn ter beantwoording van deelvraag 3 uitspraken geanalyseerd waarbij de kantonrechter en het UWV hebben geoordeeld dat de werkgever aan zijn herplaatsingsverplichting heeft voldaan.

Om tot beantwoording van deze vraag te komen heb ik de volgende topics gebruikt:

- Bezwaar werknemer: geen/onvoldoende onderzoek naar herplaatsingsmogelijkheden

- Bezwaar werknemer: er waren passende functies aanwezig

**-** Bezwaar werknemer: met behulp van scholing was herplaatsing in een andere functie mogelijk geweest

**Deelvraag 4: Onder welke feiten en omstandigheden voldoet een werkgever aan de herplaatsingsverplichting bij ontslag op grond van artikel 7:669 lid 3 sub b BW?**

- Bezwaar werknemer: geen/onvoldoende onderzoek naar herplaatsingsmogelijkheden

**-** Bezwaar werknemer: Werknemer verwacht herstel binnen 26 weken

- Bezwaar werknemer: er waren passende functies aanwezig

**Deelvraag 5: Onder welke feiten en omstandigheden voldoet een werkgever niet aan de herplaatsingsverplichting bij ontslag op grond van artikel 7:669 lid 3 sub a, d en g BW?**

In paragraaf 3 worden de resultaten van deelvraag 4 behandeld. Er zijn dertien uitspraken geanalyseerd waarin de werkgever niet aan zijn herplaatsingsverplichting heeft voldaan. Vervolgens zal naar aanleiding van de resultaten van de topics een deelconclusie worden opgesteld.

Deze deelvraag is door middel van onderstaande topics geanalyseerd:

- Bezwaar werknemer: Redelijke termijn niet in acht genomen

- Bezwaar werknemer: geen/onvoldoende onderzoek naar herplaatsingsmogelijkheden

- Bezwaar werknemer: Er waren passende functies aanwezig

- Bezwaar werknemer: met behulp van scholing was herplaatsing in een andere functie mogelijk geweest

- In hoeverre speelt de omvang van de organisatie een rol bij de herplaatsingsverplichting?

**4.1 Voldaan aan de herplaatsingsverplichting**

**Deelvraag 3:** Onder welke feiten en omstandigheden voldoet een werkgever aan de herplaatsingsverplichting bij ontslag op grond van artikel 7:669 BW?

**Bezwaar: geen/onvoldoende onderzoek naar herplaatsingsmogelijkheden**

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | 6 | 7 | 8 | 9 | 10 | 11 | 12 | 13 | 14 |
| X |  | X | X | X |  | X | X | X | X | X | X | X | X |

In 12 van de 14 zaken stelt de werknemer dat er onvoldoende of zelfs helemaal geen onderzoek naar herplaatsingsmogelijkheden is gedaan. De werknemer voert hiertoe onder andere aan dat er geen begeleiding is geboden en dat de mogelijkheden en wensen van de werknemer niet in kaart zijn gebracht. Wat uit de geanalyseerde zaken is gebleken, is dat wanneer de werkgever aan heeft kunnen tonen dat er geen passende functies waren voor de werknemer, de rechter tot het oordeel komt dat voldoende aannemelijk is gemaakt dat er aan de herplaatsingsplicht is voldaan. Aan de bezwaren van de werknemer dat er het onvoldoende onderzoek is gedaan komt de rechter dan niet toe.

**Zaak 9:** De werknemer gaf aan van mening te zijn dat de werkgever zich onvoldoende had ingespannen omdat deze een passieve houding zou hebben aangenomen en geen gesprekken met de werknemer zou hebben gevoerd om te bekijken of er eventueel met omscholing of opleiding, herplaatsingsmogelijkheden (te creëren) waren.

De rechter oordeelde echter dat ondanks dat de werkgever het initiatief had kunnen nemen om in gesprek te gaan over (on)mogelijkheden van interne herplaatsing en het extern zoeken naar werk, de werkgever wel voldoende aannemelijk heeft kunnen maken dat herplaatsing niet mogelijk was. Er bleken namelijk alleen maar beschikbare functies te bestaan die boven het opleidingsniveau van de werknemer lagen. Daarom kon niet worden geoordeeld dat de werkgever zich in de gegeven omstandigheden onvoldoende heeft ingespannen om de werknemer intern te herplaatsen.[[42]](#footnote-42)

**Bezwaar werknemer: er waren passende functies aanwezig**

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | 6 | 7 | 8 | 9 | 10 | 11 | 12 | 13 | 14 |
| X |  | X | X | X |  | X | X | X | X | X | X | X | X |

Uit hoofdstuk 2 is gebleken dat een passende functie een functie is die aansluit bij de opleiding, ervaring en capaciteiten van een werknemer (of waarvoor hij binnen een redelijke termijn met behulp van scholing geschikt zal kunnen zijn).[[43]](#footnote-43) In 12 van de 14 zaken heeft de werknemer als bezwaar aangevoerd dat er passende functies beschikbaar waren waardoor de werknemer herplaatst had kunnen worden.

Uit de onderzochte zaken blijkt dat de werkgever zijn beslissing om de werknemer niet in een functie te herplaatsen moet onderbouwen, door aan de hand van de vacaturetekst en functie-eisen aan te tonen dat deze functie niet past bij de opleiding en ervaring van de werknemer en dat ook met behulp van scholing binnen een redelijke termijn de functie niet passend gemaakt kan worden.

**Zaak 8:** De werknemer had een combi-functie. In deze unieke functie verrichtte de werknemer taken op facilitair en HR gebied en daarnaast ook nog taken als kwaliteitsmanager. De werknemer was van mening dat zij herplaatst had kunnen worden in de functie van HR medewerker. Deze functie werd vervuld door een medewerker met een tijdelijke overeenkomst die binnen redelijke termijn zou eindigen. De kantonrechter was echter van mening dat de functie van HR medewerker zich niet als passend kwalificeert voor de werknemer. Wanneer de functieprofielen van enerzijds het HR gedeelte van de combi functie van de werknemer en anderzijds die van de functie van HR medewerker worden vergeleken, valt op dat hierin duidelijke zwaarte-verschillen zitten. Het accent in de functie van HR medewerker ligt bij werving en selectie. Er komen weliswaar HR taken terug die werknemer verrichtte (ongeveer 50 % van haar functie) in de functieomschrijving van HR medewerker, echter deze functie kent daarnaast nog 11 andere taakbestanddelen die allemaal niet voorkomen in de combifunctie HR/Facilitair adviseur. Het gaat daarbij met name om taken op het gebied van werving en selectie. Deze taken behoren niet tot de vervallen functie van de werknemer. De werkgever heeft onweersproken gesteld dat zij voor de nieuwe functie van HR medewerker onder functie-eisen heeft opgenomen dat ervaring als intercedente een pré is, en dat de kandidaat de opleiding toepasbare psychologie moet hebben gevolgd. Aan beide functie eisen voldeed de werknemer niet.[[44]](#footnote-44)

**Zaak 10:** Nadat de werknemer had aangevoerd dat er een passende functie beschikbaar was, gaf de werkgever gaf aan dat er meerdere malen functies aan de werknemer waren toegezonden, maar dat de werknemer hier nooit op heeft gereageerd. Uiteindelijk is er daarom een ander in de functie geplaatst. De werknemer heeft erkend dat zij op deze vacature niet actief heeft gesolliciteerd, maar als verklaring daarvoor aangevoerd dat toen de ontslagaanvraag bij het UWV al liep en de werkgever zich in die procedure reeds op het standpunt had gesteld dat zij niet herplaatsbaar was binnen de organisatie. De kantonrechter overweegt dat onder deze omstandigheden niet meer aan de werkgever tegengeworpen kan worden dat de werknemer in de functie herplaatst had kunnen worden. Aangezien de werknemer niet naar deze functie heeft gesolliciteerd, heeft de werkgever in alle redelijkheid een ander in deze functie kunnen plaatsen.[[45]](#footnote-45)

In **zaak 4** bleken er binnen de onderneming geen vacatures te bestaan die passend waren voor de werknemer. De werknemer was het hiermee ook eens. De werknemer verweet de werkgever vervolgens dat deze zich niet actief heeft ingespannen om hem te ondersteunen bij het zoeken naar ander werk buiten de onderneming van werkgever. Het ging hier niet om een groep van ondernemingen, waardoor van de werkgever, ook naar het oordeel van de kantonrechter niet vereist kan worden dat hij zich actief inspant om voor de werknemer een functie buiten de onderneming te zoeken.[[46]](#footnote-46)

Uit de ontslagregeling blijkt dat voor ondernemingen die deel uit maken van een groep bij beoordeling of er een passende functie beschikbaar is ook gekeken moet worden naar arbeidsplaatsen in andere tot deze groep behorende ondernemingen.[[47]](#footnote-47) Voor bedrijven die geen deel uit maken van een groep geldt deze verplichting dus niet.

**Bezwaar werknemer: met behulp van scholing was herplaatsing in een andere functie mogelijk geweest**

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | 6 | 7 | 8 | 9 | 10 | 11 | 12 | 13 | 14 |
|  |  |  |  | X |  |  |  |  |  | X |  |  |  |

In twee van de veertien zaken heeft de werknemer gesteld dat er door middel van scholing wel passende functies beschikbaar waren waarin zij herplaatst had kunnen worden. De geanalyseerde zaken bevestigen wat in de toelichting van artikel 9 van de Ontslagregeling staat. Uit de toelichting volgt dat de optie scholing is gekoppeld aan het eventuele bestaan van een mogelijkheid tot herplaatsing. Dat betekent dat een werkgever niet verplicht kan worden om een werknemer te scholen als er geen zicht is op herplaatsing in een passende functie.[[48]](#footnote-48)

In **zaak 5** stelde de werknemer zich op het standpunt dat de werkgever haar inspanningsverplichting tot herplaatsing had verzaakt, omdat er vacatures binnen het bedrijf waren gepubliceerd die volgens werknemer met behulp van scholing passend konden zijn en zij hier niet voor in aanmerking is gekomen. De werkgever gaf aan dat hoewel de vacatures binnen de redelijke termijn waren gepubliceerd, deze vacatures pas vacant zouden zijn buiten de redelijke termijn. Daardoor waren de functies niet relevant bij de beoordeling van de vraag of herplaatsing van de werknemer met behulp van scholing mogelijk was. De kantonrechter acht de door de werkgever ter zake gegeven uitleg dat de functie in de redelijke termijn daadwerkelijk vacant moet zijn, niet onredelijk. Volgens de rechter past deze uitleg in de bedoeling van de wetgever dat de werkgever vooraf een inschatting maakt van de mogelijkheden tot herplaatsing binnen de bedoelde redelijke termijn. Omdat er nog geen sprake was van vacante functies gedurende de redelijke termijn was daadwerkelijke herplaatsing van de werknemer dus niet mogelijk. Aan de vraag of die functies met behulp van scholing passend waren voor de werknemer komt de kantonrechter daarom ook niet toe.[[49]](#footnote-49)

In **zaak 11** was de werknemer eveneens van mening dat zij door middel van scholing een andere passende functie had kunnen vervullen. De werkgever zou, door de mogelijkheid van scholing niet te bekijken, zijn herplaatsingsinspanningen hebben verzaakt. De werknemer vervulde de functie van directeur vastgoed- en landbeheer vóór het ontslag. De werknemer heeft geen concrete functies genoemd die door middel van scholing passend zouden zijn.

De kantonrechter overweegt voor zover de werknemer in dit verband heeft aangevoerd dat er geen herplaatsingsinspanningen zijn verricht, dat gelet op de (hoge) positie van werknemer binnen het bedrijf en de carrièrefase, niet valt in te zien hoe het aanbieden van opleidingsmogelijkheden concrete mogelijkheden zou bieden tot herplaatsing. Omdat de werkgever voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat er binnen haar organisatie geen passende functies voorhanden waren omdat niet is gebleken van het bestaan van functies die passen bij de kennis en ervaring van de werknemer. Daarnaast hoeft de werkgever niet zo ver te gaan dat hij een functie creëert voor een werknemer waarvan de arbeidsplaats vervalt.[[50]](#footnote-50)

**Deelconclusie**

Het is aan de werknemer om gemotiveerd aan te geven dat hij of zij in een andere functie zou kunnen worden herplaatst. Het volstaat niet om simpelweg te stellen dat de werkgever zich niet heeft ingespannen omdat er geen gesprekken zijn gevoerd om de mogelijkheden van de werknemer in kaart te brengen of er geen begeleiding is geboden in het herplaatsingstraject.

Als de werkgever gemotiveerd kan aantonen dat de werknemer niet geschikt is voor openstaande vacatures omdat het opleidingsniveau en ervaring van de werknemer niet aansluiten bij de functie, dan volstaat dit.

Wanneer de werknemer concrete functies naar voren heeft gebracht, waarin hij denkt herplaatst te kunnen worden, moet de werkgever gemotiveerd aangeven waarom hij van mening is dat de werknemer niet in deze functies past. De werkgever doet dit door de vacature en functie-eisen in te brengen en vervolgens gemotiveerd aan te geven dat de ervaring en het opleidingsniveau niet aansluiten. Daarnaast moet ook duidelijk zijn dat de functie met behulp van scholing binnen de redelijke termijn niet passend is.

**4.2 UWV uitspraken**

**Deelvraag 4 :**

Onder welke feiten en omstandigheden voldoet een werkgever aan de herplaatsingsverplichting bij ontslag op grond van artikel 7:669 lid 3 sub b BW?

In slechts drie van de negen zaken heeft de werknemer bezwaar geuit tegen het ontslag. Mijn werkgever de KLM is de werkgever in de geanalyseerde zaken.

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | 6 | 7 | 8 | 9 |
|  | X |  | X |  |  | X |  |  |

**Bezwaar werknemer: geen/onvoldoende onderzoek naar herplaatsingsmogelijkheden**

In zaak 2, 4 en 7 hebben de werknemers het bezwaar geuit dat er geen of onvoldoende onderzoek is gedaan naar herplaatsingsmogelijkheden. In zaak 4 stelt de werknemer dat er nooit is gesproken over herplaatsingsmogelijkheden, terwijl de werknemer zelf ‘vele malen om ander passend werk heeft gevraagd, maar geen objectieve medewerking heeft gekregen’. De werknemer heeft echter geen concrete stukken ingebracht om deze stelling aan te tonen waardoor dit niet tot een ander oordeel van het UWV kon leiden.

In zaak 2 heeft de werknemer correspondentie met de werkgever ingebracht in een poging om aan te tonen dat de werkgever onvoldoende inspanningen heeft verricht. De correspondentie had echter alleen betrekking op het re- integratietraject. Het verloop van het re-integratietraject valt buiten het toetsingskader van het UWV, waardoor hierover geen oordeel kan worden geveld.

**Bezwaar werknemer: Werknemer verwacht herstel binnen 26 weken**

In de ontslagaanvraag aan het UWV dient de werkgever aannemelijk te maken dat de werknemer niet binnen 26 weken kan terugkeren naar zijn werk.

In zaak 4 heeft de werknemer aangegeven wel binnen 26 weken terug te kunnen keren naar het eigen werk. De werknemer heeft dit echter niet met medische documenten onderbouwd. Omdat de bedrijfsarts en de arbeidsdeskundige van het UWV al hadden vastgesteld dat terugkeer naar de werkzaamheden niet mogelijk was, kan dit niet tot afwijzing van de ontslagaanvraag leiden.[[51]](#footnote-51)

**Bezwaar werknemer: Er waren passende functies aanwezig**

In **zaak 2** heeft de werknemer in het tweede verweer aan het UWV aangegeven dat de functie van ‘team member engine data’ geschikt voor hem zou kunnen zijn en dat de werkgever niet goed heeft onderzocht of deze vacature passend was. De werknemer voert daarbij aan dat hij 7 jaar ervaring heeft bij ‘engine services’, en wijst hiervoor naar zijn CV. Het UWV zegt hierover dat de werknemer in zijn verweer niet heeft aangevoerd of de functie nog vacant was. Daarnaast heeft hij nooit gesolliciteerd op de functie of kenbaar gemaakt dat hij interesse had in deze functie, en ook niet toegelicht waarom hij dit niet heeft gedaan.

Op basis van de vacaturetekst van de functie en stukken waaruit de mogelijkheden en beperkingen van de werknemer blijken, heeft de werkgever voldoende aannemelijk kunnen maken dat de functie op één of meerdere punten de belastbaarheid overschrijdt waardoor deze niet passend is. Daarnaast kan ook niet van een werkgever worden gevergd dat hij functies, anders dan de bedongen functie, aanpast aan de mogelijkheden en beperkingen van een werknemer, dan wel dat er nieuwe functies worden gecreëerd die daarbij passen.[[52]](#footnote-52)

In **zaak 7** geeft de werknemer aan dat hij niet meer kan terugkeren in zijn oude functie, maar wel een magazijn functie binnen het bedrijf zou kunnen vervullen omdat hij in het kader van re-integratie tijdelijke magazijnfuncties heeft vervuld. De werknemer heeft geen concrete functies genoemd.

De werkgever heeft hierop aangevoerd dat er hier geen vacatures zijn of zijn te verwachten, de enige beschikbare functie was een tijdelijke functie. Tijdelijke functies bieden geen reële mogelijkheid tot herplaatsing. Omdat de werkgever hiermee aannemelijk heeft gemaakt dat herplaatsing binnen de redelijke termijn niet mogelijk is, heeft het UWV een ontslagvergunning verleend.[[53]](#footnote-53)

**Deelconclusie**

Teneinde bij een ontslag wegens langdurige arbeidsongeschiktheid te kunnen beoordelen of een functie passend is in het kader van herplaatsing, is relevant welke arbeidsmogelijkheden de werknemer heeft. De werkgever moet aan de hand van een door de bedrijfsarts opgestelde verklaring over de belastbaarheid toelichten waarom er al dan niet met behulp van scholing geen passende vacatures of herplaatsingsmogelijkheden zijn, of binnen een redelijke termijn zijn te verwachten. In dit geval houdt een passende functie in dat er functies zijn die naar vereiste opleiding en werkervaring passend zijn voor de werknemer en waarvan de functiebelasting de belastbaarheid van de werknemer niet overschrijdt.[[54]](#footnote-54)

Ook uit deze zaken kan worden opgemaakt dat de werknemer zijn bezwaren goed moet motiveren en met concrete stukken als openstaande vacatures en correspondentie met de werkgever dient te onderbouwen. Het simpelweg stellen dat de werkgever niet aan zijn plicht heeft voldaan en er helemaal niet naar herplaatsingsmogelijkheden is gekeken, is niet voldoende.

De bezwaren leiden er wel toe dat de werkgever nader zal moeten verklaren welke stappen er zijn gezet in het herplaatsingstraject. Door uitdraaien van het vacaturesysteem in te brengen kan de werkgever laten zien dat er geen passende en of beschikbare functies zijn voor de werknemer. Wanneer de werknemer concrete functies heeft genoemd in het bezwaar, dient de werkgever aan de hand van de vacaturetekst, functie-eisen en stukken over de belastbaarheid van de werknemer aan te tonen dat de genoemde vacature niet passend is. Hiermee laat de werkgever zien de opties te hebben onderzocht en daarmee tot een weloverwogen conclusie te zijn gekomen.

**4.3 Niet voldaan aan de herplaatsingsverplichting**

**Deelvraag 5:**

Onder welke feiten en omstandigheden voldoet een werkgever niet aan de herplaatsingsverplichting bij ontslag op grond van artikel 7:669 BW lid 3 sub a, d en g BW?

**Bezwaar: Redelijke termijn niet in acht genomen**

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | 6 | 7 | 8 | 9 | 10 | 11 | 12 | 13 |
|  |  |  |  |  |  |  |  |  |  | X |  |  |

Alleen in **zaak 11** werd het bezwaar geuit dat de redelijke termijn niet in acht is genomen.

De redelijke termijn waarbinnen naar een passende functie gezocht moet worden, gaat in op de dag waarop beslist wordt over het verzoek om toestemming voor de opzegging of ontbinding van de arbeidsovereenkomst. [[55]](#footnote-55) Niettemin zal de werkgever op het moment van indienen van het verzoek een inschatting moeten maken van de mogelijkheden tot herplaatsing vanaf dat inschattingsmoment tot en met de redelijke termijn. In artikel 10 van de Ontslagregeling is bepaald dat de redelijke termijn gelijk is aan de opzegtermijn. In zaak 11 bedroeg de opzegtermijn vier maanden voor de werknemer. De werkgever had de werknemer bij schrijven van 4 april 2016 laten weten zich slechts tot en met 30 april 2016 te zullen inspannen (1 maand), wat op gespannen voet staat met de duur van de redelijke termijn van vier maanden en het begintijdstip van de redelijke termijn.[[56]](#footnote-56)

**Bezwaar: Geen/onvoldoende onderzoek naar herplaatsingsmogelijkheden**

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | 6 | 7 | 8 | 9 | 10 | 11 | 12 | 13 |
| X | X | X | X | X | X | X | X | X | X | X | X | X |

In alle dertien zaken heeft de werknemer het verweer ingediend dat er niet aan de herplaatsingsverplichting is voldaan omdat er geen of onvoldoende onderzoek is gedaan naar herplaatsingsmogelijkheden. Het bezwaar richt zich niet alleen op het niet zoeken naar passende functies maar ook op  een passieve houding van de werkgever, dat er geen begeleiding is geboden en dat de mogelijkheden en wensen van de werknemer niet in kaart zijn gebracht.

In **zaak 4** gaf de werknemer aan dat er bij het in kaart brengen van haar mogelijkheden middels gesprekken, fouten zijn gemaakt die hebben geleid tot het niet herplaatsen in een andere functie.

De werknemer was werkzaam als maatschappelijk werker en deze functie was onderling uitwisselbaar met die van sociaal werker 1. De werkgever heeft echter voor een andere kandidaat gekozen omdat de werknemer niet geschikt bleek te zijn na gesprekken waarin zij getoetst werd.

Volgens de rechter had de werkgever in beginsel de ruimte om na een toetsingsprocedure als neergelegd in het sociaal plan de naar haar oordeel meest geschikte kandidaat in aanmerking te laten komen voor een functie. In dit geval kan echter in redelijkheid niet worden volgehouden dat ten aanzien van de werknemer een zorgvuldige toetsingsprocedure is doorlopen. Onduidelijk is gebleven over welke informatie de werkgever beschikte bij de beoordeling van de geschiktheid van werknemer voor de functie van sociaal werker 1. Het personeelsdossier bleek namelijk incompleet te zijn. Daarnaast is de door de Stichting ingezette psychologe ter toetsing en advisering over de vereiste competenties op zodanige wijze onzorgvuldig te werk gegaan dat het tuchtorgaan van haar beroepsgroep niet alleen over deze handelwijze de maatstaf heeft gebroken, maar zelfs heeft geoordeeld dat de gebruikte methode ondeugdelijk is.[[57]](#footnote-57)

In **zaak 5** heeft de werknemer verweer ingediend tegen de verzochte ontbinding omdatde werkgever haar niet tijdig in kennis zou hebben gesteld van het standpunt dat het functioneren onvoldoende zou zijn, de werkgever zou geen verbetertraject hebben aangeboden en onvoldoende hebben onderzocht of er herplaatsingsmogelijkheden waren. Gebleken is dat er geen gesprekken met de werknemer zijn gevoerd en het initiatief in het herplaatsingstraject grotendeels aan de werknemer werd overgelaten, en de werkgever voornamelijk een afwachtende houding heeft aangenomen. Ter zitting heeft de werkgever ook niet laten blijken dat hij een actieve inbreng heeft gehad in het herplaatsingstraject en zélf onderzoek heeft gedaan naar herplaatsingsmogelijkheden. De kantonrechter was van oordeel dat van de werkgever had mogen worden verwacht dat zij een meer initiërende rol zou aannemen, met name toen bleek dat de werknemer in veel gevallen niet eens voor een sollicitatiegesprek voor een interne functie werd uitgenodigd.[[58]](#footnote-58)

Uit de onderzochte zaken komt steeds terug dat de rechter van oordeel is dat de werkgever bij de uitvoering van haar inspanningsverplichting in ieder geval gedurende de redelijke termijn maatwerk dient te leveren, wat een op de persoon van de desbetreffende werknemer afgestemde benadering met zich meebrengt. Daarvoor moet de werkgever in directe communicatie met de werknemer onder meer de individuele ambities en mogelijkheden, inclusief aanvullende scholingsmogelijkheden, van de werknemer in kaart brengen. De werkgever doet dit door de mogelijkheden in kaart te brengen middels gesprekken met de werknemer. De rechter heeft geen eisen gesteld aan het aantal gesprekken. Van belang is dat de werkgever kan motiveren waarom de werknemer niet in een andere functie herplaatst kan worden, en dat dit is onderzocht. Ook is gebleken dat de werkgever openstaande passende functies gericht  aan de werknemer dient te sturen, het volstaat niet om niet op de persoon betrekkende lijsten met vacatures te verstrekken.[[59]](#footnote-59)

**Bezwaar werknemer: er waren passende functies aanwezig**

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | 6 | 7 | 8 | 9 | 10 | 11 | 12 | 13 |
| X | X | X | X | X | X | X | X | X | X | X | X | X |

In alle dertien zaken heeft de werknemer aangevoerd dat er wel functies beschikbaar waardoor herplaatsing een mogelijkheid was. De werknemer moet aanvoeren dat de werkgever niet aan zijn plicht heeft voldaan, en door concrete functies te noemen staat hij sterker. Het is vervolgens aan de werkgever om gemotiveerd aan te tonen dat hij de opties heeft onderzocht en op grond daarvan tot zijn conclusie is gekomen. In de onderzochte zaken is dit niet gebeurd, waardoor er niet aan de herplaatsingsverplichting is voldaan.

In **zaak 10** stelt de werkgever dat er een functie is aangeboden aan de werknemer. Herplaatsing zou niet in de rede liggen omdat de werknemer de aan haar aangeboden functie van medewerker centrale verkoop-administratie heeft geweigerd, althans omdat zij zich onterecht niet zou hebben uitgelaten over de vraag of zij bereid was deze functie te accepteren als de ten onrechte geweigerde toestemming door het UWV zou worden rechtgezet. De werknemer betwist echter dat zij deze functie heeft geweigerd. De werkgever heeft niet kunnen aantonen dat de werknemer de functie geweigerd zou hebben. Dit is nergens vastgelegd waardoor de claim van werkgever dus niet kon worden aangetoond. Volgens de rechter heeft de werkgever daarom niet voldaan aan de op haar rustende verplichting om te bezien of herplaatsing van de werknemer in deze of een andere passende functie toch mogelijk is.[[60]](#footnote-60)

**Zaak 13:** Volgens de werknemer was er een passende functie binnen het bedrijf die hij had kunnen vervullen. De werknemer gaf ook aan op deze functie te hebben gesolliciteerd. De werknemer heeft vervolgens te horen gekregen dat deze functie niet passend was. Het ging om een ICT functie. Ter zitting bleek echter dat de werknemer in zijn oude functie gezamenlijk met ICT medewerkers infrastructurele werkzaamheden ten behoeve van ICT heeft verricht, en daardoor over ervaring beschikte. Dit heeft de werkgever ook niet weersproken. De werkgever heeft niet aannemelijk gemaakt, bijvoorbeeld door overlegging van de vacaturetekst met functieomschrijving en functie-eisen, dat deze functie, ook na scholing, niet passend was voor de werknemer. Dit geldt temeer omdat er met de werknemer geen sollicitatiegesprek is gevoerd en de werknemer er kennelijk direct van overtuigd was dat de functie niet paste.[[61]](#footnote-61)

Zoals ook uit de geanalyseerde zaken uit paragraaf 1 is gebleken komt hier ook naar voren dat de werkgever door middel van de vacaturetekst met functieomschrijving en functie-eisen, moet motiveren dat de door de werknemer genoemde functie, ook na scholing, niet passend is. Wanneer de werkgever dit niet doet en de werknemer concrete functies heeft genoemd en heeft gemotiveerd waarom deze passend zijn, voldoet de werkgever niet aan zijn plicht.

Daarnaast dient de werkgever de genomen stappen in het herplaatsingstraject vast te leggen zodat dit aangetoond kan worden en er geen situaties als in zaak 10 ontstaan.

**Bezwaar werknemer: met behulp van scholing was herplaatsing in een andere functie mogelijk geweest**

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | 6 | 7 | 8 | 9 | 10 | 11 | 12 | 13 |
|  |  |  | X | X | X |  | X |  |  | X |  |  |

Zoals uit hoofdstuk twee is gebleken komt het aanbieden van scholing pas aan de orde wanneer er een mogelijkheid tot herplaatsing is.[[62]](#footnote-62) In vijf van de dertien zaken heeft de werknemer het bezwaar aangevoerd dat met behulp van scholing herplaatsing in een andere functie wel een mogelijkheid was. Uit de geanalyseerde zaken is gebleken dat de werkgever deze optie helemaal niet heeft onderzocht en ook niet heeft gemotiveerd waarom dit niet is gebeurd. Omdat er vervolgens niet kan worden vastgesteld of herplaatsing in een andere functie mogelijk is met behulp van scholing, oordeelt de rechter dat er niet is voldaan aan de herplaatsingsverplichting.

In **zaak 6** heeft de werkgever in het kader van zijn herplaatsingsverplichting de werknemer in een andere functie herplaatst. De werkgever heeft vervolgens een proefperiode ingesteld, maar uiteindelijk deze proefplaatsing beëindigd omdat de werknemer niet goed zou functioneren in de functie. De werkgever heeft echter niet duidelijk gemaakt welke inspanningen zij heeft verricht om de door haar gestelde aandachts- en ontwikkelpunten te laten verbeteren. Daarnaast is ook niet gebleken dat de werknemer de gelegenheid heeft gehad om haar functioneren te verbeteren. Hierdoor is het volgens de kantonrechter niet mogelijk om in voldoende mate vast te stellen dat het besluit om de proefplaatsing te beëindigen op goede gronden is genomen en dat dus herplaatsing in een andere passende functie niet tot de mogelijkheden behoort.[[63]](#footnote-63)

In **zaak 8** heeft de werknemer die werkzaam was als operationeel manager/bedrijfsleider na boventallig te zijn verklaard, aangegeven interesse te hebben in de functie van manager Integrale Projecten. De werknemer heeft ook meerdere malen aan zijn werkgever aangegeven dat hij met behulp van scholing geschikt zou zijn voor de functie. Hij is echter nooit uitgenodigd voor een gesprek over de functie. Omdat de werkgever geen gehoor heeft gegeven aan de werknemer, geen scholing heeft overwogen en ook niet gemotiveerd heeft aangegeven waarom geen scholing is aangeboden, heeft de rechter bepaald dat er niet aan de herplaatsingsverplichting is voldaan. Er is onvoldoende invulling gegeven aan de verplichting om te onderzoeken of de werknemer in een andere passende functie, al dan niet na scholing, binnen redelijke termijn was te herplaatsen.[[64]](#footnote-64)

**In hoeverre speelt de omvang van de organisatie een rol bij de herplaatsingsverplichting?**

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | 6 | 7 | 8 | 9 | 10 | 11 | 12 | 13 |
|  |  |  |  | X |  |  | X |  |  |  | X | X |

Op grond van artikel 9 lid 2 van de Ontslagregeling, worden bij de beoordeling of een passende functie beschikbaar is mede arbeidsplaatsen in andere tot deze groep behorende ondernemingen betrokken, wanneer de onderneming van de werkgever deel uitmaakt van een groep. In vier van de dertien zaken was er sprake van een onderneming die deel uitmaakte van een groep, en speelde dit aspect ook een rol in de beoordeling van de rechter.

**In zaak 5** bleek uit het oordeel van de rechter dat de omvang van de organisatie een belangrijk aspect vormde bij het niet voldoen aan de herplaatsingsverplichting. De kantonrechter geeft aan dat vooropgesteld wordt dat het bedrijf een grote organisatie is, met naar eigen zeggen 11.500 werknemers in dienst. Volgens de kantonrechter is het enkel wijzen op openstaande vacatures (die er kennelijk, ondanks de krimpende organisatie wel waren) in combinatie met het aanbieden van hulp bij het solliciteren, gelet op de omvang van de organisatie niet voldoende om aan de inspanningsverplichting te voldoen.[[65]](#footnote-65) De werkgever had een actievere inbreng moeten nemen in het herplaatsingstraject door het initiatief te nemen bij het bekijken van (on)mogelijkheden betreffende andere functies.

Uit **zaak 12** bleek dat de werkgever wel gemotiveerd had aangegeven waarom de werknemer niet geschikt was voor functies binnen de onderneming, maar niet bij dochterondernemingen. Dit heeft uiteindelijk geleid tot het niet voldoen aan de herplaatsingsverplichting.

Nadat de werkgever had aangegeven de arbeidsovereenkomst op te willen zeggen, solliciteerde de werknemer op eigen handelen op een voor hem passende functie. Deze functie was vrijgekomen binnen een onderneming die deel uitmaakte van dezelfde groep als waartoe de onderneming waarin de werknemer werkzaam was. Vervolgens is gebleken dat de werknemer voor de vervulling van de vacature in aanmerking kwam. Ter zitting werd echter geconstateerd dat deze functie vacant is geworden binnen de redelijke termijn, die in acht genomen dient te worden bij herplaatsing. Het ging hier dus om een functie die de werkgever in overweging had moeten nemen bij de vraag of de werknemer te herplaatsen was. [[66]](#footnote-66)

De werkgever dient te onderzoeken of er ook bij ondernemingen die deel uitmaken van de groep functies (al dan niet na scholing) passend zijn. In het herplaatsingstraject dient de werkgever hierbij de werknemer actief te begeleiden, initiërend te werk te gaan en voor zover redelijk, eventueel aanwezige belemmeringen voor een nieuwe functie weg te nemen. Dat kan zijn door bij de openstaande vacatures te bekijken in hoeverre problemen met een eventueel niet direct aansluitend CV voor de vacature kunnen worden opgelost en in gesprek met leidinggevenden en de werknemer naar concrete oplossingen te zoeken.

**Deelconclusie**

De werkgever dient te onderzoeken of de werknemer, al dan niet met behulp van scholing, is te herplaatsen in een andere passende functie. De werkgever dient bij de uitvoering van zijn inspanningsverplichting in ieder geval gedurende de redelijke termijn maatwerk te leveren, wat een op de persoon van de desbetreffende werknemer afgestemde benadering met zich meebrengt. Daarvoor moet de werkgever in directe communicatie met de werknemer onder meer de individuele ambities en mogelijkheden, inclusief aanvullende scholingsmogelijkheden van de werknemer in kaart brengen.[[67]](#footnote-67) Het enkel bekendmaken en wijzen op vacatures binnen het bedrijf volstaat niet. Openstaande passende vacatures dienen gericht aan de werknemer gestuurd te worden.

Uit de analyse is gebleken dat wanneer er sprake is van een grote organisatie of een concern er strenger wordt geoordeeld door de kantonrechter. Op zich is dit ook logisch, in een kleine onderneming is het immers lastiger om binnen de redelijke termijn een andere passende functie te vinden omdat er simpelweg minder functies bestaan dan bij een groot concern. De werkgever dient actief te begeleiden, initiërend te werk te gaan en voor zover redelijk, eventueel aanwezige belemmeringen voor een nieuwe functie weg te nemen. Dat kan zijn door bij de openstaande vacatures te bekijken in hoeverre problemen met een eventueel niet direct aansluitend CV voor de vacature kunnen worden opgelost en in gesprek met leidinggevenden en de werknemer naar concrete oplossingen te zoeken.[[68]](#footnote-68)

**Hoofdstuk 5**

**Conclusie**

Welk advies kan aan de KLM worden gegeven over herplaatsingsverplichting van de werkgever bij ontslag op grond van artikel 7:669 BW blijkens wet- en regelgeving en jurisprudentieonderzoek?

De werkgever dient standaard in de procedures bij zowel UWV als de rechter te bewijzen dat hij onderzoek heeft gedaan naar de aanwezigheid van passende functies. Deze herplaatsingsplicht is een inspanningsverbintenis, geen resultaatsverbintenis.

Door middel van het voeren van gesprekken met de werknemer waarin de mogelijkheden tot herplaatsing worden besproken en het begeleiden in het herplaatsingstraject laat de werkgever zien dat hij zijn plicht serieus neemt en de mogelijkheden in ieder geval heeft onderzocht.

Wat betreft het aanbieden van functies is het slechts plaatsen van de verschillende vacatures op het intranet van het bedrijf niet voldoende om aan de plicht te voldoen. De werkgever dient vacatures gericht aan de werknemer te sturen. Het gaat hierbij om vacatures die bij de functie en het functieniveau van de werknemer passen, of door middel van scholing passend zouden kunnen zijn.

De optie van scholing komt pas aan de orde wanneer er uitzicht is op een passende functie binnen de redelijke termijn waarin herplaatsing dient te worden onderzocht. Hierbij geldt dat de werknemer binnen die redelijke termijn door middel van scholing in de functie geplaatst kan worden.

Het is aan de werknemer om de onmogelijkheid van herplaatsing gemotiveerd te betwisten, door te wijzen op wel bestaande vacatures. Hierop zal de werkgever dienen aan te tonen dat ze of niet passend zijn voor de werknemer, of dat andere werknemers geschikter zijn dan wel op grond van het afspiegelingsbeginsel eerder in aanmerking komen. Ook passende functies bij andere tot het concern behorende ondernemingen moeten op grond van artikel 9 lid 2 van de Ontslagregeling bij het onderzoek betrokken worden, waarbij de eigen zeggenschap van de onderscheiden concernvennootschappen over hun personeelsbeleid wel een rol kan spelen.

Geheel buiten de werkgever behoeft niet gezocht te worden, wanneer de werkgever geen zeggenschap over ondernemingen heeft kan immers ook niet verwacht worden dat een werknemer daar herplaatst kan worden.[[69]](#footnote-69)

De herplaatsingsplicht van de werkgever gaat ook niet zo ver dat deze een nieuwe functie dient te creëren door taken van andere functies af te splitsen.[[70]](#footnote-70)

De wet is duidelijk over de redelijke termijn die in acht genomen dient te worden bij herplaatsing. De redelijke termijn waarbinnen de werkgever zich dient in te spannen om herplaatsingsmogelijkheden te onderzoeken is gelijk aan de opzegtermijn. Waarbij de redelijke termijn ingaat op de dag waarop wordt beslist over het verzoek om toestemming voor de opzegging of ontbinding van de arbeidsovereenkomst.[[71]](#footnote-71) Omdat de redelijke termijn pas begint te lopen op het moment dat de vergunning wordt verleend of de ontbinding wordt uitgesproken, dient beoordeling van de aanwezigheid van herplaatsingsmogelijkheden plaats te vinden aan de hand van wat ex tunc bekend is.[[72]](#footnote-72)

Door de analyse van wet- en regelgeving, de werkwijze van de KLM in kaart te brengen en te onderzoeken welke aspecten een rol spelen bij het wel of niet voldoen aan de herplaatsingsverplichting, heb ik een antwoord kunnen geven op de centrale vraagstelling en de KLM een advies kunnen geven over herplaatsingsverplichting van de werkgever bij ontslag op grond van artikel 7:669 BW blijkens wet- en regelgeving en jurisprudentieonderzoek. Ik ben daarom van mening dat mijn doelstelling om de KLM duidelijkheid te bieden met betrekking tot wanneer een werkgever zijn herplaatsingsverplichting heeft vervuld bij ontslag op grond van artikel 7:669 BW, zodat de KLM aan de huidige wet- en regelgeving kan voldoen, behaald is en het onderzoek bruikbaar is.

**Hoofdstuk 6**

**Aanbevelingen**

* Op het moment van het indienen van het ontslagverzoek moet er een reële inschatting gemaakt worden van de beschikbare vacatures tijdens de redelijke termijn. De in werkelijkheid aanwezige vacatures vormen hierbij een indicatie of de werkgever wel een reële inschatting van de herplaatsingsmogelijkheden heeft gemaakt. Vacatures die al vervuld zijn voordat een verzoek tot opzegging of ontbinding ingediend wordt en vacatures die pas ontstaan na afloop van de redelijke termijn, vallen buiten de redelijke termijn, ook als deze tijdens deze termijn zijn gepubliceerd.
* Bij het kijken naar passende functies moet steeds gekeken worden of de functie aansluit bij de opleiding en ervaring van de werknemer, en of de functie met behulp van scholing binnen de redelijke termijn passend gemaakt kan worden. Deze afweging zal per geval beoordeeld moeten worden. Bij disfunctioneren kan er sprake zijn van een passende functie wanneer dit ligt onder het functieniveau van de functie die wordt vervuld. Dat ligt met name in de rede als de reden voor disfunctioneren is dat een werknemer het vereiste niveau niet of niet langer aan kan. Bij de bepaling of een functie passend is voor een werknemer met een beperkte belastbaarheid, moet worden bekeken of de functie aansluit bij de medische mogelijkheden van de werknemer. Dit zou ertoe kunnen leiden dat een functie die beneden het niveau van de oorspronkelijke functie ligt als passend moet worden aangemerkt. Uit de UWV uitspraken is in ieder geval gebleken dat de KLM twee functieniveaus boven en onder het niveau van de werknemer naar passende functies kijkt, wat hierbij aansluit.
* Ga in gesprek met werknemer zodat (on)mogelijkheden besproken kunnen worden, leg dat vast zodat in een rechtszaak of UWV-procedure aangetoond kan worden welke stappen er zijn ondernomen.
* Informeer vroegtijdig de werknemer over de herplaatsingsmogelijkheden. Uit de analyse van de UWV uitspraken bleek dat de werknemer in sommige gevallen denkt in functies te kunnen worden herplaatst binnen dochterondernemingen waarover de KLM helemaal geen zeggenschap heeft, of er worden tijdelijke functies genoemd die geen uitzicht bieden op duurzame herplaatsing en daarom ook niet in aanmerking komen. Door het vroegtijdig informeren van de werknemer kan worden voorkomen dat de werknemer het idee krijgt in deze functies herplaatst te kunnen worden, wat vervolgens voorkomt dat de werkgever in procedures tijd moet besteden aan de uitleg dat deze functies helemaal niet in aanmerking komen.
* Stuur passende vacatures gericht aan de werknemer, het volstaat niet om niet op de persoon betrekkende lijsten met vacatures te verstrekken, of vacatures alleen op het intranet te plaatsen.
* Wanneer de werknemer het bezwaar uit dat er niet naar herplaatsingsmogelijkheden is gekeken, maar geen concrete functies noemt, volstaat het om door middel van overlegging van uitdraaien van het vacaturesysteem aan te tonen dat er geen passende functies zijn binnen de redelijke termijn.
* Wanneer de werknemer wel concrete functies noemt die niet zouden zijn bekeken, dan dient door overlegging van de vacaturetekst met functieomschrijving en functie-eisen aangetoond te worden, dat deze functie, ook na scholing, niet passend was voor de werknemer.

**Literatuurlijst**

Handboeken

**Loonstra 2015**

-C.J. Loonstra, *Hoofdstukken Sociaal Recht*, Groningen/Houten; Noordhoff Uitgevers 2015.

Artikelen

-J. Dop, ‘*De herplaatsingsplicht van de werkgever bij ontslag’,* Jurisprudentie Arbeidsrecht 2016, p.6.

-L.B. de Graaf , ‘*Herplaatsing: Waar is de redelijkheid gebleven?*’, *TRA* 2016, p. 16-20.

-F.G. Laagland en I. Lintsen, ‘*Werkgeverschap in concernverhoudingen’*, *TRA* 2016/13 , p.2.

Elektronische bronnen

-‘Bedrijfsprofiel’, *KLM* 15 december 2015, [www.klm.com](http://www.klm.com).

-‘Wet werk en zekerheid’, *Rijksoverheid* 15 januari 2017, [www.rijksoverheid.nl](http://www.rijksoverheid.nl).

-‘Een jaar na de invoering WWZ: De herplaatsingsverplichting’, *Hunter Management Partners*, 2 maart 2017, [www.hnp.nl](http://www.hnp.nl).

-‘Herplaatsing in de WWZ praktijk’, *ArbeidsrechtNieuws* 17 november 2015, [www.arbeidsrechtnieuws.nl](http://www.arbeidsrechtnieuws.nl).

-‘Scholingsplicht en scholingsrecht’, *Personeelsnet 2*016*,*[www.personeelsnet.nl](http://www.personeelsnet.nl)

-‘High Performance Organization’, My KLM/VG-KLM 20 maart 2017, [www.klm.com/corporate](http://www.klm.com/corporate) .

-‘Handleiding aanvraag ontslagvergunning wegens langdurige ziekte’, *UWV* januari 2017, [www.uwv.nl](http://www.uwv.nl).

-‘Handleiding aanvraag ontslagvergunning wegens bedrijfseconomische redenen, *UWV* januari 2017, [www.uwv.nl](http://www.uwv.nl).

-‘Wat is disfunctioneren’, *Ontslag* mei 2017, [www.ontslag.nl](http://www.ontslag.nl)

- ‘Verstoorde arbeidsrelatie’, *Ontslagspecialist* 15 mei 2017*,* [www.ontslagspecialist.nl](http://www.ontslagspecialist.nl)

Wetten en Regelgeving

-Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek

-Artikel 7:669 BW

-Artikel 7:671b lid 1 sub b BW

-Ontslagregeling van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 1 juli 2016, Stcrt. 2016, 34013

-Collectieve Arbeidsovereenkomst voor KLM – grondpersoneel Nederland, 1 oktober 2011

- Ontslag wegens langdurige arbeidsongeschiktheid ,Uitvoeringsregels van het UWV, juli 2016

- Ontslag om bedrijfseconomische redenen, Uitvoeringsregels van het UWV, juli 2016

-Protocol Mobiliteitsafspraken KLM, Amsterdam, 30 november 2015

-Ontslagprocedure van het UWV (juli 2016), Uitvoeringsregels en regelgeving

-Beleidsregels Ontslagtaak UWV, juli 2016

Kamerstukken

-Kamerstukken II 2013/2014, 33818, Nr. 3.

-Regeling van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 23 april 2015, Stcrt. 2015, 12 685.

Jurisprudentie

-Rb. Noord-Nederland 23 september 2015, ECLI:NL:RBNNE:2015:4491

-Hof 's-Hertogenbosch 19 januari 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:138

-Rb. Noord-Holland 29 januari 2016, ECLI:NL:RBNHO:2016:1412

-Rb. Den Haag 15 februari 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:1465

-Rb. Den Haag 15 februari 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:1462

-Rb. Midden-Nederland 18 maart 2016, ECLI:NL:RBMNE:2016:1425

-Rb. Den Haag 15 februari 2016,ECLI:NL:RBDHA:2016:1467

-Rb. Den Haag 15 februari 2016,ECLI:NL:RBDHA:2016:1464

-Rb. Midden-Nederland 25 maart 2016, ECLI:NL:RBMNE:2016:1577

-Hof ’s-Hertogenbosch7 april 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:1367

-Hof Amsterdam 26 april 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:1648

-Rb. Oost-Brabant 4 mei 2016, ECLI:NL:RBOBR:2016:2258

-Rb. Rotterdam 1 juni 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:4136

-Rb. Rotterdam 30 juni 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:6059

-Rb. Limburg 5 juli 2016, ECLI:NL:RBLIM:2016:5914

-Rb. Noord-Holland 20 juli 2016, ECLI:NL:RBNHO:2016:9542

-Hof Arnhem - Leeuwarden, 26 juli 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:6058

-Rb. Noord-Holland 15 augustus 2016,ECLI:NL:RBNHO:2016:6590

-Rb. Rotterdam 4 oktober 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:7541

-Rb. Noord-Nederland 21 november 2016, ECLI:NL:RBNNE:2016:5233

-Hof Den Haag 22 november 2016, ECLI:NL:GHDHA:2016:3880

-Rb. Den Haag 24 november 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:14618

-Hof Arnhem -Leeuwarden 14 december 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:10148

-Rb. Limburg 27 december 2016, [ECLI:NL:RBLIM:2016:11320](http://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBLIM:2016:11320&showbutton=true&keyword=herplaatsing+art.+7%3a669+lid+3+BW)

-Hof Den Haag 3 januari 2017, ECLI:NL:GHDHA:2017:96

-Hof Amsterdam 3 januari 2017, [ECLI:NL:GHAMS:2017:26](http://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHAMS:2017:26&showbutton=true&keyword=herplaatsing+art.+7%3a669+lid+3+BW)

-Rb. Amsterdam 20 januari 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:842

-Rb. Overijssel 8 februari 2017, ECLI:NL:RBOVE:2017:795

UWV Beslissingen

-UWV. Amsterdam 17 augustus 2015, Beslissing op ontslagaanvraag, O-15132814

-UWV. Amsterdam 31 januari 2016, Beslissing op ontslagaanvraag, O-16158603

-UWV. Amsterdam 25 oktober 2016, Beslissing op ontslagaanvraag, O-16155274

-UWV. Amsterdam 29 november 2016, Beslissing op ontslagaanvraag, O-16154621

-UWV. Amsterdam 13 december 2016, Beslissing op ontslagaanvraag, O-16156030

-UWV. Amsterdam 10 februari 2017, Beslissing op ontslagaanvraag, O-17160107

-UWV. Amsterdam 21 februari 2017, Beslissing op ontslagaanvraag, O-16159067

-UWV. Amsterdam 21 februari 2017, Beslissing op ontslagaanvraag, O-17161382

-UWV. Amsterdam 27 februari 2017, Beslissing op ontslagaanvraag, O-17161034

**Bijlage Jurisprudentie**

**Deelvraag 3:** Onder welke feiten en omstandigheden voldoet een werkgever aan de herplaatsingsverplichting bij ontslag op grond van artikel 7:669 lid 3 sub a, d en g BW?

Voor de beantwoording van deelvraag 3 zijn de volgende 14 uitspraken geanalyseerd:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Nr.** | **Zaak** | **Ontslaggrond** |
| 1 | Rb. Den Haag 15 februari 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:1465 | A |
| 2 | Rb. Noord-Holland 29 januari 2016, ECLI:NL:RBNHO:2016:1412 | D |
| 3 | Rb. Den Haag 15 februari 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:1462 | A |
| 4 | Rb. Den Haag 15 februari 2016,ECLI:NL:RBDHA:2016:1467 | A |
| 5 | Rb. Midden-Nederland 18 maart 2016, ECLI:NL:RBMNE:2016:1425 | A |
| 6 | Hof ’s-Hertogenbosch 7 april 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:1367 | G |
| 7 | Rb. Oost-Brabant 4 mei 2016, ECLI:NL:RBOBR:2016:2258 | A |
| 8 | Rb. Noord-Holland 15 augustus 2016,ECLI:NL:RBNHO:2016:6590 | A |
| 9 | Hof Den Haag 22 november 2016, ECLI:NL:GHDHA:2016:3880 | A |
| 10 | Rb. Den Haag 24 november 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:14618 | A |
| 11 | Rb. Limburg 27 december 2016, ECLI:NL:RBLIM:2016:11320 | A |
| 12 | Hof Den Haag 3 januari 2017, ECLI:NL:GHDHA:2017:96 | A |
| 13 | Hof Amsterdam 3 januari 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:26 | A |
| 14 | Rb. Overijssel 8 februari 2017, ECLI:NL:RBOVE:2017:795 | D |

**Deelvraag 4:** Onder welke feiten en omstandigheden voldoet een werkgever aan de herplaatsingsverplichting bij ontslag op grond van artikel 7:669 lid 3 sub b BW?

Voor de beantwoording van deelvraag 4 zijn de volgende 9 uitspraken geanalyseerd:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Nr.** | **Zaak** | **Ontslaggrond** |
| 1 | UWV. Amsterdam 17 augustus 2015, Beslissing op ontslagaanvraag, O-15132814 | B |
| 2 | UWV. Amsterdam 31 januari 2016, Beslissing op ontslagaanvraag, O-16158603 | B |
| 3 | UWV. Amsterdam 25 oktober 2016, Beslissing op ontslagaanvraag, O-16155274 | B |
| 4 | UWV. Amsterdam 29 november 2016, Beslissing op ontslagaanvraag, O-16154621 | B |
| 5 | UWV. Amsterdam 13 december 2016, Beslissing op ontslagaanvraag, O-16156030 | B |
| 6 | UWV. Amsterdam 10 februari 2017, Beslissing op ontslagaanvraag, O-17160107 | B |
| 7 | UWV. Amsterdam 21 februari 2017, Beslissing op ontslagaanvraag, O-16159067 | B |
| 8 | UWV. Amsterdam 21 februari 2017, Beslissing op ontslagaanvraag, O-17161382 | B |
| 9 | UWV. Amsterdam 27 februari 2017, Beslissing op ontslagaanvraag, O-17161034 | B |

**Deelvraag 5 :**Onder welke feiten en omstandigheden voldoet een werkgever niet aan de herplaatsingsverplichting bij ontslag op grond van artikel 7:669 lid 3 sub a, d en g BW?

De volgende uitspraken zijn geanalyseerd ter beantwoording van deelvraag 5:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Nr.** | **Zaak** | **Ontslaggrond** |
| 1 | Rb. Noord-Nederland 23 september 2015, ECLI:NL:RBNNE:2015:4491 | D |
| 2 | Hof 's-Hertogenbosch 19 januari 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:138 | A |
| 3 | Rb. Midden-Nederland 25 maart 2016, ECLI2016:1577 | D |
| 4 | Hof Amsterdam 26 april 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:1648 | A |
| 5 | Rb. Rotterdam 1 juni 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:4136 | D |
| 6 | Rb. Rotterdam 30 juni 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:6059 | A |
| 7 | Rb. Limburg 5 juli 2016, ECLI:NL:RBLIM:2016:5914 | G |
| 8 | Rb. Noord-Holland 20 juli 2016, ECLI:NL:RBNHO:2016:9542 | A |
| 9 | Hof Arnhem - Leeuwarden, 26 juli 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:6058 | D |
| 10 | Rb. Rotterdam 4 oktober 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:7541 | A |
| 11 | Rb. Noord-Nederland 21 november 2016, ECLI:NL:RBNNE:2016:5233 | A |
| 12 | Hof Arnhem – Leeuwarden 14 december 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:10148 | D |
| 13 | Rb. Amsterdam 20 januari 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:842 | A |

1. Rb. Den Haag 15 februari 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:1462 [↑](#footnote-ref-1)
2. ‘Bedrijfsprofiel’, *KLM* 15 december 2015, [www.klm.com](http://www.klm.com). [↑](#footnote-ref-2)
3. ‘High performance Organization’, *KLM Corporate*, [www.klm.com](http://www.klm.com) [↑](#footnote-ref-3)
4. Mobiliteitsafspraken KLM, februari 2016. [↑](#footnote-ref-4)
5. ‘Wet werk en zekerheid’, *Rijksoverheid*, [www.rijksoverheid.nl](http://www.rijksoverheid.nl). [↑](#footnote-ref-5)
6. ‘Een jaar na de invoering WWZ: De herplaatsingsverplichting’, *Hunter Management Partners*, , [www.hnp.nl](http://www.hnp.nl). [↑](#footnote-ref-6)
7. J. Dop, *Jurisprudentie Arbeidsrecht*, 2016, p.6. [↑](#footnote-ref-7)
8. L.B. de Graaf, Herplaatsing: Waar is de redelijkheid gebleven?, TRA 2016/82 [↑](#footnote-ref-8)
9. Loonstra,2015. P. 114. [↑](#footnote-ref-9)
10. ‘Werknemer en ontslag’, *UWV*, [www.uwv.nl](http://www.uwv.nl) [↑](#footnote-ref-10)
11. ‘Werknemer en ontslag’, *UWV*, [www.uwv.nl](http://www.uwv.nl) [↑](#footnote-ref-11)
12. Loonstra, 2015, P 114. [↑](#footnote-ref-12)
13. ‘Werknemer en ontslag’, *UWV*, [www.uwv.nl](http://www.uwv.nl) [↑](#footnote-ref-13)
14. ‘Wat is disfunctioneren’, *Ontslag*, [www.ontslag.nl](http://www.ontslag.nl) [↑](#footnote-ref-14)
15. ‘Verstoorde arbeidsrelatie’, *Ontslagspecialist,* [www.ontslagspecialist.nl](http://www.ontslagspecialist.nl) [↑](#footnote-ref-15)
16. Stcrt. 2016, 34013. [↑](#footnote-ref-16)
17. Zie toelichting op min. Reg. Van 23 april 2015, Stcrt. 2015, 12 685. [↑](#footnote-ref-17)
18. Uitvoeringsregels UWV, juli 2016, p 68. [↑](#footnote-ref-18)
19. Ontslagregeling , Stcrt. 2015, 12685, p. 15-16. [↑](#footnote-ref-19)
20. F.G. Laagland en I. Lintsen, ‘Werkgeverschap in concernverhoudingen’, TRA 2016/13 , par. 2. [↑](#footnote-ref-20)
21. Beleidsregels Ontslagtaak UWV, hfdst. 20, par. 2, 2015. [↑](#footnote-ref-21)
22. Uitvoeringsregels van het UWV, *Ontslag wegens langdurige arbeidsongeschiktheid,* juli 2016. [↑](#footnote-ref-22)
23. J. Dop, Jurisprudentie arbeidsrecht, afl. 6 [↑](#footnote-ref-23)
24. Zie min. Reg. van 23 april 2015, Stcrt. 2015, 12 685. [↑](#footnote-ref-24)
25. ‘Scholingsplicht en scholingsrecht’, *Personeelsnet ,*[www.personeelsnet.nl](http://www.personeelsnet.nl) [↑](#footnote-ref-25)
26. Artikel 7:671a lid 1 BW. [↑](#footnote-ref-26)
27. Artikel 7:671b lid 1 sub b BW. [↑](#footnote-ref-27)
28. Uitvoeringsregels van het UWV, *Ontslag om bedrijfseconomische redenen,* juli 2016*,* P.4. [↑](#footnote-ref-28)
29. ‘Handleiding aanvraag ontslagvergunning wegens bedrijfseconomische redenen’, *UWV*, [www.uwv.nl](http://www.uwv.nl). [↑](#footnote-ref-29)
30. ‘Handleiding aanvraag ontslagvergunning wegens langdurige ziekte’, *UWV*, [www.uwv.nl](http://www.uwv.nl). [↑](#footnote-ref-30)
31. Artikel 7:671b lid 1 BW. [↑](#footnote-ref-31)
32. Artikel 7:671b lid 1 BW. [↑](#footnote-ref-32)
33. Kamerstukken 2013-14 II, 33818, p. 44 en 45. [↑](#footnote-ref-33)
34. Artikel 10 Ontslagregeling. [↑](#footnote-ref-34)
35. toelichting op art. 9 lid 3 Ontslagregeling. [↑](#footnote-ref-35)
36. Zie min. Reg. Van 23 april 2015, Stcrt. 2015, 12 685. [↑](#footnote-ref-36)
37. Artikel 7:671a lid 1 BW [↑](#footnote-ref-37)
38. UWV Ontslagprocedure, juli 2016, p 141. [↑](#footnote-ref-38)
39. Uitvoeringsregels van het UWV, *Ontslag wegens langdurige ziekte,* juli 2016. [↑](#footnote-ref-39)
40. Mobiliteitsafspraken KLM grondpersoneel, 2015. [↑](#footnote-ref-40)
41. ‘Transitiecentrum’, *KLM Corporate*, [www.klm.com](http://www.klm.com) [↑](#footnote-ref-41)
42. Hof Den Haag 22 november 2016, ECLI:NL:GHDHA:2016:3880 [↑](#footnote-ref-42)
43. Artikel 9 lid 3 Ontslagregeling. [↑](#footnote-ref-43)
44. Rb. Noord-Holland 15 augustus 2016,ECLI:NL:RBNHO:2016:6590 [↑](#footnote-ref-44)
45. Rb. Den Haag 24 november 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:14618 [↑](#footnote-ref-45)
46. Rb. Den Haag 15 februari 2016,ECLI:NL:RBDHA:2016:1467 [↑](#footnote-ref-46)
47. Artikel 9 lid 2 Ontslagregeling. [↑](#footnote-ref-47)
48. Zie min. Reg. van 23 april 2015, Stcrt. 2015, 12 685. [↑](#footnote-ref-48)
49. Rb. Midden-Nederland 18 maart 2016, ECLI:NL:RBMNE:2016:1425 [↑](#footnote-ref-49)
50. Rb. Limburg 27 december 2016, [ECLI:NL:RBLIM:2016:11320](http://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBLIM:2016:11320&showbutton=true&keyword=herplaatsing+art.+7%3a669+lid+3+BW) [↑](#footnote-ref-50)
51. UWV. Amsterdam 29 november 2016, Beslissing op ontslagaanvraag, O-16154621 [↑](#footnote-ref-51)
52. UWV. Amsterdam 31 januari 2016, Beslissing op ontslagaanvraag, O-16158603 [↑](#footnote-ref-52)
53. UWV. Amsterdam 21 februari 2017, Beslissing op ontslagaanvraag, O-16159067 [↑](#footnote-ref-53)
54. UWV. Amsterdam 21 februari 2017, Beslissing op ontslagaanvraag, O-16159067 [↑](#footnote-ref-54)
55. Uitvoeringsregels van het UWV, *Ontslag wegens langdurige arbeidsongeschiktheid,* juli 2016 [↑](#footnote-ref-55)
56. Rb. Amsterdam 20 januari 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:842 [↑](#footnote-ref-56)
57. Hof Amsterdam 26 april 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:1648 [↑](#footnote-ref-57)
58. Rb. Rotterdam 1 juni 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:4136 [↑](#footnote-ref-58)
59. Rb. Noord-Nederland 21 november 2016, ECLI:NL:RBNNE:2016:5233 [↑](#footnote-ref-59)
60. Rb. Rotterdam 4 oktober 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:7541 [↑](#footnote-ref-60)
61. Rb. Amsterdam 20 januari 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:842 [↑](#footnote-ref-61)
62. Zie min. Reg. van 23 april 2015, Stcrt. 2015, 12 685. [↑](#footnote-ref-62)
63. Rb. Rotterdam 30 juni 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:6059 [↑](#footnote-ref-63)
64. Rb. Noord-Holland 20 juli 2016, ECLI:NL:RBNHO:2016:9542 [↑](#footnote-ref-64)
65. Rb. Rotterdam 1 juni 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:4136 [↑](#footnote-ref-65)
66. Hof Arnhem – Leeuwarden 14 december 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:10148 [↑](#footnote-ref-66)
67. Rb. Den Haag 15 februari 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:1462 [↑](#footnote-ref-67)
68. Rb. Rotterdam 1 juni 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:4136 [↑](#footnote-ref-68)
69. Rb. Den Haag 15 februari 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:1465 [↑](#footnote-ref-69)
70. Hof Arnhem-Leeuwarden 3 februari 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:761 [↑](#footnote-ref-70)
71. Artikel 10 van de Ontslagregeling. [↑](#footnote-ref-71)
72. J. Dop, *Jurisprudentie arbeidsrecht*, april 2016. P. 877. [↑](#footnote-ref-72)