

RECHTSPRAAK

## werknemer/SKE BV

***Schending re-integratieverplichtingen tweede spoor leidt tot kennelijk onredelijk ontslag 45-jarige werknemer met ruim drie jaar arbeidsongeschiktheid. Werkgever kan in redelijkheid niet van werknemer verlangen in dienst te treden van re-integratiebureau op basis van een tijdelijke aanstelling. Werknemer heeft geen recht op loonsuppletie na 104 weken ook al zwijgt de cao over deze periode. Ontslag na ruim twintig jaar trouwe dienst leidt niet tot immateriële schade wegens 'afgedankt' voelen***

Werknemer (48 jaar) is op 14 april 1986 bij SKE in dienst getreden in de functie van Machinevoerder Verwerking A. In deze functie was hij verantwoordelijk voor een productielijn waarin golfkarton werd verwerkt tot dozen. Op de arbeidsovereenkomst is van toepassing de CAO SKE. Op 5 oktober 2006 heeft werknemer zich ziek gemeld wegens spanningsklachten. Werknemer was tot mei 2007 volledig arbeidsongeschikt en niet in staat aangepaste werkzaamheden te verrichten. Nadien heeft SKE werknemer getracht te re-integreren. Het UWV heeft SKE uiteindelijk een loonsanctie opgelegd tot 22 juli 2009 (aanvankelijk 52 weken). De arbeidsovereenkomst is met toestemming van het UWV per 30 april 2010 opgezegd. Werknemer heeft geen WIA-uitkering ontvangen (35%-minder). Werknemer stelt zich op het standpunt dat de opzegging kennelijk onredelijk is en vordert een bedrag aan schadevergoeding van € 239.963,40. De kantonrechter heeft de vordering afgewezen. Volgens werknemer valt SKE te verwijten dat de re-integratie niet goed is gelukt. Voorts wijst werknemer op het gevolgcriterium. Ten slotte stelt werknemer dat SKE ten onrechte in het derde ziektejaar geen 100% van het loon heeft doorbetaald.

Het hof oordeelt als volgt. Uit de CAO SKE kan niet (naar analogie) worden afgeleid dat de werkgever na 104 weken gehouden is 100% van het loon te blijven betalen. Ook al staat niet opgenomen dat hij dat niet zal doen, brengt een redelijke uitleg met zich dat de loonsuppletie enkel op de 104-weeken betrekking heeft. Tussen partijen is niet in geschil dat werknemer blijvend arbeidsongeschikt is geworden voor de eigen arbeid in de functie van Machinevoerder Verwerking A. Als uitgangspunt geldt in een dergelijke situatie dat de werkgever eerst dient te onderzoeken of er binnen het eigen bedrijf ander passend werk voorhanden is. Als dat niet mogelijk blijkt, dient de werkgever te bevorderen dat de werknemer wordt ingeschakeld in voor hem passende arbeid in het bedrijf van een andere werkgever. Deze re-integratieverplichtingen van de werkgever zijn neergelegd in artikel 7:658a

lid 1 BW. In bijlage XII van de op de arbeidsovereenkomst toepasselijke cao staan als protocolafspraken vermeld dat het de intentie is om gedeeltelijk arbeidsongeschikte medewerkers zo veel mogelijk te herplaatsen binnen de eigen werkmaatschappij of binnen andere werkmaatschappijen, en, als dat onmogelijk blijkt, dat met inschakeling van een extern reïntegratiebedrijf tot definitieve externe herplaatsing zal worden overgegaan. Het hof leidt uit deze protocolafspraken geen andere of verdergaande inspanningsverplichtingen van de werkgever af dan de wettelijke verplichtingen die reeds volgen uit artikel 7:658a lid 1 BW. Nu duurzame re-integratie binnen het bedrijf van SKE niet mogelijk was, ook niet in de functies die werknemer zelf op het oog had, kan niet geoordeeld worden dat SKE heeft gehandeld in strijd met de op haar rustende verplichting om werknemer zo veel mogelijk te herplaatsen binnen het eigen bedrijf en ten onrechte dan wel te vroeg is gaan inzetten op het spoor 2-traject. De stelling dat SKE onvoldoende aan scholing heeft gedaan, wordt verworpen, omdat alle opleidingen te lang zouden duren om werknemer permanent om te scholen. Voorts volgt uit de rapportages dat het met de benodigde scholing te bereiken resultaat niet kan leiden tot de uitoefening van een volwaardige functie binnen SKE.

Ten aanzien van de re-integratie in het tweede spoor oordeelt het hof als volgt. De beide door SKE aangezochte re-integratiebureaus werkten als volgt. Werknemer zou zijn arbeidsovereenkomst met SKE beëindigen om vervolgens voor de duur van maximaal een jaar in dienst te treden van Fourstar Reïntegratie Service of HR Solutions. Het hof stelt voorop dat van een werknemer ten aanzien van wie duidelijk is dat re-integratie binnen het eigen bedrijf van de werkgever niet mogelijk is, mag worden verwacht dat hij zich zo veel mogelijk inspanst om te re-integreren bij een ander bedrijf en ingaat op redelijke voorstellen van de werkgever om een duurzame re-integratie te bevorderen. Gelet op het bepaalde in artikel 7:629 lid 12 in verband met artikel 7:658a lid 4 BW kan van de werknemer evenwel niet (zonder meer) worden verlangd dat hij daarbij akkoord gaat met een (directe) beëindiging van het dienstverband. Niet kan daarom worden aangenomen dat sprake was van een redelijk voorstel van SKE waarop werknemer ten onrechte niet is ingegaan. Dat werknemer zelf niet een alternatief bureau heeft aangedragen, doet hieraan naar het oordeel van het hof niet af, gelet op de actieve inspanningsplicht die in dit verband op de werkgever rust. Nu SKE niet heeft gesteld dat zij werknemer ook anderszins actief heeft ondersteund bij het zoeken naar passend werk bij een ander bedrijf, kan niet worden aangenomen dat het zwaartepunt van de verwijtbaarheid aangaande het belemmeren van een voortvarende re-integratie bij werknemer heeft gelegen. Naar het oordeel van het hof moet op grond van de beschikbare gegevens ervan worden uitgegaan dat het SKE is die niet adequaat aan haar re-integratieverplichtingen als neergelegd in artikel 7:658a lid 1 BW heeft voldaan. Gelet op de kwetsbare positie waarin werknemer zich bevond, kon SKE, mede ook gelet op de duur van het dienstverband, bij gebreke van adequate re-integratie-inspanningen van haar zijde, de arbeidsovereenkomst met werknemer naar het oordeel van het hof niet opzeggen zonder tevens een financiële vergoeding aan te bieden teneinde de gevolgen van het ontslag voor werknemer te verzachten. Weliswaar bestond er geen zekerheid dat een adequate aanpak in het kader van een begeleiding in spoor 2 zou leiden tot een baan met een vergelijkbaar inkomen aansluitend aan het dienstverband met SKE, maar het is vooral de kans die werknemer daardoor is misgelopen,

wat SKE kan worden verweten. Het ontslag is derhalve kennelijk onredelijk.

Wat de schadevergoeding betreft oordeelt het hof als volgt. De pensioenschade is onvoldoende gespecificeerd. De suppletie van de WW-uitkering conform <[www.hoelangwerkloos.nl](http://www.hoelangwerkloos.nl)> wordt toegekend tot een bedrag van € 18.047,80 bruto. Werknemer heeft voorts een vergoeding voor immateriële schade gevorderd. De onderbouwing ervan is gelegen in de omstandigheden dat hij zich na een dienstverband van ruim 20 jaar afgedankt en aan de kant gezet voelt en dat hij dat tot op heden niet goed kan verwerken. Naar het oordeel van het hof zijn deze grondslagen onvoldoende om op grond van het bepaalde in artikel 6:106 lid 1 sub b BW voor schadevergoeding in aanmerking te komen. Nog daargelaten dat de arbeidsongeschiktheid van werknemer kennelijk is gelegen in zijn persoon, maar in ieder geval niet in een handelen of nalaten van SKE, valt een psychisch onbehagen over de beëindiging van de arbeidsovereenkomst niet aan te merken als een aantasting in de persoon.

---

**Instantie:** Gerechtshof 's-Hertogenbosch

**Datum uitspraak:** 24-12-2013

**ECLI:** ECLI:NL:GHSHE:2013:6341

**Zaaknummer:** HD 200.115.630/01

**Rechters:** C.M. Aarts, M. van Ham en C.E.C.J. Ponsioen

**Advocaten:** R.A. Severijn en G. Roffel

**Wetsartikelen:** 7:681 BW