

RECHTSPRAAK

GVB Exploitatie BV/werknemer

Ontbindingsverzoek op de e-grond afgewezen. Hoewel het liegen over een uitgestelde operatie onacceptabel is, heeft het op het beoogde re-integratieproces zelf slechts een geringe negatieve invloed gehad. Het is bovendien nog maar de vraag of dat liegen verwijtbaar is of verband houdt met de arbeidsongeschiktheid van de werknemer.

Werknemer is als buschauffeur in dienst bij GVB Exploitatie BV (hierna: GVB). Sinds 24 november 2014 is werknemer ongeschikt voor het eigen werk. Hij kan wel voor 50% vervangende werkzaamheden verrichten. Op 21 mei 2015 heeft werknemer aan de unitmanager meegedeeld dat op 27 mei 2015 een operatie aan zijn schouder zou plaatsvinden. Na 21 mei 2015 en voordat hij feitelijk was gestopt met de vervangende werkzaamheden, heeft werknemer de operatie uitgesteld. Daarvan heeft hij geen mededeling gedaan aan GVB. Ook tegenover de bedrijfsarts heeft hij geen openheid van zaken gegeven over de uitgestelde operatie. GVB verzoekt de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden op grond van artikel 7:669 lid 3 onderdeel e BW. Werknemer verzoekt GVB te veroordelen tot betaling van achterstallig salaris vanaf september 2015 tot de datum van de beschikking.

De kantonrechter oordeelt als volgt. GVB stelt onder meer op basis van het rapport van de psychiater dat er op 21 mei 2015 geen sprake was van een psychische ziekte, maar werknemer heeft hiertegen uitvoerig verweer gevoerd. Hoewel de psychiater stellig is in zijn conclusies, kan uit diens rapport niet worden afgeleid waarom de andersluidende diagnose van de behandelend psycholoog in diens rapport van 16 mei 2015 onjuist zou zijn. Gezien de kanttekeningen bij het rapport van de psychiater kan niet zonder meer de conclusie worden getrokken dat GVB heeft aangetoond dat er in mei 2015 geen depressie bestond bij werknemer, maar dit neemt niet weg dat zelfs indien daarvan sprake is geweest daarmee niet vaststaat dat de leugen dan in het geheel niet aan werknemer zou zijn toe te rekenen. Immers, zelfs indien sprake is geweest van een depressie, acht de kantonrechter het handelen van werknemer niet zodanig verwijtbaar dat voortzetting van het dienstverband van GVB niet gevegd kan worden. Daartoe zijn de volgende omstandigheden van belang. Allereerst gaat het om een werknemer die al meer dan tien jaar bij GVB in dienst is, goed gefunctioneerd heeft en waarmee zich tot april 2015 geen incidenten hebben voorgedaan. Hij heeft thans nog steeds medische beperkingen en groot belang bij verdere re-integratie. Het gaat in casu om één leugen. Hoewel deze leugen onacceptabel is, heeft het op het beoogde re-integratieproces zelf slechts een geringe negatieve invloed gehad. Het gaat dan met name om de periode waarin werknemer door het uitstellen van de operatie zijn passende werkzaamheden gedurende 50%

had kunnen en moeten voortzetten. Voor de periode daarna is onvoldoende aannemelijk geworden dat het re-integratieproces in negatieve zin is beïnvloed. Immers indien de operatie op 27 mei 2015 had plaatsgevonden had werknemer blijkens de terugkoppeling van de bedrijfsarts niet eerder dan na terugkeer van zijn vakantie op 16 augustus 2015 zijn werk kunnen hervatten. Niet gesteld of gebleken is dat hij dat nu niet had gekund, indien GVB het einde van het dienstverband niet had nagestreefd. De thans gemiste re-integratiekansen rechtvaardigen niet het einde van het dienstverband. Het voorgaande neemt niet weg dat GVB terecht aanvoert dat haar vertrouwen is beschaamd. Ook dit is echter onvoldoende om te oordelen dat van GVB niet gevergd kan worden de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. GVB is een groot bedrijf waar voldoende mogelijkheden voorhanden zijn om een eventuele vertrouwensbreuk middels verplaatsing op te lossen. Wat betreft het verzoek van werknemer oordeelt de kantonrechter dat de inhouding van de bezoldiging kennelijk is gebaseerd op artikel 14.16 van de cao GVB. Gelet op de toespitsing van het geschil op het ontbindingsverzoek zijn de juridische implicaties van de onderhavige vordering onderbelicht gebleven, vooral de vraag welk juridisch regime op welke momenten van de periode van de schorsing van toepassing is. Dit met name in het licht van artikel XXIIa van het Overgangsrecht WWZ, waarin is bepaald dat artikel 7:628 lid 7 BW, zoals dat luidde tot 1 januari 2015, van toepassing blijft op een op die dag geldende cao gedurende de looptijd van die cao, maar ten hoogste gedurende achttien maanden en in het licht van de na 1 januari 2015 tot stand gekomen cao's. Ter zake van deze vordering is het gewenst dat een nieuwe conclusiewisseling plaatsvindt. Volgt afwijzing van het ontbindingsverzoek.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 17-05-2016

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2016:3073

Zaaknummer: EA VERZ 16-239

Rechters: E.F.A. van Buitenen

Advocaten: A.M.J. Bouman en J. Lunenburg

Wetsartikelen: 7:671b BW en 7:66g lid 3 onderdeel e BW