

RECHTSPRAAK

werknemer/Stichting Ceder Groep

Gedeeltelijk arbeidsongeschikte docent (voorheen werkzaam voor 1,0 fte) heeft bij herplaatsing voor 0,4 fte recht op transitievergoeding over ‘verloren’ 0,6 fte. Gedeeltelijke beëindiging arbeidsovereenkomst. Onregelmatige opzegging.

Feiten

Werknemer is in 1988 in dienst getreden bij de middelbare school Hervormd Lyceum West (in 2000 opgegaan in de Stichting Ceder Groep). Werknemer is op 28 oktober 2014 wegens arbeidsongeschiktheid uitgevallen voor zijn werk. UWV heeft werknemer met ingang van 25 oktober 2016 een loongerelateerde WGA-uitkering toegekend. Daarbij heeft UWV vastgesteld dat werknemer voor 64,55% arbeidsongeschikt is. Stichting Ceder Groep heeft bij akten van 14 december 2016 van (1) ontslag/verklaring einde dienstverband en (2) benoeming werknemer per 1 november 2016 voor de gehele omvang van zijn dienstverband ontslagen en per 1 november 2016 voor 0,4 fte herbenoemd in de functie van medewerker kwaliteitszorg. Volgens werknemer is Stichting Ceder Groep aan hem een transitievergoeding verschuldigd van € 49.675,03, namelijk voor dat gedeelte van de arbeidsrelatie waarin hij niet is herplaatst. Daarnaast is Stichting Ceder Groep op grond van artikel 7:672 lid 9 BW een vergoeding wegens onregelmatige opzegging verschuldigd, gelijk aan het bedrag aan loon over de opzegtermijn van 1 november 2016 tot 1 april 2017, te weten € 20.697,95.

Oordeel

Jurisprudentie gerechtshoven

Vast staat dat Stichting Ceder Groep op 14 december 2016 werknemer bij akte per 1 november 2016 heeft ontslagen van zijn gehele dienstverband en bij akte per 1 november 2016 voor 0,4 fte heeft benoemd tot medewerker kwaliteitszorg. Stichting Ceder Groep betwist dat zij een transitievergoeding is verschuldigd en beroept zich op de van toepassing verklaarde cao, te weten artikel 20 onderdeel g Zavo. In het door Stichting Ceder Groep aangehaalde arrest van het Gerechtshof Den Haag (ECLI:NL:GHDHA:2016:2590) is de werkneemster weliswaar benoemd voor 0,8 fte aan passend ander werk terwijl ze voorheen 1,0 fte werkte, maar uit de feiten volgt dat haar 1,0 fte door de werkgever was aangeboden en zij zelf voor een aanstelling van 0,8 fte heeft gekozen. De vraag of sprake is van een gedeeltelijke beëindiging van het dienstverband op initiatief van de werkgever, hetgeen mogelijk aanspraak geeft op een transitievergoeding, wordt dan ook niet in dit arrest beantwoord. Recent heeft het Gerechtshof

Amsterdam arrest gewezen in een vergelijkbare zaak (ECLI:NL:GHAMS:2017:752). Ook daar was sprake van een werkneemster die na twee jaar arbeidsongeschiktheid werd ontslagen uit haar (bijna) fulltime dienstverband van 0,9894 fte in het voortgezet onderwijs en tegelijkertijd werd benoemd in een andere passende functie met een beperktere arbeidsduur, te weten 0,55 fte. Ook aan haar was een WGA-uitkering toegekend. In dat geval heeft de werkneemster echter de akte van ontslag en akte van benoeming ondertekend geretourneerd en bestond voorafgaande hiervan nauw overleg en overeenstemming tussen werkneemster en werkgever over het beperken van de arbeidsduur. Bovendien stond vast dat de aangeboden 0,55 fte aan passend werk de maximale arbeidsduur was waartoe de werkneemster op medische gronden in staat was. Onder die omstandigheden heeft het Gerechtshof Amsterdam geoordeeld dat geen sprake was van een situatie waarbij partijen de bedoeling hadden om een einde te maken aan de arbeidsrelatie dan wel deze niet te willen voortzetten en dat daarom geen sprake is van een beëindiging in de zin van artikel 7:673 BW.

Gedeeltelijke beëindiging van de arbeidsovereenkomst

Werknemer daarentegen heeft uitdrukkelijk op 13 en op 22 december 2016 bij zijn gemachtigde niet ingestemd met opzegging van zijn dienstverband. Dat partijen beide de bedoeling hadden de arbeidsovereenkomst gedeeltelijk te beëindigen kan dan ook niet worden geconcludeerd. Verder heeft werknemer onbetwist gesteld dat hij meer dan de aangeboden 0,4 fte medisch gezien kan werken in een andere passende functie. Dit blijkt ook uit het door Stichting Ceder Groep overgelegde arbeidsdeskundige rapport. Nu bovendien niet is uitgesloten dat werknemer volledig kan herstellen, moet worden geconcludeerd dat de akte van ontslag onder deze omstandigheden ten aanzien van de 'verloren' 0,6 fte voor dat deel wel dient te worden aangemerkt als gedeeltelijke beëindiging van de arbeidsovereenkomst in de zin van artikel 7:673 BW. De omstandigheid dat de cao noopt tot volledig ontslag en dat daardoor een transitievergoeding is verschuldigd, maakt het voorgaande niet anders.

Onregelmatige opzegging

Ook de gevorderde vergoeding wegens onregelmatige opzegging zal worden toegewezen. Zoals hiervoor is overwogen is sprake van een ontslag voor 0,6 fte. Het ontslag is met terugwerkende kracht tot 1 november 2016 bij akte van 14 december 2016 op 20 december 2016 aan werknemer bekend gemaakt. Nu de opzegging per einde van de maand dient plaats te vinden en de opzegtermijn drie maanden is, bedraagt het toe te wijzen bedrag van de vergoeding, die gelijk is aan het bedrag van het loon over de periode van 1 november 2016 tot april 2017, € 20.697,95.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 14-04-2017

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2017:2945

Zaaknummer: 5680095 EA VERZ 17-78

Rechters: L. van Berkum

Advocaten: G.S. Roelofsen en W. Brussee

Wetsartikelen: 7:673 BW