

RECHTSPRAAK

Arbeidsovereenkomst van zieke statutair bestuurder is niet (onvrijwillig) geëindigd na vennootschappelijk ontslagbesluit. Door de handelswijze rondom het ontslagbesluit heeft werkgever ernstig verwijtbaar gehandeld en wordt de arbeidsovereenkomst op verzoek van werknemer ontbonden met toekenning van een billijke vergoeding.

Feiten

Werknemer is op 1 april 1991 in dienst getreden bij Iv-Consult B.V. (hierna: Iv-Consult). In 2005 is hij benoemd tot statutair bestuurder. Partijen zijn onder meer een ontslagvergoeding overeengekomen in geval van "onvrijwillig ontslag vanwege de werkgever". Begin 2017 valt werknemer uit wegens psychische problemen. In maart 2017 hebben partijen overleg gehad over de gevolgen van de ziekte van werknemer voor zijn rol binnen de onderneming. De re-integratie stagneert, mede door wisselende oordelen van bedrijfsarts, UWV en een uitgevoerd arbeidsbelastbaarheidsonderzoek. De Kamer van Koophandel heeft werknemer op 28 november 2018 medegedeeld dat hij op 26 november 2018 is uitgetreden als bestuurder van Iv-Consult. Op 11 januari 2019 heeft de advocaat van werknemer Iv-Consult verzocht duidelijkheid te verschaffen over hoe de uitschrijving tot stand heeft kunnen komen. Iv-Consult heeft bij brief van 17 januari 2019 bevestigd dat de algemene vergadering van aandeelhouders van Iv-Consult het besluit tot uitschrijving heeft genomen, maar dat dit geen ontslag als bestuurder betreft. Op 18 februari 2019 heeft de advocaat van werknemer van de notaris die in opdracht van Iv-Consult zorg droeg voor de uitschrijving van werknemer als bestuurder, vernomen dat er sprake was van een ontslagbesluit. Werknemer heeft zich op het standpunt gesteld dat zijn arbeidsovereenkomst met Iv-Consult is geëindigd omdat de algemene vergadering van aandeelhouders van Iv-Consult op 26 november 2018 het besluit heeft genomen werknemer als statutair directeur van Iv-Consult te ontslaan. De rechtbank heeft het primaire verzoek van werknemer afgewezen en onder meer geoordeeld dat het opzegverbod een arbeidsrechtelijk ontslag in de weg staat en de contractuele ontslagvergoeding niet is verschuldigd bij een vennootschappelijk ontslag. De rechtbank heeft het subsidiaire verzoek van werknemer tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst toegewezen met toekenning van een billijke vergoeding van € 400.000 bruto. In hoger beroep heeft Iv-Consult het hof verzocht de bestreden beschikking te vernietigen ten aanzien van de beslissingen over de billijke vergoeding. Werknemer heeft het hof onder meer verzocht voor recht te verklaren dat met het ontslagbesluit tevens de arbeidsrechtelijke band is beëindigd en Iv-Consult te veroordelen tot betaling van de contractueel overeengekomen vergoeding van €

260.547,84 bruto.

Oordeel

Is de arbeidsovereenkomst (onvrijwillig) geëindigd na het vennootschappelijk ontslag?

Anders dan werknemer betoogt, kan op basis van de 15 april-arresten niet worden aangenomen dat de arbeidsovereenkomst met een zieke bestuurder/werknemer (voor wie een ontslagverbod geldt) automatisch eindigt met het ontslagbesluit van de AVA en dat dat slechts anders is als de zieke werknemer zich op het ontslagverbod beroept. Ook het huidige wettelijke systeem waarin de werknemer wiens arbeidsovereenkomst in strijd met een opzegverbod is opgezegd de keuze heeft om ofwel de rechter te verzoeken de opzegging te vernietigen ofwel te berusten in de opzegging en toekenning van een billijke vergoeding te verzoeken, brengt geen verandering. Het hof verwerpt de stelling dat ingevolge artikel 6:2 BW, 6:248 lid 1 en lid 2 BW en 7:611 BW moet worden aangenomen dat de in 2005 overeengekomen ontslagvergoeding óók moet worden uitbetaald indien uitsluitend sprake is van ontslag als statutair directeur, maar niet van arbeidsrechtelijk ontslag. Reeds uit de aanhef van de brief waarin de ontslagregeling is verwoord, volgt dat de ontslagvergoeding betrekking heeft op “onvrijwillige beëindiging arbeidsovereenkomst vanwege de werkgever”. Ook voor het overige duiden de bewoordingen van de brief erop dat de ontslagregeling enkel is overeengekomen voor de situatie dat de arbeidsovereenkomst van partijen op initiatief van de werkgever wordt beëindigd. Het hof verwerpt de stelling van werknemer dat op grond van (de aanvullende of beperkende werking van) de redelijkheid en billijkheid of op grond van goed werkgeverschap de overeengekomen vergoeding ook verschuldigd is wanneer er uitsluitend ‘statutair ontslag’ plaatsvindt.

Heeft werkgever ernstig verwijtbaar gehandeld?

Naar het oordeel van het hof heeft Iv-Consult niet ernstig verwijtbaar gehandeld tijdens de re-integratie door onder meer op 30 juni 2017 met werknemer in gesprek te gaan over de penibele toestand waarin Iv-Consult verkeerde en vervolgens hierna een e-mail te sturen. Dat de e-mail heeft geleid tot een verslechtering in de gezondheidstoestand van werknemer, acht het hof niet aangetoond. De door UWV geconstateerde gebrekkige inspanningen van Iv-Consult leveren, naar het oordeel van het hof, in dit geval geen ernstig verwijtbaar handelen op. Naar het oordeel van het hof heeft werknemer onvoldoende onderbouwd dat de algemeen directeur al van meet af aan aanstuurde op ontslag. Het had weliswaar op de weg van de werkgever gelegen om – mede op basis van de wél bruikbare bevindingen van Ergatis – een aanvang te maken met de re-integratie van werknemer, maar er is geen sprake van een ernstig veronachtzamen van de re-integratieverplichtingen. Wat betreft de gang van zaken rondom het ontslagbesluit is het hof van oordeel dat Iv-Consult wel ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. Dat – zoals Iv-Consult stelt – de algemeen directeur niet de intentie heeft gehad om werknemer op het verkeerde been te zetten, doet echter niet af aan het feit dat Iv-Consult – ook zonder juridisch advies – al in november 2017 had kunnen bedenken dat zij met werknemer behoorde te overleggen over het voornemen om hem als statutair directeur uit het

register van de Kamer van Koophandel uit te schrijven. Door te handelen als beschreven heeft Iv-Consult grovelijk haar verplichtingen uit goed werkgeverschap geschonden. Iv-Consult heeft achter de rug van werknemer om gehandeld, evident in strijd met de waarheid verklaard dat er van een ontslagbesluit geen sprake was en vervolgens niet bij eerste mogelijkheid dat besluit aan werknemer opgestuurd, nog daargelaten dat Iv-Consult werknemer nota bene, anders dan uitdrukkelijk in het ontslagbesluit is vermeld, niet in staat heeft gesteld om in zijn hoedanigheid van bestuurder zijn raadgevende stem te laten horen. Iv-Consult is als onderdeel van de billijke vergoeding een bedrag verschuldigd ter hoogte van de contractuele ontslagvergoeding van € 260.547 (bruto). Daarnaast moet er rekening mee worden gehouden dat de billijke vergoeding een compensatie is voor het ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever. In dit geval is daarbij ook van belang dat werknemer als gevolg van het feit dat Iv-Consult ernstig verwijtbaar heeft gehandeld advocaatkosten heeft moeten maken. Het hof is van oordeel dat op dit punt een billijke vergoeding van € 40.000 (netto) redelijk is.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 06-04-2021

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2021:550

Zaaknummer: 200.268.339/01

Rechters: C.A. Joustra, S.R. Mellema en M.B. Kerkhof

Advocaten: mr. dr. P. Kruit, M.H.D. Vergouwen en M.B. Kerkhof

Wetsartikelen: 7:671 BW, 7:671c BW, 7:683 BW, 7:611 BW, 6:2 BW en 6:248 BW