

RECHTSPRAAK

De omstandigheden dat partijen na een jaar nog niet tot een oplossing zijn gekomen, iedere partij een andere visie over de oplossing blijft houden en zij niet tot een serieus gesprek met elkaar kunnen komen, maken dat sprake is van een ernstig én duurzaam verstoorde arbeidsverhouding.

Feiten

Werkneemster is op 1 juni 2017 in dienst getreden van werkgever. Partijen hebben eerder, medio april 2019 tot begin 2020, een procedure bij de kantonrechter gevoerd gericht op ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Dit verzoek is destijds afgewezen door de kantonrechter. Op 3 maart 2020 heeft een gesprek plaatsgevonden over hervatting van het werk door werkneemster. Tijdens dat gesprek meldde werkneemster dat zij niet fulltime kon werken vanwege burn-outklachten. Daarop heeft werkgever werkneemster opgeroepen voor een consult bij de bedrijfsarts. De bedrijfsarts heeft aangegeven dat werkneemster arbeidsgeschikt is voor werk, mits de werksituatie is opgelost. Op 2 juni 2020 heeft werkneemster haar werkzaamheden hervat. Na 2,5 uur heeft zij zich ziek gemeld. Op 4 juni 2020 heeft zij de bedrijfsarts bezocht. De bedrijfsarts heeft werkgever geadviseerd werkneemster hersteld te melden, haar een time out te geven van maximaal zeven dagen en die periode te benutten om in gesprek met elkaar te komen en/of een mediator te zoeken, teneinde uit de impasse komen. Op 22 juni 2020 is naast het beproeven van een exittraject eveneens gesproken over mediation en werkhervatting. Op 1 juli 2020 heeft werkgever de loonbetaling hervat. Op 2 juli 2020 heeft werkneemster zich ziek gemeld. Daarnaast heeft werkneemster kenbaar gemaakt wegens ziekte niet deel te kunnen nemen aan het mediationtraject. Op 27 juli 2020 heeft de bedrijfsarts werkneemster thuis bezocht en werkgever geadviseerd haar hersteld te melden. Op 3 augustus 2020 heeft werkneemster zich opnieuw ziek gemeld. Gemaakte afspraken zijn door afwezigheid van werkneemster niet doorgegaan. Opnieuw mislukken diverse pogingen van de bedrijfsarts om in contact te komen met werkneemster. Werkgever heeft per e-mail van 11 augustus 2020 kenbaar gemaakt het loon stop te zetten. Pogingen op mediation te starten zijn niet gelukt. Werkgever heeft op 1 oktober 2020 bij het UWV een deskundigenoordeel aangevraagd over de re-integratie-inspanningen van werkneemster. Het UWV heeft geoordeeld dat vanwege het fors tegenstrijdig feitencomplex geen inhoudelijke uitspraak mogelijk is. Werkgever verzoekt ontbinding. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomst ontbonden op de g-grond. Werkneemster komt tegen de beschikking in hoger beroep.

Oordeel

Het hof oordeelt dat het opzegverbod ontbinding niet in de weg staat. De omstandigheden dat partijen een jaar hebben geprobeerd tot een oplossing te komen, dat dit niet is gelukt, dat iedere partij een andere visie over de oplossing blijft houden en dat zij niet eens (meer) tot een serieus gesprek met elkaar kunnen komen, maken naar het oordeel van het hof dat sprake is van een ernstig én duurzaam verstoorde arbeidsverhouding. Het verzoek tot betaling van achterstallig loon wijst het hof af. Werkneemster heeft (in ieder geval) vanaf 1 januari 2020, behoudens 2,5 uur op 2 juni 2020, niet meer gewerkt. Het is het hof onduidelijk wat de grondslag is van de loonvordering. Zij heeft zelf gesteld ziek te zijn, maar heeft nagelaten een deskundigenoordeel bij het UWV aan te vragen terwijl dat in beginsel een vereiste is om ontvankelijk te worden verklaard in het verzoek. Overigens is het voor het hof niet duidelijk of werkneemster arbeidsgeschikt werd geacht of arbeidsongeschikt. Werkneemster heeft over dat onderscheid niets aangevoerd en ook niet waarom in het ene en/of in het andere geval recht bestond op loon, terwijl zij niet heeft gewerkt. Werkgever heeft naar het oordeel van het hof geprobeerd om werkneemster weer aan het werk te krijgen en om de adviezen van de bedrijfsarts zo veel mogelijk op te volgen. Dat dit niet is gelukt kan werkgever misschien (deels) worden verweten, maar is hem in ieder geval niet als ernstig verwijtbaar handelen toe te rekenen.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 11-11-2021

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2021:3380

Zaaknummer: 200.294.862_01

Rechters: R.R.M. de Moor, M. van Ham en M.C.M. van Kalmthout

Advocaten: A. Birkhoff en M.A.A. van Tongeren

Wetsartikelen: 7:671c BW, 7:671b BW en 7:699 lid 3 sub g BW