

RECHTSPRAAK

Werkgever handelt ernstig verwijtbaar door re-integratieverplichtingen niet na te leven en ten onrechte loonstops door te voeren.*Feiten*

Werknemer is op 7 november 2016 in dienst getreden bij werkgever. Op 19 februari 2019 heeft werknemer zich ziek gemeld. Op 28 maart 2019 is werknemer voor het eerst op het spreekuur van de bedrijfsarts verschenen. Op 12 april 2019 heeft werkgever een door hem ingevuld plan van aanpak en eindevaluatieformulier van het UWV aan werknemer gezonden. Kort gezegd schrijft werkgever in deze documenten dat de arbeidsovereenkomst per 1 mei 2019 eindigt en dat daarom geen probleemoplossend gesprek zal plaatsvinden, maar enkel een afsluitend gesprek. Op 23 april 2019 wijst (de gemachtigde van) werknemer erop dat de arbeidsovereenkomst inmiddels gelet op de duur daarvan voor onbepaalde tijd geldt en vraagt hij werkgever om een plan van aanpak op te stellen conform het oordeel van de bedrijfsarts. Op 30 april 2019 heeft (de gemachtigde van) werkgever aangekondigd dat het loon met onmiddellijke ingang, met terugwerkende kracht vanaf 1 april 2019, stopgezet zal worden, omdat werknemer niet meewerkt aan zijn re-integratie. Werknemer verzoekt om betaling van het achterstallig loon, en stelt zich op het standpunt dat hij wel meewerkt aan zijn re-integratie. Werknemer blijft voorstellen doen om succesvol te kunnen re-integreren binnen de organisatie van werkgever. De situatie is gedurende anderhalf jaar, door het alsmaar voortdurende arbeidsconflict, behoorlijk verslechterd. Op 8 december 2020 heeft de bedrijfsarts dan ook teruggekoppeld dat het alsmaar voortdurende arbeidsconflict een verdere adequate medische behandeling, re-integratie en herstel in de weg staat. Terugkeer bij de eigen werkgever is niet realistisch (meer). Werknemer heeft vervolgens in eerste aanleg de kantonrechter verzocht om doorbetaling van het achterstallig salaris vanaf 1 maart 2019. Daarnaast heeft werknemer verzocht om ontbinding van de tussen werkgever en hem bestaande arbeidsovereenkomst met betaling van een transitievergoeding, gefixeerde schadevergoeding, billijke vergoeding en immateriële schadevergoeding. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomst met ingang van 15 januari 2021 ontbonden en werkgever veroordeeld om het verschuldigde salaris, de transitievergoeding, gefixeerde schadevergoeding en billijke vergoeding aan werknemer te betalen. Werkgever heeft in principaal hoger beroep 30 grieven aangevoerd. Werkgever heeft geconcludeerd tot vernietiging van de beschikking en tot het alsnog afwijzen van de verzoeken van werknemer. Werknemer heeft in incidenteel hoger beroep twee grieven aangevoerd en geconcludeerd tot gedeeltelijke vernietiging van de beschikking voor zover het betreft de afwijzing van de wettelijke verhoging met wettelijke rente over het salaris van augustus 2020 tot en met 15

januari 2021 en de afwijzing van de integrale juridische kosten.

Oordeel

De kantonrechter heeft het verzoek van werknemer tot ontbinding op grond van het bepaalde in artikel 7:671c lid 1 BW toegewezen. Hiertegen is geen grief gericht. De arbeidsovereenkomst tussen partijen is met ingang van 15 januari 2021 ontbonden. In hoger beroep ligt voor of werknemer aanspraak kan maken op de transitievergoeding en op een billijke vergoeding. Daarvoor is vereist dat komt vast te staan dat de ontbinding een gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen van werkgever. De kantonrechter heeft overwogen dat dit het geval is nu werkgever zijn re-integratieverplichtingen ernstig heeft veronachtzaamd. Met de grieven 14 tot en met 27 van het principaal hoger beroep betoogt werkgever dat hij zich hieraan niet heeft schuldig gemaakt althans dat het niet tot stand komen van een oplossing niet alleen aan hem kan worden verweten. Het hof is van oordeel dat de ontbinding in ernstige mate te wijten is aan: het feit dat werkgever werknemer niet wilde laten terugkeren in zijn eigen functie; het ten onrechte en meermaals opleggen van een loonsanctie; het blijvend koersen op beëindiging van het dienstverband en het niet opvolgen van de adviezen van de arboarts en het UWV. De kantonrechter heeft de verzochte billijke vergoeding toegewezen. Deze was berekend op het jaarsalaris over drie jaren minus hetgeen werknemer als uitkering zou ontvangen. De kantonrechter heeft op basis van de *New Hairstyle*-criteria geoordeeld dat werknemer recht heeft op de vergoeding en de verzochte hoogte beoordeeld als een adequate en voldoende compensatie voor het ernstig verwijtbaar handelen van werkgever. De grief ziet op de berekening maar is onvoldoende onderbouwd om te kunnen vaststellen dat de berekening onjuist is; er is rekening gehouden met de ontvangen uitkeringen. Dat de rechter verplicht is om de transitievergoeding op de berekening in mindering te brengen, is niet onderbouwd en wordt daarom verworpen. Wel moet de rechter rekening houden met alle omstandigheden van het geval. Niet is gebleken dat de kantonrechter dit niet heeft gedaan. Alle omstandigheden afwegend oordeelt het hof dat de door de kantonrechter bepaalde hoogte van de billijke vergoeding een passende compensatie is voor het ernstig verwijtbaar handelen van de werkgever.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 17-02-2022

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2022:491

Zaaknummer: 200.293.027_01

Rechters: J.M.H. Schoenmakers, P.P.M. Rousseau en R.H.M. Pooye

Advocaten: G.P. Oberman en M.P. Bökkerink-de Koning

Wetsartikelen: 7:671c BW en 7:683 BW