

RECHTSPRAAK

Werkgeefster heeft met termijn van een maand niet tijdig aangezegd op grond van de cao, waardoor de arbeidsovereenkomst is verlengd voor twaalf maanden.

Feiten

Stichting Zonova (Hierna: Zonova) heeft negentien scholen in beheer voor primair en speciaal onderwijs in Amsterdam-Zuidoost. Werkneemster is met ingang van 1 augustus 2020 voor bepaalde tijd van twaalf maanden 'met uitzicht op onbepaalde tijd' in dienst getreden van Zonova in de functie van groepsleerkracht (leraar L10) op basisschool X. Op de arbeidsovereenkomst is de cao Primair Onderwijs (cao PO) van toepassing. In de cao is in artikel 3.3 een bepaling opgenomen over de aanzegging van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd. Op 16 februari 2021 en 1 maart 2021 zijn gesprekken gevoerd met werkneemster over problemen met haar functioneren. Van die gesprekken is door op 12 maart 2021 een verslag opgemaakt. In maart 2021 hebben diverse vervolgesprekken plaatsgehad tussen partijen en zijn diverse e-mails gewisseld. Op 29 maart 2021 heeft een gesprek plaatsgevonden met werkneemster op het bestuursbureau, waarin onder meer is aangegeven dat het niet reëel is om uit te gaan van een positieve beoordeling voor 1 mei 2021. Op 13 april 2021 heeft een beoordelingsgesprek met werkneemster plaatsgehad. Werkneemster heeft op 30 april 2021 de bezwaarprocedure gestart. Op 8 juni 2021 is zij door de bezwarencommissie gehoord en op 25 juni 2021 heeft de bezwarencommissie aan Zonova advies uitgebracht. Bij brief van 29 juni 2021 heeft Zonova aan werkneemster bericht dat haar bezwaar ongegrond is verklaard en dat haar onvoldoende beoordeling is vastgesteld. Bij brief van 30 juni 2021 heeft Zonova aan werkneemster bericht dat het dienstverband niet zal worden verlengd, omdat het functioneren niet met een voldoende is beoordeeld en hierdoor het dienstverband met werkneemster van rechtswege zal eindigen. Op 6 juli 2021 heeft werkneemster zich ziek gemeld. Op 21 juli 2021 heeft zij een consult gehad bij de bedrijfsarts. Het verslag van de bedrijfsarts vermeldt dat werkneemster – kort gezegd – situatief arbeidsongeschiktheid is.

Op 21 september 2022 heeft werkneemster een akte houdende verzoek wijziging/vermeerdering van verzoek in de zin van artikel 362 jo. artikel 283 Rv ingediend. Werkneemster verzoekt met inachtneming van deze akte primair een verklaring voor recht dat zij op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd werkzaam is bij Zonova en veroordeling van Zonova tot nakoming van haar wettelijke re-integratieverplichtingen en wedertewerkstelling nadat zij is hersteld. Subsidiair verzoekt zij verklaring voor recht dat sprake is (geweest) van een voortgezette arbeidsovereenkomst voor de bepaalde tijd van twaalf maanden. De kantonrechter heeft in eerste aanleg Zonova gelijk gegeven en de

verzoeken van werknemster afgewezen. Tegen die beslissing komt werknemster in hoger beroep op.

Oordeel

Het gaat hier om de vraag of Zonova met de door haar ingeroepen e-mails in het van haar verlangde bewijs is geslaagd. Het hof beantwoordt die vraag – anders dan de kantonrechter – ontkennend. Werkneemster is bij aanvang van de arbeidsovereenkomst voorgehouden dat zij bij een voldoende beoordeling een vaste aanstelling zou krijgen. De e-mails van Zonova houden in dat de beoordeling van werknemster onvoldoende is en dat haar dienstverband per 31 juli 2021 eindigt. Verder houden de e-mails van werknemster in dat zij met haar onvoldoende beoordeling bekend is en dat de consequentie daarvan is dat de arbeidsovereenkomst niet wordt voortgezet. Na die e-mails heeft werknemster echter bezwaar gemaakt tegen de onvoldoende beoordeling. Zij mocht erop vertrouwen dat de bezwaarprocedure geen wassen neus zou zijn en dat zo lang die nog liep, zij nog een kans maakte op alsnog een voldoende beoordeling, en daarmee op een vaste aanstelling. Als voor Zonova op voorhand vaststond dat de uitkomst van het bezwaar niet van invloed zou zijn geweest op de eerdere beslissing om niet met haar door te gaan, had het op haar weg gelegen om werknemster daar op voorhand schriftelijk op te wijzen. Daarbij komt dat de brief van Zonova van 30 juni 2021 niet zonder meer is te lezen als een bevestiging van wat werknemster uit de eerdere e-mails van Zonova al duidelijk had moeten zijn. Zonova heeft dus eerst bij brief van 30 juni 2021 aan haar aanzegplicht voldaan en heeft aldus de in artikel 3.3 lid 3 van de cao PO gestelde aanzegtermijn geschonden. Daarmee is het de vraag welke sanctie op de ontijdige aanzegging is gesteld. Lid 4 van die cao-bepaling is daarover duidelijk: met ingang van de einddatum (31 juli 2021) is het dienstverband verlengd voor opnieuw de bepaalde tijd van twaalf maanden. Daarop strandt het primaire standpunt van werknemster dat zij nu een vaste aanstelling heeft. De daarnaast als tweede sanctie verzochte aanzegvergoeding van artikel 7:668 lid 3 BW komt evenmin voor toewijzing in aanmerking. Artikel 3.3 lid 4 cao PO bevat onmiskenbaar een exclusief bedoelde sanctie die in de plaats treedt van de wettelijke sanctie en voor de werknemer bovendien aanzienlijk gunstiger is dan de geldelijke vergoeding van artikel 7:668 lid 3 BW. Afwijking van laatstgenoemde niet-dwingendrechtelijke bepaling bij cao is toegestaan. Het hof concludeert op grond van het vorenstaande dat de subsidiair verzochte verklaring voor recht dat de arbeidsovereenkomst per 1 augustus 2021 voor de duur van twaalf maanden is voortgezet, toewijsbaar is.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 29-11-2022

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2022:3327

Zaaknummer: 200.306.894/01

Rechters: H.T. van der Meer, A.S. Arnold en M.L.D. Akkaya

Advocaten: T.A.A. Meerdling en G.J. Heussen

Wetsartikelen: 7:668 BW