

RECHTSPRAAK

werknemer/Hago Rail Services B.V.

Herstelveroordeling arbeidsovereenkomst na ten onrechte ontbinding op h-grond vanwege een incident waarbij geen geweld heeft plaatsgevonden, terwijl de werknemer op dat moment in psychische nood verkeerde. Transitievergoeding niet onverschuldigd betaald ondanks herstel.

(Hoger beroep van AR 2016-0514.) Werknemer is in dienst van Hago Rail Services als medewerker schoonmaakonderhoud transportmiddelen III. Hago Rail Services heeft primair verzocht de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden op grond van artikel 7:669 lid 3 onderdeel e BW, subsidiair op grond van artikel 7:669 lid 3 onderdeel g BW en meer subsidiair op grond van artikel 7:669 lid 3 onderdeel h BW. Hiertoe wordt het volgende aangevoerd. Werknemer heeft zich al langer gedurende de loop van de arbeidsovereenkomst geenszins gedragen als een goed werknemer. Hij houdt zich niet aan de instructies van Hago Rail Services, terwijl dit gezien de omgeving waarin werknemer werkt, van groot belang is. Op 20 augustus 2014 is werknemer onaangekondigd op het werk verschenen en heeft een collega aangesproken vanwege een geldlening. Hij heeft deze collega ernstig (verbaal) bedreigd. De situatie was die dag zeer beangstigend en collega's van werknemer hebben ingegrepen om verdere escalatie te voorkomen. Nedtrain heeft aan Hago Rail Services duidelijk gemaakt dat zij werknemer niet langer toestaat om op een van haar locaties als schoonmaker werkzaam te mogen zijn. Omdat Hago Rail Services slechts één opdrachtgever heeft is het onmogelijk werknemer weer enige vorm van arbeid te laten hervatten. De kantonrechter heeft het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de h-grond toegewezen.

Het hof oordeelt als volgt. Naar het oordeel van het hof heeft de kantonrechter ten onrechte de arbeidsovereenkomst tussen werknemer en Hago per 1 juni 2016 ontbonden op de h-grond. Bij het incident op 20 augustus 2014 is geen geweld gebruikt en werknemer heeft ook geen klauwhamer uit zijn achterzak gehaald. Uit de in hoger beroep als productie 2 door Hago overgelegde schriftelijke verklaring van B, destijds collega van werknemer, blijkt slechts van irritatie bij en een luidkeelse reactie van werknemer, en voorts dat B hem 'een soort van gerustgesteld' heeft en verzocht heeft om weg te gaan, hetgeen werknemer deed. Het hof is van oordeel dat het aldus onderbouwde incident in redelijkheid niet de stelling kan schragen dat werknemere en gevaar voor collega's en reizigers is gebleken en dat hij daarom, na herstel van de psychose, niet meer voor Hago aan het werk kan. Daar komt bij dat de medewerkers van Lentis hebben aangeboden hulp te bieden bij terugkeer op de werkplek om eventuele onrust bij collega's, bijvoorbeeld als gevolg van onbekendheid met het ziektebeeld, weg te

nemen en om te fungeren als jobcoach voor werknemer, op welk aanbod Hago niet is ingegaan. Evenmin is gebleken welke poging Hago heeft ondernomen om het besluit te voorkomen of ongedaan te maken, al dan niet onder vermelding van het aanbod van Lentis. Daartoe was zij naar het oordeel van het hof als goed werkgever wel verplicht. Hago kan zich in redelijkheid dan ook niet op de weigering tot toelating van werknemer door Nedtrain beroepen. Aangezien naar het oordeel van het hof de kantonrechter ten onrechte de arbeidsovereenkomst heeft ontbonden en het belang van werknemer, gelet op zijn persoonlijke omstandigheden, bij het terugkrijgen van juist deze baan groot is, zal het hof het verzoek van werknemer om Hago te veroordelen tot herstel van de arbeidsovereenkomst toewijzen, en niet overgaan tot een billijke vergoeding in plaats van herstel nu de weigering van Nedtrain om werknemer toe te laten gebaseerd is op een onjuiste voorstelling van zaken en Hago zich onvoldoende heeft ingespannen om werknemer terug te laten keren in zijn werk. Het hof zal Hago veroordelen tot herstel met ingang van 15 december 2016 op straffe van een dwangsom als verzocht van € 250 per dag tot een maximum van € 50.000. Hago heeft terugbetaling verzocht van hetgeen zij aan transitievergoeding heeft betaald. Voor zover zij dat grondt op de stelling dat werknemer ernstig verwijtbaar heeft gehandeld en daarom op die vergoeding geen recht had, is die grondslag onjuist, zoals volgt uit het falen van grief IV in incidenteel hoger beroep. Voor zover Hago ook zou bedoelen dat er geen reden is voor een transitievergoeding bij herstel, wijst het hof in dit geval het verzoek van Hago af. De datum waarop Hago de arbeidsovereenkomst dient te herstellen ligt immers geruime tijd na de datum van ontbinding, zodat niet kan worden aangenomen dat de uitgekeerde transitievergoeding onverschuldigd is betaald.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 02-12-2016

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2016:9733

Zaaknummer: 200.194.618/01

Rechters: L. Groefsema, E.B. Knottnerus en M.E.L. Fikkers

Advocaten: E.E.P. Gosling-Verheijen en R.M. Dessaur

Wetsartikelen: 7:671b BW en 7:669 lid 3 onderdeel h BW