

RECHTSPRAAK

werkneemster/Hago Nederland B.V.

Geen plicht voor werkgever correspondentie in het Spaans te vertalen in kader van re-integratie. Ontbinding op grond van artikel 7:671b lid 3 sub e jo. lid 5 BW. Transitievergoeding omdat geen sprake is van ernstige verwijtbaarheid vanwege psychische problemen. Geen opvolgend werkgeverschap vanwege verplichte indiensttreding op grond van cao-beding.

Feiten

Werkneemster, met de Spaanse nationaliteit, treedt in 2010 in dienst bij ISS. Op 1 maart 2013 treedt zij op grond van een cao (na een aanbesteding) in dienst bij Hago. Werkneemster meldt zicht in 2016 ziek. Zij wordt meermaals opgeroepen bij de bedrijfsarts te verschijnen. Na een waarschuwing met loonopschorting verschijnt werkneemster bij de bedrijfsarts. Deze stelt vast dat zij daadwerkelijk arbeidsongeschikt is. Na enige tijd geeft de bedrijfsarts het advies dat werkneemster haar werkzaamheden (op minieme wijze) moet hervatten. Werkneemster meldt zich vervolgens weer ziek en weigert aan hervatting mee te werken. Zij is voor Hago nagenoeg onbereikbaar. Volgens de bedrijfsarts is sprake van een sociaal conflict tussen werkneemster en Hago en de bedrijfsarts adviseert dat partijen het gesprek daarover aangaan. Hago nodigt haar hiertoe meermaals uit, daarbij de opmerking makend dat werkneemster iemand mee mag nemen om voor haar te tolken. Zij gaat daarop tot twee keer toe niet in. Hago stelt voor dat werkneemster met een plan komt, zodat de re-integratie op een voor werkneemster prettige manier kan worden gestart. Werkneemster stelt daar geen behoefte aan te hebben totdat zij meer medische verklaringen heeft gekregen. Uit een deskundigenoordeel van het UWV volgt dat werkneemster onvoldoende meewerkt aan haar re-integratie. Hago gaat over tot een loonstop en verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst. De kantonrechter ontbindt op de e-grond jo. artikel 7:671b lid 5 BW, zonder veroordeling van Hago tot betaling van de transitievergoeding.

Oordeel

Re-integratie

Het centrale betoog van werkneemster is dat Hago ervoor had moeten zorgdragen dat alle correspondentie met haar in het Spaans werd vertaald en dat bij alle gesprekken een tolk aanwezig was. Dit is volgens haar de verantwoordelijkheid van de werkgever die ervoor heeft gekozen iemand in dienst te nemen die de Nederlandse taal nauwelijks machtig is. Het hof

overweegt dat tot uitgangspunt moet worden genomen dat de werknemer die in een Nederlandstalig bedrijf werkzaam is, primair er zelf voor moet zorgdragen dat hij in het Nederlands gevoerde communicatie en gegeven opdrachten voldoende begrijpt en zo nodig zelf hulp moet inroepen indien daarbij problemen worden ervaren. Van de werkgever mag worden verwacht dat deze probeert taalproblemen te voorkomen en de werknemer behulpzaam is bij het vinden van oplossingen indien de werkgever merkt dat de communicatie een probleem is, maar de verplichtingen van de werkgever in dat kader gaan zeker niet zover dat alle correspondentie en gesprekken in de moedertaal van elke werknemer vertaald moeten worden. Het hof acht niet aangetoond dat de kennis van het Nederlands van werkneemster zo gebrekkig was dat zij zelfs niet heeft begrepen dat zij op afspraken met bedrijfsarts dan wel anderszins met Hago werd verwacht. Het lag op de weg van werkneemster om, nadat zij op het punt van de re-integratie in conflict met Hago was geraakt, zelf eerder hulp in te schakelen. Hago heeft haar ook uitdrukkelijk uitgenodigd om iemand mee te nemen voor ondersteuning en/of tolken. Het hof is van oordeel dat werkneemster is tekortgeschoten in haar re-integratieverplichtingen en verwerpt de stelling dat haar daarvan geen enkel verwijt valt te maken.

Transitievergoeding

Het hof overweegt dat de hoofdregel is dat de ontslagen werknemer aanspraak heeft op een transitievergoeding. Deze regel lijdt uitzondering als sprake is van ernstig verwijtbaar handelen. Het stelselmatig niet naleven van re-integratievoorschriften kan volgens de wetsgeschiedenis onder ernstig verwijtbaar handelen worden geschaard. Het hof is evenwel van oordeel dat daarvan in dit geval geen sprake is. Uit het dossier blijkt voldoende dat (ook) sprake is van psychische problematiek die maakt dat haar handelwijze haar niet ten volle kan worden aangerekend. Daarom is naar 's hofs oordeel in dit geval van ernstige verwijtbaarheid geen sprake.

Opvolgend werkgeverschap

Voor de berekening van de transitievergoeding dient uitgegaan te worden van de aanvangsdatum van 1 maart 2013. Op grond van *Constar* moet de vraag of sprake is van opvolgend werkgeverschap in het kader van de transitievergoeding in dit geval immers naar het vóór 1 juli 2015 geldende recht worden beoordeeld (op grond van het bandencriterium). Nu Hago alleen door de werking van een cao-beding verplicht een arbeidsovereenkomst met werkneemster heeft moeten sluiten, is geen sprake van opvolgend werkgeverschap overeenkomstig die maatstaf.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 28-08-2018

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2018:7838

Zaaknummer: 200.232.843/01

Rechters: J.H. Kuiper, D.H. de Witte en J.A. Gimbrère

Advocaten: M.J. Blokzijl en R.M. Dessaur

Wetsartikelen: 7:671b lid 3 sub e BW en 7:671b lid 5 BW