

RECHTSPRAAK

werknemer/Café La Bastille Thorbeckeplein B.V.

Werkgever die volhardt in herplaatsing zieke werknemer en niet, zoals door de bedrijfsarts geadviseerd, een mediationtraject opstart, veronachtzaamt re-integratieverplichtingen en handelt ernstig verwijtbaar. Ontbinding (g-grond). Billijke vergoeding ad € 15.000 verschuldigd.

Feiten

Werknemer is op 15 april 2011 in dienst getreden van Café La Bastille Thorbeckeplein B.V. (hierna: La Bastille) en was laatstelijk werkzaam als medewerker cafébedrijf. Op 20 juli 2017 heeft werknemer zich ziek gemeld tijdens een gesprek met de bedrijfsleider van La Bastille, de leidinggevende van werknemer. De bedrijfsarts heeft vervolgens geconstateerd dat sprake is van een verminderd energetisch niveau en heeft geadviseerd mediation in te zetten. La Bastille stelde zich op het standpunt dat herplaatsing van werknemer naar een ander café het probleem zou oplossen, omdat het probleem vooral zou zijn gelegen in de samenwerking met de leidinggevende van werknemer, en dat mediation dan dus niet meer nodig zou zijn. Werknemer wenste echter vast te houden aan het advies van de bedrijfsarts. Nadat ook een tweede bedrijfsarts mediation adviseerde is eind 2017 een mediationtraject opgestart, maar ook snel weer beëindigd. La Bastille heeft in eerste aanleg verzocht de arbeidsovereenkomst te ontbinden, onder meer vanwege een verstoorde arbeidsverhouding. De arbeidsovereenkomst is door de kantonrechter ontbonden, onder toekenning van de transitievergoeding en een billijke vergoeding van € 15.000 vanwege ernstig verwijtbaar handelen van La Bastille. Partijen strijden in hoger beroep met name om de toekenning en hoogte van de billijke vergoeding.

Oordeel

Het hof overweegt als volgt. Uitgangspunt is dat de werkgever verantwoordelijk is voor de verzuimbegeleiding en re-integratie van zijn zieke werknemers. De werkgever is verplicht zich hierin te laten bijstaan door een gecertificeerde arbodienst of bevoegde bedrijfsarts. Met het oog op een adequate verzuimbegeleiding dient de werkgever de adviezen van deze bevoegde professionals dus te betrekken bij de verzuimaanpak. In een later advies van de bedrijfsarts, van 20 september 2017, werd mediation, in tegenstelling tot het eerdere advies van 9 augustus 2017, niet meer expliciet genoemd. La Bastille leidde daaruit af dat mediation niet meer nodig was en zij heeft vervolgens op basis van die aanname gehandeld. Werknemer gaf herhaaldelijk

aan La Bastille te kennen dat hij het initiële advies van de bedrijfsarts wenste te volgen, namelijk eerst mediation en dan re-integratie. Nu het advies van de bedrijfsarts van 20 september 2017 niet ondubbelzinnig was en partijen twistten over de juiste uitleg daarvan, had het op de weg van La Bastille gelegen om hierover duidelijkheid te vragen aan de bedrijfsarts. La Bastille heeft dat nagelaten. La Bastille heeft ter zitting weliswaar verklaard dat zij haar voorstel aan de bedrijfsarts had voorgelegd, maar daar is geen reactie op gekomen. La Bastille heeft aldus lange tijd volhard in haar aanname dat het probleem van werknemer zou zijn opgelost als hij op een andere locatie zou gaan werken, terwijl werknemer zich daartegen verzette en de aanname van La Bastille niet was gebaseerd op enige medische expertise. Eerst in december 2017, nadat ook een tweede bedrijfsarts had aangedrongen op mediation, is mediation opgestart. De verhoudingen waren toen al verstoord geraakt. Bovendien heeft La Bastille, tegen het advies van de bedrijfsarts in, de druk bij werknemer opgevoerd door tot twee keer toe een loonopschorting aan te kondigen en door te voeren en zelfs een loonstop aan te kondigen toen werknemer op grond van het initiële advies van de bedrijfsarts bij zijn standpunt van de te volgen mediation bleef in plaats van te tekenen voor het door La Bastille voorgestelde plan van aanpak. Deze aanpak van La Bastille, waarin zij haar re-integratieverplichtingen bij ziekte ernstig heeft veronachtzaamd, heeft geleid tot een verstoorde arbeidsverhouding. Dat valt La Bastille ernstig te verwijten en bovendien heeft die handelwijze ertoe geleid dat de arbeidsovereenkomst is ontbonden, zodat een billijke vergoeding zoals bedoeld in artikel 7:671b lid 8 sub c BW op zijn plaats is. Het hof ziet geen aanleiding een hogere vergoeding toe te kennen dan de kantonrechter heeft gedaan. De slotsom is dat de beschikking waarvan beroep wordt bekrachtigd.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 23-07-2019

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2019:2694

Zaaknummer: 200.250.758/01

Rechters: D. Kingma, C.F. Verbeek en I.L. Gerrits

Advocaten: C.P.R.M. Dekker en R.G. Meester

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub g BW en 7:671b BW