

RECHTSPRAAK

Ontbinding arbeidsovereenkomst op g-grond onterecht. Werkgever heeft na een moeizame periode van re-integratie niet geprobeerd de arbeidsrelatie weer vlot te trekken. Billijke vergoeding in plaats van herstel.*Feiten*

Werknemer is op enig moment in dienst gekomen van Stichting Wageningen Research (hierna: Wageningen Research) voor 36 uur per week. Werknemer voldeed in de ogen van zijn leidinggevenden niet aan de functie-eisen in het team van B en C. Hij kreeg de kans om zich op een aantal concrete punten te verbeteren in het team van D. De eerste evaluatie medio 2013 liet (nog) niet voldoende verbetering zien. Daarna is werknemer uitgevallen met spanningsklachten die (mede) veroorzaakt zijn door een ernstige gebeurtenis in zijn privésfeer. In het Plan van Aanpak van 24 januari 2014 staat dat werk met weinig druk kan worden gecombineerd met eigen werk in ongeveer de helft van de aanwezige tijd. De prognose in het Plan van Aanpak is dat werknemer binnen twee maanden weer volledig aan het werk is. Die prognose is niet bewaarheid geworden. Verdere opbouw is uitgebleven. Vanaf maart 2014 zijn de gesprekken tussen D en werknemer over het functioneren van werknemer hervat. Vanaf 26 januari 2015 tot in april 2015 heeft werknemer re-integratiewerkzaamheden verricht. Sindsdien heeft werknemer niet meer voor Wageningen Research gewerkt. Op 15 maart 2017 heeft het UWV de toestemming voor ontslag geweigerd omdat Wageningen Research niet aannemelijk heeft gemaakt dat werknemer niet binnen 26 weken zal herstellen voor zijn eigen werk. Partijen hebben geen overeenstemming bereikt over de daarna door Wageningen Research voorgestelde beëindigingsregeling. Vervolgens hebben partijen een verschil van mening gekregen over de vraag of werknemer nu wel of niet in staat werd geacht zijn eigen werk te verrichten. Werknemer meende van wel, terwijl Wageningen Research meende dat hem ander passend werk geboden moest worden. Het UWV heeft op 22 mei 2018 wederom de toestemming voor ontslag geweigerd omdat niet aannemelijk is gemaakt dat werknemer door ziekte of gebrek zijn werkzaamheden niet meer kan verrichten. De kantonrechter heeft het ontbindingsverzoek van Wageningen Research afgewezen op de d-grond en toegewezen op de g-grond van artikel 7:669 lid 3 BW. Ontbinding is uitgesproken per 1 april 2019. Werknemer wenst herstel van het dienstverband.

*Oordeel**Terecht ontbonden op de g-grond?*

Het hof constateert dat de feitelijke re-integratie van werknemer vanaf het voorjaar 2014, toen

bleek dat het in het Plan van Aanpak voorziene herstel uitbleef, uiterst moeizaam is verlopen. Het hof kan zich goed voorstellen dat bij Wageningen Research grote irritatie is ontstaan over de opstelling van werknemer tot aan zijn herstel. Het verband tussen die opstelling en de arbeidsongeschiktheid brengt echter mee dat bedoeld gedrag van werknemer in de periode van arbeidsongeschiktheid niet snel tot een zodanige verstoring van de arbeidsrelatie leidt, dat voortzetting daarvan na herstel van werknemer in redelijkheid niet van Wageningen Research gevergd zou mogen worden. Werknemer heeft wel onjuist gehandeld door zich vanaf begin 2017 tot aan zijn herstel op het standpunt te stellen dat hij, ondanks zijn gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid voor minder dan 35%, zonder meer weer geplaatst moest worden in zijn oude functie. En ook doet daaraan niet af dat werknemer verwachtte dat hij weer spoedig hersteld zou zijn. Die verwachting baseert hij op het feit dat het UWV bij de eerste weigering om toestemming te geven voor ontslag zou hebben geoordeeld dat hij binnen een half jaar hersteld zou zijn voor zijn eigen functie. Dit is echter onjuist. Het gaat hier niet om een oordeel over zijn herstel, maar om het oordeel dat Wageningen Research onvoldoende aannemelijk had gemaakt dat werknemer niet binnen 26 weken alsnog zou herstellen. Deze onjuiste opstelling van werknemer is echter onvoldoende om daaraan de conclusie te verbinden dat sprake is van de g-grond voor ontbinding. Wageningen Research heeft niets aangevoerd waaruit blijkt dat en hoe zij heeft geprobeerd de arbeidsrelatie weer vlot te trekken na de moeizame periode van re-integratie en nadat haar in mei 2018 bleek dat werknemer hersteld werd geacht. Dit op zichzelf staat al in de weg aan honorering van het beroep van Wageningen Research op de g-grond. De arbeidsovereenkomst is ten onrechte op die grond ontbonden. De daarop betrekking hebbende grieven van werknemer slagen.

Beroep op de d-grond ten onrechte afgewezen?

Het hof deelt de conclusie van de kantonrechter dat het ontbindingsverzoek niet toewijsbaar was op de d-grond. Het is niet redelijk dat Wageningen Research het verbetertraject vanaf maart 2014 heeft voortgezet en op 14 juli 2014 met negatief resultaat heeft afgesloten op de door de kantonrechter aangegeven onderdelen, terwijl zij geen duidelijke reden had om aan te nemen dat werknemer inmiddels, en anders dan ten tijde van het opstellen van het Plan van Aanpak, weer werk onder druk aankon. Dat bleek hij ook enkele maanden later nog niet te kunnen, zoals volgt uit het door Wageningen Research aangevraagde deskundigenoordeel over haar eigen inspanningen. Het verbetertraject is daarom prematuur met een negatief eindoordeel beëindigd. De grieven van Wageningen Research tegen het verwerpen van de d-grond missen doel.

Herstel of billijke vergoeding in plaats van herstel?

Werknemer heeft primair herstel verzocht, met bevel aan Wageningen Research hem weer te werk te stellen. Het hof wijst dit verzoek af. In dit geval is er ruim 4,5 jaar verstreken sinds de laatste feitelijke werkdag van werknemer bij Wageningen Research en de uitspraak in hoger beroep. Herstel van de arbeidsovereenkomst is na zoveel jaar geen redelijke uitkomst. Daar komt bij dat eventueel herstel in dit geval onder het gesternte van een voor werknemer eerder al, voor zijn ziekmelding, niet goed lopend verbetertraject zou plaatsvinden. Dat zet druk op

de verhoudingen. Het hof zal daarom op de voet van artikel 7:683 lid 3 BW ambtshalve een billijke vergoeding vaststellen in plaats van herstel.

De hoogte van de billijke vergoeding in plaats van herstel

Bij het bepalen van de omvang van deze billijke vergoeding houdt het hof rekening met de volgende elementen. Het hof acht het zeer onwaarschijnlijk dat een nieuw verbetertraject zou slagen. Ook is de kans gering dat werknemer zich bij een dergelijk oordeel zou neerleggen, zodat in september 2019 ontbinding zou zijn verzocht. De arbeidsovereenkomst zou dan naar verwachting zijn ontbonden en op 31 december 2019 zijn geëindigd. Daarmee zou de arbeidsovereenkomst 9 maanden langer hebben geduurd dan nu het geval is. Voorts geven de vaststaande feiten het hof geen aanleiding om bij het bepalen van de billijke vergoeding rekening te houden met verwijtbaar gedrag van Wageningen Research, als component voor genoegdoening. Dat zij op verschillende wijzen heeft gepoogd te komen tot beëindiging van het dienstverband met werknemer (met een beëindigingsovereenkomst, met toestemming van het UWV en uiteindelijk met een door de kantonrechter gehonoreerd ontbindingsverzoek) kan haar niet kwalijk genomen worden. Niet is gebleken dat daarbij 'vals is gespeeld'. Werknemer heeft een transitievergoeding ontvangen die ruim € 4.200 bruto hoger was dan waarop hij bij ontbinding per 1 april 2019 recht zou hebben gehad. Bij een beëindiging per 31 december 2019, meer dan zes maanden later, zou de transitievergoeding echter hoger zijn geweest. Vanaf 1 april 2019 heeft werknemer een uitkering krachtens de Ziektewet ontvangen. Tijdens de mondelinge behandeling bij het hof op 22 november 2019 had hij nog steeds die uitkering; niet is gebleken dat dit voor 1 januari 2020 anders zou worden. Het hof stelt de billijke vergoeding vast op afgerond € 11.500 bruto.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 20-12-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:11035

Zaaknummer: 200.258.908

Rechters: M.E.L. Fikkers, C. Hoogland en W.F. Boele

Advocaten: M. de Jong en R.P.P. Caubo

Wetsartikelen: 7:683 lid 3 BW