

RECHTSPRAAK

Werkgeefster is niet gehouden het vóór 1 juli 2015 slapend geworden dienstverband met werknemer onder toekenning van de transitievergoeding op te zeggen nu op grond van het Xella-arrest niet kan worden aangenomen dat werkgeefster hiertoe verplicht is, indien zij daarvoor niet gecompenseerd wordt.*Feiten*

Werknemer is 24 augustus 1981 in dienst getreden bij Krämer Bouw B.V. Het laatstelijk genoten brutoloon bedraagt € 1.854,93 per vier weken. Werknemer is op 11 juni 1999 uitgevallen voor zijn werk. Aan hem is met ingang van 9 juni 2000 een WAO-uitkering toegekend gebaseerd op een mate van arbeidsongeschiktheid van 45-55%. Sedert eind 2012 heeft werknemer geen werkzaamheden meer voor Krämer verricht. Werknemer is per 8 april 2013 volledig arbeidsongeschikt en aan hem is een WAO-uitkering toegekend gebaseerd op een mate van arbeidsongeschiktheid van 80-100%. Werknemer heeft Krämer bij brief van 3 mei 2019 gevraagd om tot beëindiging van het dienstverband over te gaan, onder toekenning van een transitievergoeding. Krämer heeft dat bij brief van 20 mei 2019 afgewezen. Werknemer vordert dat Krämer bevolen zal worden om de arbeidsovereenkomst met werknemer op te zeggen op grond van artikel 7:669 lid 3 onder b BW, in die zin dat Krämer een verzoek indient bij het UWV om de arbeidsovereenkomst met werknemer wegens langdurige arbeidsongeschiktheid op te zeggen, onder toekenning van een transitievergoeding van primair € 58.234,63 bruto (berekend per 1 augustus 2020) en subsidiair € 41.957,91 bruto (berekend per datum aanvang slapend dienstverband).

Oordeel

Werknemer stelt – kort gezegd – dat uit het *Xella*-arrest volgt dat goed werkgeverschap meebrengt dat slapende dienstverbanden moeten worden beëindigd met toekenning van een vergoeding, ook als het dienstverband is gaan slapen vóór 1 juli 2015, en ongeacht of Krämer compensatie ontvangt van de aan de werknemer toe te kennen vergoeding. De kantonrechter is van oordeel dat die uitleg niet kan worden gevolgd. Samengevat oordeelt de Hoge Raad in het *Xella*-arrest dat een werkgever in strijd handelt met het beginsel van goed werkgeverschap, indien hij niet meewerkt aan een verzoek van de werknemer om zijn slapende dienstverband te beëindigen onder toekenning van de transitievergoeding, terwijl de werkgever daarvoor compensatie kan ontvangen op grond van de Wet compensatie transitievergoeding (WCT). De kantonrechter interpreteert de WCT en meer specifiek artikel 7:673e BW (nieuw) aldus dat compensatie wordt verstrekt, indien de transitievergoeding verschuldigd zou zijn bij

beëindiging van de arbeidsovereenkomst op de dag na die waarop de werkgever wegens arbeidsongeschiktheid van de werknemer de arbeidsovereenkomst zou kunnen (doen) beëindigen en deze dag op of na 1 juli 2015 lag. De Hoge Raad heeft immers overwogen dat die vergoeding niet meer behoeft te bedragen dan hetgeen 'aan transitievergoeding verschuldigd zou zijn bij beëindiging van de arbeidsovereenkomst op de dag na die waarop de werkgever wegens arbeidsongeschiktheid van de werknemer de arbeidsovereenkomst zou kunnen (doen) beëindigen'. Met ingang van 1 juli 2015 is de transitievergoeding ingevoerd. Vóór 1 juli 2015 bestond (het recht op een) transitievergoeding nog niet. Aangezien de dag waarop Krämer wegens arbeidsongeschiktheid van werknemer de arbeidsovereenkomst had kunnen (doen) beëindigen vóór 1 juli 2015 lag, heeft Krämer geen recht op compensatie van een aan werknemer uit te keren vergoeding. Anders dan werknemer heeft bepleit staat deze omstandigheid naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter eraan in de weg dat Krämer gehouden is om de arbeidsovereenkomst met werknemer op te zeggen onder toekenning van een vergoeding. Het is niet aannemelijk dat op grond van het *Xella*-arrest ook een verdergaande verplichting, die erop neer komt dat Krämer moet meewerken aan de beëindiging van een dienstverband dat voor 1 juli 2015 slapend is geworden onder toekenning van een vergoeding, kan worden aangenomen, terwijl Krämer daar niet voor gecompenseerd wordt. De verplichting om uit hoofde van goed werkgeverschap mee te werken aan de beëindiging van de arbeidsovereenkomst, koppelt de Hoge Raad immers aan de invoering van de compensatieregeling.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 28-08-2020

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2020:5427

Zaaknummer: 8642585 KK EXPL 20-411

Rechters: F.J. Lourens

Advocaten: A.J.P. van Beurden en L.H. Haarsma

Wetsartikelen: 7:611 BW, 7:669 lid 3 sub b BW, 7:671b BW en 7:673e BW