

RECHTSPRAAK

Verzoek werkgever tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst op grond van artikel 7:686 BW afgewezen. Werknemer is werkzaam op grond van een Wsw-indicatie. Geen ernstige tekortkoming die de ontbinding, mede gelet op de gevolgen daarvan, rechtvaardigt.*Feiten*

Werknemer is op basis van een Wsw-indicatie sinds 30 mei 2003 werkzaam bij Werkom als medewerker groenvoorziening. Sinds de indiensttreding van werknemer bij Werkom hebben zich tijdens het werk verschillende incidenten voorgedaan waarbij werknemer betrokken was. De incidenten kenmerken zich door (onvoorspelbaar) verbaal agressief gedrag van werknemer. Na een incident op 23 april 2018 heeft werknemer in de periode van juni 2018 tot en met maart 2019 zeven gesprekken gevoerd met een bedrijfsmaatschappelijk werker over agressiebeheersing. In 2018 heeft werknemer twee operaties ondergaan in verband met medische klachten. Op 27 maart 2019 heeft zich wederom een incident voorgedaan. Bij brief van 28 maart 2019 heeft Werkom aan werknemer bevestigd dat hij per 27 maart 2019 op non-actief is gesteld met behoud van loon. Op 23 april 2019 heeft een gesprek plaatsgevonden. Werkom heeft werknemer bij brief van 15 mei 2019 laten weten te streven naar beëindiging van de arbeidsovereenkomst met werknemer. In juli 2019 heeft op advies van de bedrijfsarts een psychologische screening van werknemer plaatsgevonden, waaruit is gebleken dat er aanwijzingen zijn voor een onderliggende stoornis in het autismespectrum. Per 1 oktober 2020 heeft de bedrijfsarts werknemer volledig arbeidsgeschikt verklaard. In eerste aanleg heeft de kantonrechter het ontbindingsverzoek op grond van artikel 7:686 BW van Werkom afgewezen. Hiertegen komt Werkom in hoger beroep op.

Oordeel

Vast staat dat zich een aantal incidenten heeft voorgedaan op het werk waarbij werknemer zich (verbaal) agressief heeft gedragen jegens onder andere zijn leidinggevenden. Ook als veronderstellenderwijs zou worden aangenomen dat deze gedragingen een tekortkoming in de nakoming van de arbeidsovereenkomst opleveren, betreft dit naar het oordeel van het hof in het licht van alle omstandigheden van het geval geen ernstige tekortkoming die de ontbinding van de arbeidsovereenkomst, mede gelet op de gevolgen daarvan, rechtvaardigt. Werknemer is (met een onderbreking van twee jaar) al ruim zeventien jaar werkzaam bij Werkom op basis van een Wsw-indicatie. Gesteld noch gebleken is dat werknemer zijn werkzaamheden niet naar behoren uitvoert. De door Werkom gestelde tekortkomingen van werknemer zijn gelegen in zijn gedrag. Ten aanzien van dit gedrag geldt dat het in een periode

van bijna vijf jaar gaat om drie incidenten met steeds tussenpozen van bijna een jaar of langer. Deze frequentie is niet zodanig dat gesproken kan worden van structureel (verbaal) agressief gedrag. Daarnaast is voor het hof van belang dat werknemer bij het incident op 27 maart 2019, dat voor Werkom aanleiding was hem op non-actief te stellen, uit eigen beweging naar zijn werkplek is teruggekeerd en aan zijn leidinggevende heeft laten weten dat hij zich niet professioneel had gedragen. Dat werknemer vervolgens – kennelijk naar aanleiding van zijn schorsing – boos is geworden en zich ongepast heeft gedragen doet daaraan niet af. Het hof slaat bij zijn oordeel ook acht op de (te verwachten) gevolgen van de ontbinding van de arbeidsovereenkomst voor werknemer. Inherent aan het feit dat werknemer werkzaam is op basis van een Wsw-indicatie, is dat hij een kwetsbare arbeidsmarktpositie heeft. Dit wordt ondersteund door de rapportage van de psychische screening van werknemer. Hier komt bij dat hoewel er grenzen zijn aan wat Werkom (en haar leidinggevendenden) aan gedrag van een werknemer heeft te accepteren, van Werkom als bijzondere werkgever in Wsw-verband verwacht mag worden dat zij zich meer dan andere werkgevers richt op voortzetting van de arbeidsrelatie met haar Wsw-werknemers en dat zij meer accepteert en incasseert dan ‘gewone’ werkgevers. De overige stellingen van Werkom zijn door werknemer betwist.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 24-11-2020

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2020:3245

Zaaknummer: 200.272.762/01

Rechters: R.M. de Winter, R.J.M. Smit en F.J. Verbee

Advocaten: E. Akopova en A.M. Feringa

Wetsartikelen: 7:686 BW