

## RECHTSPRAAK

***Ontslag arbeidsongeschikte statutair bestuurder op de i-grond wegens verschil van inzicht en de daaruit voortvloeiende verstoorde arbeidsverhouding. Geen sprake van (ernstig) verwijtbaar handelen van werkgever.****Feiten*

Op 10 februari 2012 is werknemer voor onbepaalde tijd in dienst getreden van NCK in de functie van directeur. De bestuurder heeft zijn aandelen NCK in oktober 2019 aan Normec geleverd en daarna aan werknemer het toegezegde bedrag van € 1.100.000 bruto uitbetaald. In of omstreeks juni 2021 is de naam van NCK gewijzigd in Normec NCK. In juli 2020 heeft de bestuurder de bonus van € 100.000 aan werknemer betaald. Na de overname in oktober 2019 is X aangesteld als managing director van Normec NCK. Op 5 december 2019 heeft X aan werknemer geschreven: 'We hebben besproken dat jouw salaris EUR 100.000,- per jaar bedraagt. Wij hebben tevens besproken dat jij in aanmerking komt voor een jaarlijkse bonus gemaximeerd op EUR 50.000,-. Deze bonus is prestatieafhankelijk'. In december 2019 heeft werknemer bij NCK Normec geklaagd over de aanhoudende werkdruk, mede naar aanleiding van de door zijn huisarts gestelde diagnose dat hij overspannen is. Bij besluiten buiten vergadering van de AvA van 31 januari 2020 is werknemer benoemd tot bestuurder van Normec NCK. Op 29 juni 2020 heeft werknemer zich ziek gemeld. Nadien heeft werknemer zijn werkzaamheden weer deels opgepakt. Na gesprekken in (in ieder geval) oktober en december 2020 heeft X na een kort gesprek met werknemer in januari 2021 een beëindigingsvoorstel gedaan wegens verschil van inzicht over het leiding geven aan Normec. Werknemer heeft dat voorstel niet geaccepteerd en bestreden dat sprake is van een verschil van inzicht. De bedrijfsarts heeft op 26 januari 2021 mediation geadviseerd. Normec NCK heeft voorgesteld een coach in te schakelen. Eind maart 2021 heeft werknemer laten weten geen coaching te willen, maar mediation. Vervolgens hebben meerdere mediationgesprekken plaatsgevonden. Die hebben niet tot enig resultaat geleid en zijn medio mei 2021 afgerond. Per 4 mei 2021 is werknemer hersteld gemeld. Op 19 mei 2021 heeft werknemer van Normec NCK een uitnodiging ontvangen voor de AvA, te houden op 31 mei 2021 teneinde hem in de gelegenheid te stellen te reageren op het voornemen van de aandeelhouder van Normec NCK om het statutair directeurschap van werknemer te beëindigen. Op 25 mei 2021 heeft werknemer zich opnieuw ziek gemeld. In het door de AvA genomen ontslagbesluit van 31 mei 2021 is werknemer met onmiddellijke ingang ontslagen als bestuurder. Bij brief van 31 mei 2021 heeft Normec NCK de tussen werknemer en NCK bestaande arbeidsovereenkomst opgezegd per 1 augustus 2021. Werknemer verzoekt Normec NCK te veroordelen tot onder meer betaling van een billijke vergoeding en transitievergoeding. Werknemer legt daaraan ten

grondslag dat van een redelijke ontslaggrond geen sprake is dan wel dat Normec NCK ernstig verwijtbaar heeft gehandeld of nagelaten.

### *Oordeel*

#### *Opzegverbod tijdens ziekte*

Voor zover werknemer heeft gesteld dat hij is ontslagen en het opzegverbod tijdens ziekte daaraan in de weg stond, oordeelt de kantonrechter dat een statutair bestuurder zich niet met succes op het opzegverbod wegens ziekte kan beroepen als de ziekmelding is gedaan na ontvangst van een oproep voor de AvA.

#### *h-grond*

Uit onder meer de voorgestelde coaching die bedoeld was voor beide partijen blijkt wel dat in ieder geval Normec NCK verschil van inzicht heeft ervaren. Dat moet werknemer ook wel duidelijk geweest zijn nu Normec NCK een coach wilde inschakelen om partijen samen op pad te helpen. Dit is onvoldoende om aannemelijk te achten dat sprake was van een zodanig verschil van inzicht dat van Normec niet gevegd kon worden de arbeidsovereenkomst te laten voortduren, en dat dat werknemer ook (voldoende) duidelijk is gemaakt. Voor zover Normec NCK zich ter onderbouwing van haar standpunt (mede) beroept op vertrouwelijke (onder meer mediation) gesprekken, kan dat haar niet baten omdat werknemer volhardt in zijn verweer dat die gesprekken niet gingen over 'het verschil van inzicht', maar zijn ingezet met het vooropgezette doel van Normec NCK om tot een beëindiging van het dienstverband te komen. Het vertrouwelijk karakter van dergelijke gesprekken staat in de weg aan de toetsbaarheid daarvan in rechte. Dat komt in dit geval voor risico van Normec NCK die zich ter onderbouwing van haar stellingen op die gesprekken beroept. Dit betekent dat van een voldragen h-grond geen sprake is.

#### *g-grond*

Dat sprake is van een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsrelatie tussen Normec NCK en werknemer is wel gebleken. Dat blijkt niet alleen uit de omstandigheid dat zowel X als werknemer de gesprekken in december 2020 en januari 2021 als uiterst onplezierig heeft ervaren, de omstandigheid dat partijen het over de inzet van een gezamenlijke coach niet eens zijn geworden en uit de mislukte mediation, maar zeker ook uit hetgeen partijen over en weer tijdens de mondelinge behandeling hebben verteld. Desalniettemin levert dat geen redelijke grond op voor de opzegging van de arbeidsovereenkomst, omdat de verstoorde arbeidsrelatie in belangrijke mate is ontstaan door het door Normec NCK naar voren gebrachte verschil van inzicht, de door Normec NCK aanvankelijk gemaakte keuze voor een coach in plaats van de door werknemer gewenste mediator, zonder dat is gebleken dat Normec NCK werknemer voldoende duidelijk heeft gemaakt dat er een zodanig verschil van inzicht bestond over de wijze waarop Normec NCK aangestuurd moest worden en werknemer zijn functie invulling diende te geven. De verstoring van de arbeidsrelatie hangt daarom te nauw samen met de feiten en omstandigheden die ook aan de h-grond ten grondslag zijn gelegd. En om die reden

kan de ernstig en duurzaam verstoorde relatie toch niet tot een voldragen g-grond leiden.

### *i-grond*

Wel is sprake van een zodanige combinatie van omstandigheden genoemd in twee gronden, te weten de g- en de h-grond, dat van Normec NCK in redelijkheid niet gevegd kon worden de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Dat betekent dat aan de opzegging van de arbeidsovereenkomst een redelijke grond ten grondslag ligt. Het verzoek van werknemer om toekenning van een billijke vergoeding, voor zover hij dat heeft gebaseerd op het ontbreken van een redelijke grond voor opzegging, wordt dan ook afgewezen.

### *Ernstig verwijtbaar handelen/nalaten van Normec NCK*

Het ernstig verwijtbaar handelen of nalaten bestaat volgens werknemer onder meer daaruit dat: (1) Normec NCK heeft nagelaten hem deugdelijk te informeren over de gevolgen die zijn benoeming tot statutair bestuurder had voor zijn arbeidsrechtelijke positie, (2) de houding van Normec NCK tijdens zijn arbeidsongeschiktheid, die gericht zou zijn geweest op het beëindigen van de arbeidsrelatie en (3) Normec NCK geen enkele poging heeft gedaan hem te herplaatsen. De kantonrechter oordeelt dat, anders dan door werknemer gesteld, op Normec NCK, op grond van goed werkgeverschap, geen informatieplicht rustte die inhield dat zij werknemer expliciet had moeten wijzen op de arbeidsrechtelijke gevolgen van zijn benoeming tot statutair bestuurder. Daarnaast is tevens onvoldoende aannemelijk geworden dat de arbeidsongeschiktheid van werknemer de reden is geweest voor Normec NCK om te streven naar beëindiging van de arbeidsovereenkomst en dat Normec NCK daarbij ernstig verwijtbaar heeft gehandeld door bewust een verstoorde arbeidsrelatie te creëren. Normec NCK heeft een gezamenlijk in te zetten coach voorgesteld, welke suggestie door werknemer niet is opgepakt. Partijen hebben voorts een mediationtraject doorlopen. Nu werknemer als statutair bestuurder is ontslagen mede vanwege een ernstig en duurzame verstoorde arbeidsrelatie, lag herplaatsing niet in de rede. Het voorgaande betekent dat ook het verzoek van werknemer tot toekenning van een billijke vergoeding wegens ernstig verwijtbaar handelen of nalaten wordt afgewezen.

### *Transitievergoeding*

Normec NCK heeft aan transitievergoeding een bedrag van € 26.388,88 bruto aan werknemer uitbetaald. Werknemer betwist de juistheid van dat bedrag en maakt aanspraak op een hogere transitievergoeding, namelijk een bedrag van € 60.266,17 bruto. Uit hetgeen is overwogen volgt dat de vordering van werknemer deels voor toewijzing in aanmerking komt. Aan werknemer wordt de gelegenheid geboden om bij akte de volgens hem door Normec NCK aan hem te betalen transitievergoeding opnieuw te berekenen, met de uitgangspunten zoals weergegeven, te weten een dienstverband vanaf 1 februari 2012 tot en met juli 2021, met medeneming van de bonussen over 2019 en 2020 zoals door hem berekend en het jaarsalaris van € 100.000 bruto exclusief vakantietoeslag. Normec NCK zal daarna in de gelegenheid worden gesteld om op die akte te reageren. De beslissing over de hoogte van de transitievergoeding wordt daarom nog aangehouden.

*i-vergoeding*

De kantonrechter stelt de door Normec NCK aan werknemer te betalen i-vergoeding vast op 50% van de transitievergoeding. Daarbij weegt de kantonrechter de volgende omstandigheden van dit geval mee: de lange duur van het dienstverband, de succesvolle hoofdrol die werknemer bij de ontwikkeling van Normec NCK heeft gespeeld, zijn leeftijd van 58 jaar en zijn arbeidsongeschiktheid. Zijn leeftijd maar vooral de arbeidsongeschiktheid maken het voor werknemer lastig op korte termijn ander werk te vinden. Daarbij weegt ook mee dat de arbeidsongeschiktheid (mede) door zijn langdurig harde werken voor Normec NCK lijkt te zijn ontstaan. Tot slot wordt ook meegenomen de omstandigheid dat in ieder geval niet gebleken is dat Normec NCK werknemer voldoende duidelijk heeft weten te maken waaruit het verschil van inzicht bestond en dat dit alles bovendien speelde tijdens zijn arbeidsongeschiktheid. Al deze genoemde omstandigheden leiden tot de conclusie dat er reden is de onderhavige vergoeding op het maximaal mogelijke bedrag vast te stellen. Omdat de hoogte van de verschuldigde transitievergoeding nog niet kan worden vastgesteld, kan de hoogte van de 'cumulatievergoeding' ook nog niet worden berekend. Daarom zal de beslissing over de hoogte van deze vergoeding ook worden aangehouden.

---

**Instantie:** Rechtbank Gelderland

**Datum uitspraak:** 20-01-2022

**ECLI:** ECLI:NL:RBGEL:2022:467

**Zaaknummer:** C/05/395758

**Rechters:** E.W. de Groot

**Advocaten:** J. Kouvarnta en N. van Mook

**Wetsartikelen:** 7:682 BW