

RECHTSPRAAK

Werkgever die de arbeidsovereenkomst in strijd met twee gerechtelijke uitspraken beëindigde, heeft ernstig verwijtbaar gehandeld. Billijke vergoeding vastgesteld op € 50.000.*Feiten*

Werknemer is op 1 mei 2017 in dienst getreden bij de Ambassade. Op 18 december 2019 heeft de Ambassade werknemer medegedeeld dat zij de arbeidsovereenkomst wil ontbinden. Werknemer heeft zich op 19 december 2019 ziek gemeld. Op 8 januari 2020, 20 april 2020, 18 mei 2020, 10 augustus 2020 en 4 november 2020 heeft de bedrijfsarts vastgesteld dat werknemer volledig arbeidsongeschikt was. Op 24 februari 2020 heeft de Ambassade een verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst ingediend. De kantonrechter Den Haag heeft dit verzoek afgewezen. Het gerechtshof Den Haag heeft in hoger beroep de beschikking van de kantonrechter bekrachtigd. Per brief d.d. 22 februari 2021 heeft de Ambassade werknemer bericht dat zij zich niet kan voegen naar de uitspraak van het gerechtshof. De terugkeer van werknemer zou een inbreuk betekenen op de soevereiniteit van Brazilië met betrekking tot het kiezen van wie haar diplomatieke missies betreedt. Om die reden zou zij niet in de positie verkeren om afstand te doen van haar immuniteiten voor wat betreft de ontbinding van het contract. De Ambassade heeft aangegeven per 1 maart 2021 de arbeidsovereenkomst te ontbinden. Werknemer heeft aangegeven dat de arbeidsovereenkomst niet kan worden ontbonden en verzocht te bevestigen dat (o.a.) het ontslag wordt ingetrokken, de re-integratie zal starten en loon zal worden doorbetaald. De Ambassade heeft per e-mail d.d. 16 maart 2021 aangegeven dat zij geen inhoudelijke reactie kan geven. Werknemer verzoekt een verklaring voor recht dat de Ambassade geen beroep toekomt op immuniteit van rechtsmacht en executie en de arbeidsovereenkomst in strijd met artikel 7:671 en/of 7:670 BW is opgezegd. Daarnaast vordert werknemer betaling van een billijke vergoeding. In eerste aanleg heeft de kantonrechter geoordeeld dat de Ambassade een beroep toekomt op immuniteit van executie. De kantonrechter heeft voor recht verklaard dat de Ambassade de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd in strijd met zowel artikel 7:671 lid 1 BW als artikel 7:670 lid 1 BW. Verder heeft zij de Ambassade veroordeeld tot betaling van een billijke vergoeding, een vergoeding wegens onregelmatige opzegging en een transitievergoeding. De Ambassade komt in hoger beroep op tegen de beschikking.

Oordeel

De Ambassade betwist allereerst dat werknemer op 1 maart 2021 arbeidsongeschikt was, en dat zij de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd in strijd met het opzegverbod bij ziekte. Het hof oordeelt dat de Ambassade geen gegevens heeft overgelegd waaruit blijkt dat werknemer

op het moment van de opzegging van de arbeidsovereenkomst, 21 maart 2021, weer volledig arbeidsgeschikt was. Mede gezien de tussenrapportage van de behandelend psycholoog van 23 april 2021 acht het hof dat ook niet aannemelijk. Het hof is van oordeel dat werknemer voldoende overtuigend heeft aangetoond dat hij ook op 21 maart 2021 nog altijd geheel of grotendeels arbeidsongeschikt was. Anders dan de Ambassade betoogt, volgt uit het arbeidsdeskundigrapport dat werknemer arbeidsgeschikt was. Dat werknemer voor slechts 1,69% arbeidsongeschikt is geacht in de zin van de WIA, komt doordat de arbeidsdeskundige hem wel geschikt vond om ánder werk uit te voeren. Het betoog van de Ambassade dat werknemer opzettelijk en in strijd met artikel 21 Rv het besluit van het UWV van 9 december 2021 en het arbeidsdeskundige rapport niet in de procedure heeft overgelegd wordt ook verworpen. Het hof is met de kantonrechter van oordeel dat de arbeidsovereenkomst is opgezegd in strijd met het opzegverbod. Alles afwegende is het hof van oordeel dat de billijke vergoeding moet worden vastgesteld op € 50.000 bruto. De ernstige verwijtbaarheid van het handelen van de Ambassade, en de bijzondere mate daarvan, alsmede dat het de Ambassade duidelijk moet zijn dat zij in de toekomst niet wederom na een geweigerd ontbindingsverzoek op onregelmatige wijze tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst van haar (zieke) werknemer(s) kan overgaan, rechtvaardigen deze billijke vergoeding.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 11-10-2022

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2022:1951

Zaaknummer: 200.310.347/01

Rechters: J.M.T. van der Hoeven-Oud, C.A. Joustra en M.D. Ruizeveld

Advocaten: J.C.A. Ettema en mr. S.D.I.M. Stolker

Wetsartikelen: 7:670 BW, 7:671 BW, 7:681 BW en 21 Rv