

ECLI:NL:RBDHA:2017:4890

Uitspraak

RECHTBANK DEN HAAG

zaaknummer 5568273 EJ VERZ 16-87870

uitspraak: 8 februari 2017

beschikking van de kantonrechter, zitting houdende in Leiden,

in de zaak van

de stichting Stichting Fioretti Teylingen,

statutair gevestigd en kantoorhoudende te Voorhout,

verzoekende partij,

gemachtigde: mr. L.M.E. Dietvorst-Janssen,

tegen

[verweerster] ,

wonende te Amstelveen,

verwerende partij,

gemachtigde: mr. V.S.M. Sturkenboom.

Partijen worden aangeduid als "Fioretti" en " [verweerster] ".

1. Het procesverloop

1.1. Fioretti heeft een verzoek gedaan om de arbeidsovereenkomst tussen partijen te ontbinden. [verweerster] heeft verweer gevoerd en tegenverzoeken gedaan.

1.2. Op 22 december 2016 heeft een zitting plaatsgevonden. De griffier heeft aantekeningen gemaakt van wat partijen ter toelichting van hun standpunten naar voren hebben gebracht. Ter zitting zijn door de gemachtigden van partijen pleitnotities overgelegd. [verweerster] heeft medische stukken in het geding gebracht, op voorwaarde dat alleen de kantonrechter en de gemachtigde van Fioretti en eventueel de bedrijfsarts hiervan kennis nemen. Deze voorwaarde is door Fioretti geaccepteerd. De zaak is vervolgens aangehouden tot 11 januari 2017 voor uitlating

partijen. Van beide partijen is bericht ontvangen. Ter zitting was al bepaald dat vervolgens op 8 februari 2017 een beschikking zal worden gegeven.

2. De feiten

2.1. Op grond van de onweersproken inhoud van de stukken en hetgeen ter zitting is besproken gaat de kantonrechter van het volgende uit.

2.2. Fioretti is een onderwijsinstelling en heeft vijf locaties, te weten het Fioretti College Lisse, het Fioretti College Hillegom, het Teylingen College Duinzigt, het Teylingen College KTS en het Teylingen College Leeuwenhorst.

2.3. [verweerster] , geboren op [geboortedatum] , is op 1 augustus 2010 als docente Duits in dienst getreden. Zij is werkzaam geweest op het Fioretti College Lisse. Haar salaris bedroeg laatstelijk € 3.711,20 bij een aanstelling met een werktijdfactor van 0,8. De cao voor het voortgezet onderwijs is van toepassing.

2.4. [verweerster] heeft zich op 2 februari 2016 na afloop van een sectievergadering ziek gemeld. Uit de door partijen overgelegde stukken is op te maken dat binnen de sectie al langere tijd problemen in de onderlinge samenwerking bestonden. [verweerster] heeft aangegeven het gevoel te hebben dat zij door collega's wordt gepest. Een illustratie daarvan is onder meer dat zij niet de agenda voor het overleg op 2 februari 2016 heeft ontvangen.

2.5. Via de e-mail zijn er vervolgens enige contacten tussen Fioretti en [verweerster] . De bedrijfsarts concludeert op 9 februari 2016 dat [verweerster] met de huidige beperkingen niet in staat is haar lesgevende taken uit te voeren. Hij adviseert om na de voorjaarsvakantie met elkaar in gesprek te gaan.

2.6. Op 1 maart 2016 concludeert de bedrijfsarts, na opnieuw spreekuurcontact met [verweerster] gehad te hebben, dat zij nog niet in staat is haar werkzaamheden te hervatten. Hij beveelt aan dat Fioretti en [verweerster] met elkaar in gesprek gaan over de problemen in de sectie.

2.7. Fioretti heeft vervolgens enkele pogingen gedaan om met [verweerster] een afspraak te maken voor een gesprek. Het gesprek vindt plaats op 21 maart 2016. Aan dit gesprek wordt deelgenomen door [verweerster] en haar echtgenoot enerzijds en de rector en conrector van Fioretti anderzijds. In dit gesprek zijn de problemen binnen de sectie aan de orde geweest. [verweerster] heeft onder meer naar voren gebracht dat zij meent door collega's te worden gepest. Van de zijde van Fioretti wordt ter ondersteuning van [verweerster] coaching aangeboden.

2.8. Op 29 maart 2016 vindt een volgend spreekuurcontact met de bedrijfsarts plaats. De bedrijfsarts constateert dat er wel gesproken is maar dat er nog geen oplossing voor de problemen is gevonden. Hij beveelt aan om het proces door een onafhankelijk deskundige te laten begeleiden.

2.9. Fioretti heeft daarna enkele pogingen gedaan om met [verweerster] een gesprek te voeren, maar een afspraak hierover is niet tot stand gekomen.

2.10. Op 10 mei en 18 mei 2016 vinden met respectievelijk Fioretti en [verweerster] intakegesprekken plaats met een beoogd mediator. Deze mediator laat op 23 mei 2016 weten het mediationtraject bij gebreke van een ondertekende mediationovereenkomst te staken. Het staat vast dat [verweerster] weigert in te stemmen met de geheimhoudingsclausule. Daarnaast voert zij aan weinig vertrouwen te hebben in de mediator omdat deze volgens een haar een ongebruikelijke slotvraag bij het intakegesprek stelde.

2.11. Na een volgend spreekuurcontact met de bedrijfsarts op 3 juni 2016 concludeert deze dat de beperkingen in het persoonlijk en sociaal functioneren nog onveranderd aanwezig zijn en dat er een relatie is met het werk. Hij stelt voorts vast dat er geen overeenstemming over mediation is bereikt en er sprake is van een conflict. Opnieuw wordt Fioretti geadviseerd met [verweerster] in gesprek te gaan. In deze zin wordt ook de probleemanalyse opgesteld.

2.12. Op 7 juni 2016 heeft een gesprek tussen Fioretti en [verweerster] plaatsgevonden. Aan de zijde van Fioretti waren daarbij aanwezig de rector, een medewerker van P&O en de gemachtigde. Naast [verweerster] was ook haar echtgenoot aanwezig. Er is onder meer gesproken over de re-integratie en de opstelling van [verweerster] ten aanzien van het niet akkoord gaan met de geheimhoudingsclausule bij mediation. Naar aanleiding van dit gesprek heeft Fioretti [verweerster] op dezelfde dag een e-mailbericht gestuurd met als bijlage een concept Plan van aanpak WIA. [verweerster] wordt gevraagd dit Plan van aanpak uiterlijk 10 juni 2016 ondertekend te retourneren, nadat dit verzoek in het gesprek ook aan de orde was geweest.

2.13. [verweerster] laat na het Plan van aanpak binnen de door Fioretti gestelde termijn ondertekend te retourneren en naar aanleiding daarvan stuurt de gemachtigde van Fioretti haar op 14 juni 2016 een brief. In deze brief worden het doel en de achtergrond van de geheimhoudingsclausule bij mediation uiteengezet. Voorts wordt aangezegd dat wanneer [verweerster] het Plan van aanpak niet ondertekent en medewerking aan de uitvoering daarvan weigert, Fioretti haar salaris zal opschorten. Daarbij wordt verwezen naar artikel 15 van het ZAVO en het ter zake geldende verzuimprotocol. Volgens Fioretti heeft [verweerster] geen deugdelijke

grond om medewerking aan het Plan van aanpak te weigeren. Voorts stelt zij in deze brief vast dat [verweerster] geen gebruik maakt van de mogelijkheid om een deskundigenoordeel in de vorm van een second opinion bij het UWV te vragen.

2.14. Bij e-mailbericht van 16 juni 2016 heeft de gemachtigde van [verweerster] op de brief van 14 juni 2016 van Fioretti gereageerd. Hij legt daarin uit waarom [verweerster] niet kan instemmen met een geheimhoudingclausule en wijst erop dat [verweerster] hierin door haar behandelend arts wordt gesteund. Voorts geeft hij aan dat het Plan van aanpak eenzijdig door Fioretti is opgesteld en dat het ten onrechte van een gesprek over de werkelijke oorzaken van het conflict, te weten de problemen in de sectie, nog niet is gekomen. Er wordt aangedrongen om alsnog een open gesprek te voeren.

2.15. Bij brief van dezelfde datum wordt hierop door de gemachtigde van Fioretti gereageerd. Daarin wordt uiteengezet dat van [verweerster] mag worden verwacht, gelet op het advies van de bedrijfsarts, dat zij meewerkt aan uitvoering van het Plan van aanpak, te weten aan gesprekken onder leiding van een onafhankelijke derde. Nu zij dit niet doet, zal Fioretti haar voornemen tot loonopschorting uitvoeren.

2.16. Vervolgens is er nog enkele keren over en weer per e-mail contact geweest tussen de gemachtigden van partijen, maar dit heeft niet tot verandering van standpunten geleid.

2.17. Op 4 juli 2016 vindt er een spreekuurcontact met de bedrijfsarts plaats. Naar aanleiding hiervan rapporteert deze onder meer dat de beperkingen in het persoonlijk en sociaal functioneren nog onveranderd aanwezig zijn, dat overleg heeft plaatsgevonden met de behandelaar van [verweerster] en dat het advies onveranderd blijft: gesprekken met elkaar aangaan onder begeleiding van een onafhankelijke derde.

2.18. Op verzoek van Fioretti wordt op 27 juni 2016 aan het UWV een deskundigenoordeel gevraagd met betrekking tot haar re-integratie-inspanningen. De arbeidsdeskundige van het UWV komt op 8 juli 2016 tot het volgende deskundigenoordeel:

" 3.1 Beoordeling re-integratie-inspanningen

Op grond van de ingekomen gegevens in en bij de aanvraag en de gesprekken met partijen stel ik het volgende vast.

1. Werknemer heeft beperkingen in het persoonlijk en sociaal functioneren.

2. Er is sprake van werk gerelateerd verzuim.

3. Werknemer is met de huidige beperkingen niet in staat het eigen of ander werk te verrichten momenteel.

4. De bedrijfsarts adviseert om de gerezen problematiek dmv gesprekken op te gaan lossen, waarbij ondersteuning van een onafhankelijke derde in een vertrouwelijke en veilige setting is aangewezen.

5. De werkgever heeft gepoogd om uitvoering te geven aan het advies van de bedrijfsarts maar stuit op bezwaren van de zijde van werknemer. Ten gevolge daarvan is het mediatontraject afgeblazen en de doorbetaling van loon aan werknemer opgeschort.

6. Een mediation is volgens de geldende richtlijnen het meest geëigende middel om een (arbeids)conflict op te lossen.

4 CONCLUSIE

De door de werkgever uitgevoerde re-integratie-inspanningen zijn, thans voldoende."

2.19.

Namens de gemachtigde van Fioretti wordt dit deskundigenoordeel bij brief van 12 juli 2016 aan de gemachtigde van [verweerster] gestuurd met het verzoek mee te werken aan mediation en te bevestigen dat het Plan van aanpak wordt ondertekend. Hierop wordt door de gemachtigde van [verweerster] bij e-mailbericht van 13 juli 2016 gereageerd. Opgemerkt wordt dat volgens [verweerster] de zaak complexer ligt dan de bedrijfsarts of arbeidsdeskundige aannemen, dat [verweerster] het jammer vindt dat de bedrijfsarts niet met de behandelend arts contact heeft opgenomen en dat de bereidheid tot gesprekken onder professionele begeleiding bestaat, maar dat de geheimhouding vooralsnog een blokkade vormt. De gemachtigde herhaalt – min of meer – dit standpunt bij e-mailbericht van 19 juli 2016.

2.20.

Bij brief van 29 juli 2016 bericht de gemachtigde van Fioretti aan de gemachtigde van [verweerster] , kort samengevat, dat Fioretti van oordeel is dat [verweerster] zonder deugdelijke grond niet meewerkt aan re-integratie, dat deze situatie voortduurt en dat in verband hiermee de salarisbetaling per 15 augustus 2016 zal worden stop gezet. Voorts wordt aangekondigd dat bij ongewijzigde omstandigheden een verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst zal worden ingediend.

2.21.

Vervolgens vindt opnieuw e-mailverkeer tussen de gemachtigden van partijen plaats over de vraag of [verweerster] al dan niet een deugdelijke reden heeft niet deel te willen nemen aan een mediationtraject.

2.22.

Op 1 september 2016 heeft de bedrijfsarts opnieuw een spreekuurcontact met [verweerster] . Hij rapporteert hierover dat hij inmiddels twee keer contact met de behandelaar heeft gehad en dat ook schriftelijke informatie van deze behandelaar is ontvangen. Het advies blijft onveranderd: met elkaar in gesprek gaan over de problemen om tot oplossingen te komen.

2.23.

Op 12 september 2016 vindt overleg plaats tussen [verweerster] en haar gemachtigde enerzijds en de rector, de medewerkster P&O en de gemachtigde van Fioretti anderzijds. De wederzijdse standpunten zijn uiteengezet. Naar aanleiding van dit gesprek stuurt Fioretti aan [verweerster] en haar gemachtigde een kort verslag en bevestigt voorts dat Fioretti graag uiterlijk 22 september 2016 verneemt wat het standpunt van [verweerster] is ten aanzien van mediation en coaching. Hierop wordt door de gemachtigde van [verweerster] bij e-mailbericht van 26 september 2016 gereageerd, waarbij deze aangeeft dat het toegezonden verslag onvolledig is en onjuistheden bevat. Hij merkt verder op dat er wel degelijk een deugdelijke reden is om wel gesprekken te willen aangaan, maar geen mediation te starten. Verder wordt opgemerkt dat het van belang is dat [verweerster] gelegenheid krijgt tot rust te komen.

2.24.

Fioretti heeft op 21 september 2016 een tweede deskundigenoordeel bij het UWV gevraagd. De arbeidsdeskundige neemt bij de voorbereiding van het oordeel kennis van de stukken en heeft een gesprek met [verweerster] , haar echtgenoot en haar gemachtigde. Voorts bericht de UWV verzekeringsarts aan de arbeidsdeskundige desgevraagd dat er sinds juni 2016 geen medische redenen aanwezig zijn op grond waarvan [verweerster] niet kan deelnemen aan een mediationtraject. Het oordeel van 25 oktober 2016 luidt als volgt:

" 3.1 Beoordeling re-integratie-inspanningen

Op grond van de ingekomen gegevens in en bij de aanvraag en de later verzamelde gegevens stel ik het volgende vast.

1. *Werkgever wil uitvoering geven aan de adviezen van de bedrijfsarts betreffende het met werknemer oplossen van de gerezen problemen.*
2. *Werkgever kiest hierbij voor een mediationtraject.*
3. *Werknemer is bereid om in gesprek te gaan met de werkgever over de gerezen werk gerelateerde problemen.*
4. *Echter omdat een mediation traject gebonden is aan voorwaarden, waaronder geheimhouding, stelt werknemer dat zij hieraan, om haar moverende reden(en), niet kan meewerken.*
5. *Werknemer beroept zich daarbij op een advies van haar behandelaar. Deze stelt dat zij daartoe niet in staat was en tot heden is.*
6. *De arts van UWV stelt dat er, sinds juni 2016, geen medische redenen aanwezig zijn op grond waarvan werknemer niet kan deelnemen aan een mediation traject.*
7. *De vraag of werknemer een deugdelijke grond heeft om niet mee te kunnen werken aan mediation moet op grond van bovenstaande dan ook ontkennend worden beantwoord.*

4 CONCLUSIE

De door de werknemer uitgevoerde re-integratie-inspanningen zijn, op grond van de hierboven opgesomde overwegingen, niet voldoende."

2.25.

Fioretti heeft het oordeel van het UWV bij emailbericht van 28 oktober 2016 aan [verweerster] gezonden en het aanbod van mediation herhaald. Bij e-mailbericht van haar gemachtigde van 31 oktober 2016 laat [verweerster] weten – onder protest – hiermee akkoord te gaan en geeft zij aan vergezeld te willen worden door een vertrouwenspersoon.

2.26.

De vervolgens ingeschakelde mediator maakt in een e-mailbericht van 20 november 2016 aan Fioretti bekend dat zij haar opdracht terug geeft. De aanleiding daarvoor is een e-mailbericht van [verweerster] van 18 november 2016 waarin [verweerster] uitlegt waarom deze mediator wat haar betreft niet voldoet aan de eis van onpartijdigheid.

2.27.

Naar aanleiding hiervan bericht de gemachtigde van Fioretti op 23 november 2016 aan de gemachtigde van [verweerster] dat een ontbindingsverzoek wordt voorbereid. De gemachtigde van [verweerster] heeft hierop bij e-mailbericht van 30 november 2016 gereageerd en uiteengezet welke de achtergronden zijn van de mening van [verweerster] dat de laatste mediator niet onpartijdig was. Voorts verzoekt hij om heroverweging van het standpunt en vraagt hij om nader bericht over de vraag of Fioretti de rechtbank gaat verzoeken een mediator aan te wijzen.

2.28.

Ter zitting heeft [verweerster] een brief van 22 augustus 2016 van haar behandelend psychiater aan de bedrijfsarts overgelegd. Daarin merkt de behandelend psychiater onder meer op dat mediation op dat moment niet mogelijk is omdat dit voor [verweerster] te belastend is en dat de door Fioretti verplicht gestelde geheimhouding de situatie niet beter maakt en er de oorzaak van is dat de standpunten zich gaan verharden.

2.29.

Na de zitting heeft Fioretti een e-mailbericht van de bedrijfsarts overgelegd. Daarin schrift deze onder meer:

"De KNMG is van mening dat een behandelend arts alleen feitelijke medische informatie mag geven. "De KNMG heeft als standpunt dat een behandelend arts geen verklaringen afgeeft over een eigen patiënt, waarbij hij/zij een oordeel geeft over de (medische) geschiktheid of ongeschiktheid van een patiënt om bepaalde dingen wel of niet te doen."

Het eerste deel van de brief van de psychiater geeft feitelijke informatie. O.a. de gestelde diagnose.

Het stuk over mediation is een oordeel welke niet gedragen wordt door de gegeven feiten.

De verzekeringsarts heeft de brief gelezen en is tot het zelfde oordeel gekomen als ik al eerder had gegeven.

Ook het feit dat betrokkene zelf aangeeft in gesprek te willen en in staat is op de zitting te verschijnen geeft ook aan dat het oordeel van haar behandelend psychiater niet op feiten is gebaseerd."

2.30.

Namens [verweerster] is vervolgens nog schriftelijk op het bericht van Fioretti gereageerd.

3. Het verzoek

3.1.

Fioretti verzoekt de arbeidsovereenkomst met [verweerster] te ontbinden op grond van artikel 7:671b lid 1, onderdeel a, van het Burgerlijk Wetboek (BW), in verbinding met artikel 7:669 lid 3, onderdeel e BW, subsidiair onderdeel g BW. Wat betreft de eerste ontbindingsgrond wordt erop gewezen dat onder (ernstig) verwijtbaar handelen mede wordt verstaan het door de werknemer niet voldoen aan de verplichtingen die bij wet zijn opgelegd; dit, nadat de werkgever de werknemer eerst schriftelijk heeft gemaand tot nakoming, de loondoorbetaling heeft stopgezet en de werkgever beschikt over, kort gezegd, een deskundigenoordeel. Fioretti stelt, met verwijzing naar de feiten, dat aan deze voorwaarden is voldaan. Zo geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen is naar het oordeel van Fioretti in ieder geval verwijtbaar handelen dan wel nalaten aan de zijde van Fioretti aan de orde.

3.2.

Fioretti wijst erop dat de herplaatsingsplicht in dit geval gelet op het bepaalde in artikel 7:669 lid 1 BW niet aan de orde is.

3.3.

Fioretti is voorts van mening dat [verweerster] geen aanspraak kan maken op de transitievergoeding nu er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen aan de zijde van [verweerster] .

3.4.

Subsidiair is Fioretti van mening dat de arbeidsverhouding met [verweerster] inmiddels zodanig is verstoord dat van haar niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Fioretti wijst daarbij op het zonder deugdelijke grond niet willen meewerken aan redelijke re-integratievoorstellen van de zijde van Fioretti. Er is gebleken van een groot wantrouwen aan de zijde van [verweerster] ten aanzien van alle voorstellen en initiatieven die Fioretti heeft ondernomen. De verstoorde arbeidsverhouding is naar het oordeel van Fioretti voldoende gebleken.

3.5.

Ook in geval toepassing van de subsidiaire opzeggingsgrond is naar de mening van Fioretti herplaatsing niet aan de orde. Voor een ander vak dan Duits is zij niet gekwalificeerd. Dat geldt ook voor een functie in de onderwijsondersteuning. Omscholing zou onevenredig veel tijd kosten.

Voor een directiefunctie komt zij evenmin in aanmerking omdat zij daarvoor niet kwalificeert.

3.6.

In geval de arbeidsovereenkomst op de subsidiaire grond wordt ontbonden, verzoekt Fioretti om toekenning van de transitievergoeding.

3.7.

In alle gevallen verzoekt Fioretti om bij het bepalen van de ontbindingsdatum geen rekening te houden met de opzegtermijn dan wel de tijd die met de onderhavige procedure gemoeid is geweest hiervan af te trekken. Voorts meent zij dat een financiële vergoeding reeds niet aan de orde kan zijn gelet op het feit dat [verweerster] na beëindiging van de arbeidsovereenkomst in aanmerking komt voor WW en bovenwettelijke WW, waarvoor Fioretti uit hoofde van de WOVO-regeling voor 25% eigen risicodrager is. Fioretti verzoekt tenslotte om [verweerster] in de proceskosten te veroordelen.

4. Het verweer en de tegenverzoeken

4.1.

[verweerster] verweert zich tegen het verzoek en stelt dat de verzochte ontbinding moet worden afgewezen. Zij voert daartoe – samengevat – het volgende aan.

4.2.

[verweerster] betwist de haar gemaakte verwijten. Zij voert aan dat Fioretti niet ontvankelijk is in het verzoek, nu zij nog ziek is en het verzoek verband houdt met haar ziekte.

4.3.

[verweerster] gaat in haar verweerschrift zeer uitvoerig in op de voorgeschiedenis. De gedragingen die [verweerster] worden verweten, zien op de periode na 2 februari 2016, zodat de kantonrechter de weergave van de stellingen van [verweerster] ook tot die periode zal beperken.

4.4.

Het verweer van [verweerster] komt er in de kern op neer dat zij wel een deugdelijke reden had om niet mee te werken aan mediation. Zij verwijst daarbij naar de mening van haar behandelend psychiater en is voorts van mening dat zij goede redenen had om aan de professionaliteit van zowel

de eerste als de tweede mediator te twifelen. Van (ernstig) verwijtbaar handelen is daarom geen sprake en voor zover er sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding is deze niet aan haar te verwijten.

4.5.

[verweerster] verzoekt de verzoeken van Fioretti af te wijzen, al dan niet na het houden van een getuigenverhoor. Subsidiair refereert [verweerster] zich, na het horen van getuigen, aan het oordeel van de kantonrechter. In geval deze beslist tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst, verzoekt [verweerster] dat te doen onder toekenning van de transitievergoeding en daarnaast een billijke vergoeding van € 50.000,00, waarbij tevens rekening wordt gehouden met de ook door de bedrijfsarts vastgestelde werk gerelateerde arbeidsongeschiktheid en de aan [verweerster] toegebrachte psychische schade en/of te lijden inkomensschade. [verweerster] verzoekt om Fioretti in de kosten van de procedure te veroordelen.

5. De beoordeling

5.1.

Het gaat in deze zaak om de vraag of de arbeidsovereenkomst tussen partijen moet worden ontbonden. De kantonrechter stelt voorop dat uit artikel 7:669 lid 1 BW volgt dat de arbeidsovereenkomst alleen kan worden ontbonden indien daar een redelijke grond voor is en herplaatsing van de werknemer binnen een redelijke termijn niet mogelijk is of niet in de rede ligt.

5.2.

Meer in het bijzonder gaat het in deze zaak primair om de vraag of zich een situatie voordoet als bedoeld in artikel 7:671b BW in combinatie met artikel 7:660a BW, te weten of [verweerster] zonder deugdelijke grond haar re-integratieverplichtingen niet is nagekomen.

5.3.

De kantonrechter overweegt allereerst dat Fioretti aan de drie voorwaarden die artikel 7:671b BW stelt om op deze grond tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst over te gaan heeft voldaan. Zoals hiervoor onder de feiten is gespecificeerd heeft Fioretti [verweerster] (meermalen) schriftelijk gemaand tot nakoming, heeft zij vervolgens met ingang van 15 augustus 2016 de loondoorbetaling stopgezet en beschikt zij over een deskundigenoordeel als bedoeld in artikel 7:629a BW.

5.4.

Deze zaak spitst zich voor wat betreft de eerste ontbindingsgrond derhalve toe op de vraag of [verweerster] haar verplichtingen in het kader van re-integratie niet is nagekomen en of hiervoor een deugdelijke grond bestaat.

5.5.

De kantonrechter overweegt het volgende. De ziekmelding van [verweerster] dateert van 2 februari 2016. Nadien heeft [verweerster] het werk niet meer hervat. Er zijn vervolgens diverse spreekuurcontacten met de bedrijfsarts. Deze concludeert, vanaf 29 maart 2016, dat partijen er goed aan doen onder leiding van een onafhankelijke derde gesprekken aan te gaan over de gerezen problemen in de sectie. Partijen hebben dan al op 21 maart 2016 een eerste gesprek gevoerd. In lijn met dit advies van de bedrijfsarts vinden, na enige vertraging, in mei 2016 intakegesprekken met een beoogd mediator plaats. Dit traject komt verder niet van de grond omdat [verweerster] niet wenst in te stemmen met de gebruikelijke geheimhoudingsclausule en overigens weinig vertrouwen heeft in de mediator. Ook na een vraag hierover ter zitting heeft [verweerster] aan de kantonrechter niet duidelijk kunnen maken waarom de gevraagde geheimhouding voor haar een sta in de weg is.

5.6.

Vervolgens vindt tussen partijen op 7 juni 2016 een volgend gesprek plaats, waarbij Fioretti onder meer aan [verweerster] vraagt in te stemmen met het Plan van aanpak en dit te ondertekenen. [verweerster] heeft aan deze verzoeken niet voldaan zonder dat daar, naar het oordeel van de kantonrechter, gegronde redenen voor bestonden. [verweerster] verwijt Fioretti dat het Plan van aanpak eenzijdig is opgesteld, maar aan dit verwijt gaat de kantonrechter voorbij omdat [verweerster], ingeval zij aanpassingen wenste, deze had kunnen voorstellen, hetgeen zij heeft nagelaten.

5.7.

Het advies van de bedrijfsarts luidt op 4 juli 2016 onveranderd dat partijen onder leiding van een onafhankelijk deskundige gesprekken dienen aan te gaan, welk advies op 8 juli 2016 wordt bevestigd in het eerste deskundigenoordeel van het UWV. In dit deskundigenoordeel wordt voorts geoordeeld dat de re-integratie-inspanningen aan de zijde van Fioretti als voldoende worden aangemerkt.

5.8.

Op 12 september 2016 vindt dan nieuw overleg - het derde - tussen partijen plaats. Dit leidt echter door de opstelling van [verweerster] met een beroep op het standpunt van haar behandelend arts niet tot het alsnog starten van het mediationtraject. Fioretti vraagt vervolgens opnieuw een deskundigenoordeel. Hierin wordt het standpunt van de behandelend arts expliciet in de beoordeling betrokken. De UWV-arts komt tot een andere conclusie, namelijk dat van [verweerster] gevergd kan worden mee te werken aan het mediationtraject. De vraag of [verweerster] een deugdelijke grond heeft om niet mee te kunnen werken aan mediation wordt ontkennend beantwoord. De conclusie van de arbeidsdeskundige is vervolgens dat de door de werknemer uitgevoerde te-integratie-inspanningen als niet voldoende worden aangemerkt.

5.9.

Het daarna opnieuw gestarte mediationtraject eindigt opnieuw voortijdig omdat [verweerster] twijfelt aan de onpartijdigheid en professionaliteit van de mediator.

5.10.

De kern van het verweer van [verweerster] is dat zij een deugdelijke grond had voor het niet meewerken aan het mediationtraject nu haar behandelend psychiater dit te belastend voor haar vond. Dat de psychiater deze mening heeft staat vast en blijkt uit diens brief aan de bedrijfsarts van 22 augustus 2016. Naar het oordeel van de kantonrechter kan deze omstandigheid echter niet als (voldoende) deugdelijke grond worden aangemerkt. Bij de bedrijfsarts en bij het UWV ten tijde van de totstandkoming van het tweede deskundigenoordeel was dit standpunt van de psychiater bekend. Het is meegewogen in de beoordeling en uiteindelijk heeft bedrijfsarts en het UWV anders geoordeeld, zoals hiervoor weergegeven. Zoals ook uit de door Fioretti overgelegde KNMG-richtlijnen blijkt, dienen behandelend artsen zich te onthouden van beoordelingen ter zake van (medische) geschiktheid of patiënten bepaalde dingen, zoals arbeid verrichten, nog kunnen doen. Los hiervan acht de kantonrechter het oordeel van de bedrijfsarts en het deskundigenoordeel van het UWV meer zwaarwegend, nu deze beoordelingen zijn uitgevoerd door onafhankelijke deskundigen. Deze deskundigen, zowel de verzekeringsarts als de arbeidsdeskundige, zijn gespecialiseerd in onder meer het beoordelen van de vraag of de betrokkene, gelet op de bestaande beperkingen, in staat is om mee te werken aan een re-integratietraject. [verweerster] heeft daarom naar het oordeel van de kantonrechter niet kunnen volstaan met zich beroepen op het standpunt van de behandelend psychiater. Temeer niet, nu zij op dit punt door Fioretti in meerdere brieven is gewaarschuwd voor de consequenties van haar opstelling, zij geruime tijd de gelegenheid heeft gehad zich te

beraden over haar positie en zich ter zake heeft laten bijstaan door een juridisch geschoold gemachtigde. Om deze redenen en nu aan de zijde van Fioretti intensieve inspanningen zijn gepleegd om tot een oplossing te komen en [verweerster] gedurende langere tijd in haar afhoudende opstelling heeft volhard, kwalificeert de kantonrechter het handelen van [verweerster] voorts als ernstig verwijtbaar.

5.11.

De kantonrechter komt op grond van het voorgaande tot de conclusie dat [verweerster] haar verplichtingen in het kader van re-integratie niet is nagekomen en dat hiervoor geen deugdelijke grond bestaat. Daarmee heeft [verweerster] ernstig verwijtbaar gehandeld, zodanig, dat van Fioretti niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Bij deze grond voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst ligt herplaatsing niet in de rede (artikel 7:669 lid 1 BW). Voorts zal bij het bepalen van de datum van ontbinding geen rekening worden gehouden met de opzegtermijn (artikel 7:671b lid 8 onderdeel b BW). De kantonrechter zal bepalen dat de arbeidsovereenkomst wordt ontbonden met ingang van 1 maart 2017.

5.12.

Nu het voorgaande tevens een schending van de krachtens art. 7:660a BW op [verweerster] rustende verplichtingen oplevert, betekent dit, gelet op het bepaalde in artikel 7:670a lid 1 BW, dat het opzegverbod gedurende de eerste twee jaar van ziekte niet van toepassing is.

5.13.

Bespreking van de subsidiaire grond voor ontbinding kan gelet op het voorgaande verder achterwege blijven.

5.14.

Nu de arbeidsovereenkomst wordt ontbonden wegens ernstig verwijtbaar handelen aan de zijde van [verweerster], ziet de kantonrechter geen aanleiding voor toekenning van de transitievergoeding. De door [verweerster] verzochte billijke vergoeding zal om dezelfde reden worden afgewezen. Voor het door [verweerster] verzochte verhoor van getuigen is evenmin aanleiding, nu de voor de onderhavige beslissing relevante feiten tussen partijen voldoende vaststaan, waarbij de kantonrechter aantekent dat de beslissing met name is gebaseerd op de opstelling van [verweerster] ten aanzien van haar re-integratie-verplichtingen en niets toe- of afdoet aan haar, overigens ook door Fioretti erkende, kwaliteiten als docent.

5.15.

Nu [verweerster] in overwegende mate in het ongelijk wordt gesteld, zal zij in de kosten van de procedure worden veroordeeld.

6. De beslissing

De kantonrechter:

- ontbindt de arbeidsovereenkomst tussen partijen met ingang van 1 maart 2017;
- veroordeelt [verweerster] tot betaling van de proceskosten, die de kantonrechter aan de kant van Fioretti begroot op € 717,00, waarvan € 600,00 voor gemachtigdensalaris, onverminderd de eventueel over deze kosten verschuldigde BTW;
- wijst af hetgeen door partijen meer of anders is verzocht

Deze beschikking is gegeven door kantonrechter mr. E.J. van der Molen en uitgesproken ter openbare zitting van 8 februari 2017.