

RECHTSPRAAK

De Arbodienst Service en Ondersteuning B.V./Stichting De Zevenster

Een bedrijfsarts mag het WAO-verleden van een werknemer met de werkgever delen; dit valt niet onder het beroepsgeheim. Beroep op bevrijdend verweer. Bewijsopdracht.

Stichting De Zevenster en De Arbodienst Service en Ondersteuning BV (hierna: De Arbodienst) hebben op 30 december 2015 een overeenkomst gesloten uit hoofde waarvan De Arbodienst ondersteunende werkzaamheden voor De Zevenster heeft verricht op het gebied van verzuim- en arbobeleid. X was van 19 juni 2006 tot 3 december 2012 in dienst bij De Zevenster. Gedurende deze periode is zij meerdere malen ziek geweest. Op 1 december 2010 heeft een bedrijfsarts in dienst van De Arbodienst naar aanleiding van een gesprek met X een probleemanalyse opgesteld. In november 2012 is De Zevenster ervan op de hoogte geraakt dat X ten tijde van haar indiensttreding een WAO-verleden had. De Zevenster heeft in eerste aanleg gevorderd te verklaren voor recht dat De Arbodienst toerekenbaar tekort is geschoten in de nakoming van de tussen partijen gesloten overeenkomst. Zij baseert haar vorderingen erop dat De Arbodienst haar verkeerd heeft geïnformeerd door in de probleemanalyse bij vraag 13 te antwoorden dat er geen bijzondere wettelijke regelingen golden ten aanzien van X, terwijl naar De Zevenster later is gebleken, X een WAO-verleden had. Indien De Arbodienst haar hierover juist had ingelicht, had De Zevenster gebruik kunnen maken van de in artikel 29b Ziektewet neergelegde regeling die voorziet in de mogelijkheid dat werkgevers de loonbetalingsverplichting van arbeidsgehandicapte werknemers op het UWV afwentelen. Bij het bestreden vonnis heeft de rechtbank voor recht verklaard dat De Arbodienst toerekenbaar tekort is geschoten in de nakoming van de overeenkomst. Tegen deze beslissing komt De Arbodienst in hoger beroep.

Het hof oordeelt als volgt. Nu De Arbodienst in het door haar gebruikte formulier de vraag of er bijzondere wettelijke regelingen golden had opgenomen en haar bedrijfsarts daarbij ook een antwoord heeft ingevuld, mocht De Zevenster ervan uitgaan dat dit antwoord naar beste weten was gegeven. Wanneer De Arbodienst mocht hebben gemeend dat het beroepsgeheim waaraan haar bedrijfsartsen zijn gebonden in de weg staat aan het verstrekken van de in vraag 13 bedoelde informatie valt niet in te zien waarom zij de bewuste vraag in het formulier heeft opgenomen en evenmin waarom de bedrijfsarts een antwoord heeft ingevuld. De Arbodienst

betwist dat de informatie die bij vraag 13 op het desbetreffende formulier is weergegeven onder de gegeven omstandigheden onjuist was en biedt bewijs aan van deze betwisting. Hierover overweegt het hof dat hetgeen De Arbodienst aanvoert geen betwisting is van een door De Zevenster gesteld feit maar moet worden aangemerkt als een beroep op een bevrijdend verweer, inhoudend dat het antwoord op vraag 13 correspondeert met de informatie waarover de bedrijfsarts ten tijde van de beantwoording beschikte. De Arbodienst, die bij pleidooi melding maakte van de mogelijkheid dat X tegenover de bedrijfsarts niet de waarheid heeft gesproken, draagt van dit bevrijdende verweer de bewijslast en zal overeenkomstig haar aanbod tot bewijslevering worden toegelaten. Het hof overweegt daarbij dat voor het geval de bedrijfsarts als getuige wordt voorgebracht en zij zich op een op haar rustende geheimhoudingsverplichting mocht beroepen, dit beroep vooralsnog zal worden verworpen. Daartoe wordt het volgende overwogen. Partijen zijn het erover eens dat De Zevenster als werkgever gerechtigd was hetgeen bij vraag 13 is vermeld aan X voor te leggen. De passage in de memorie van toelichting bij het Wetsvoorstel Invoering en financiering Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen (*Kamerstukken II* 30118, 3) waarin is opgemerkt dat in de praktijk de arbodienst doorgaans ‘faciliterend’ zal optreden bij het stellen van de vraag aan de werknemer aangaande zijn mogelijke aanspraak op ziekengeld op grond van artikel 29b Ziektewet en dat de arbodienst deze vraag namens werkgever zal stellen verdraagt zich niet met een beroep op een op de bedrijfsarts rustende geheimhoudingsplicht uit hoofde van andere wet- en regelgeving. Bovendien gaat het hier om een vraag over een aan de werknemer eventueel toekomende financiële aanspraak en niet om medische informatie. Volgt toelating van De Arbodienst tot bewijslevering van haar stelling. Verdere behandeling zal worden aangehouden.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 16-02-2016

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2016:515

Zaaknummer: 200.170.588/01

Rechters: D. Kingma, S.F. Schütz en R.T.T. Terpstra

Advocaten: E.J.C. de Jong en D.W.J. Leijds

Wetsartikelen: 29b ZW