

RECHTSPRAAK

werkgever/werknemer

Hof is anders dan kantonrechter van oordeel dat werkgever niet ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. Wel verwijtbaar handelen. Werkgever had niet zonder voorafgaande waarschuwing loonbetaling mogen opschorten.

Feiten

Werknemer is op 1 oktober 2015 in dienst getreden bij werkgever. Op 5 september 2016 heeft werknemer zich ziek gemeld. De bedrijfsarts heeft gerapporteerd dat zij werknemer per 3 februari 2017 arbeidsgeschikt acht voor alle passende werkzaamheden. Op 3 februari 2017 is werknemer zonder bericht niet op het werk verschenen. Werknemer heeft aangegeven nog steeds ziek te zijn. Op 22 februari 2017 is door werknemer om een second opinion gevraagd bij het UWV. De bedrijfsarts heeft aan de verzekeringsarts van het UWV toch medegedeeld dat werknemer in haar optiek arbeidsongeschikt is. De op 3 april 2017 verstrekte second opinion van het UWV luidt dat werknemer niet geschikt wordt geacht voor enige arbeid en niet in staat is tot re-integratie naar ander werk. Per e-mail van 23 juni 2017 heeft werkgever werknemer meegedeeld dat de loondoorbetaling wordt stopgezet totdat werknemer weer meewerkt aan zijn re-integratie. Vanaf 1 juni 2017 heeft werkgever geen loon meer aan werknemer betaald. Op 28 juni 2017 heeft werkgever een deskundigenoordeel aan het UWV gevraagd over de re-integratie-inspanningen van werknemer. Het UWV heeft aangegeven geen deskundigenoordeel te kunnen geven. Werknemer is uitgenodigd voor een gesprek, maar heeft laten weten dat hij niet kan komen. Ook is er een gesprek geweest tussen de arbeidsdeskundige en werknemer, waarbij werknemer werd bijgestaan door zijn jurist en op wezenlijke vragen geen antwoorden wenste te verstrekken. De kantonrechter heeft op verzoek van werkgever de arbeidsovereenkomst ontbonden op de g-grond onder toekenning van de transitievergoeding en een billijke vergoeding van € 4.000. Werkgever komt in hoger beroep.

Oordeel

Ontbinding van de arbeidsovereenkomst

Gebleken is dat de verhouding tussen partijen in de loop van 2016 verstoord is geraakt. De second opinion van het UWV luidde op 3 april 2017 dat werknemer op de geschildatum niet geschikt was voor enige arbeid, en niet in staat tot re-integratie naar ander werk. Het hof kan zich goed voorstellen dat werkgever hierdoor verrast was. Nadat de arbodienst op 23 mei 2017 aan werkgever had laten weten dat zij verder contact met werknemer weigerde in verband met

de wijze waarop hij haar medewerkers bejegende, heeft werkgever op 23 juni 2017 om die reden besloten het loon op te schorten en een deskundigenonderzoek aan te vragen naar de re-integratie-inspanningen van werknemer. De verstoorde relatie is hierdoor niet beter geworden. De kantonrechter heeft dan ook terecht op de g-grond kunnen ontbinden. De vraag of de kantonrechter ook had kunnen ontbinden op de e-grond zal hieronder nog aan de orde komen. De kantonrechter heeft geoordeeld dat werkgever ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. Het hof ziet echter niet in waarom werkgever verweten kan worden dat hij zich beroept op de brief van de arbodienst. Het gebeurt niet vaak dat arbodiensten verdere contacten met een werknemer van een cliënt weigeren en het is begrijpelijk dat werkgever de inhoud van deze brief serieus heeft genomen. Wat werkgever wel verweten kan worden is dat hij er na het afhaken van de arbodienst niet voor heeft gezorgd dat werknemer dan eerst werd opgeroepen bij een andere bedrijfsarts en dat hij werknemer niet eerst heeft gewaarschuwd dat hij daar diende te verschijnen omdat anders zijn loon zou worden opgeschort. Door dit nalaten en handelen heeft werkgever verwijtbaar gehandeld. Het hof acht dit echter niet ernstig verwijtbaar. Werkgever is dan ook geen billijke vergoeding verschuldigd.

Ernstig verwijtbaar handelen van de werknemer?

Aan werkgever kan worden toegegeven dat werknemer de indruk heeft kunnen wekken dat re-integratie wordt gefrustreerd. Nu echter blijkt van een stoornis is de vraag of werknemer subjectief een ernstig verwijt valt te maken. Feit is wel dat werknemer na de ontbinding van zijn arbeidsovereenkomst een uitkering krachtens de Ziektewet heeft gekregen en die uitkering nog steeds geniet. Het hof kan er daarom niet van uitgaan dat werknemer ernstig verwijtbaar heeft gehandeld en werkgever was daarom de transitievergoeding verschuldigd.

Verschuldigdheid van loon

Werkgever vindt dat de kantonrechter ten onrechte het loon aan werknemer heeft toegewezen vanaf 1 juni 2017. Werknemer had volgens hem niet-ontvankelijk verklaard moeten worden in zijn verzoek omdat daarbij geen verklaring is gevoegd als bedoeld in artikel 7:629a lid 1 BW. Het hof verwerpt dit betoog. Werkgever had niet zonder voorafgaande waarschuwing loonbetaling mogen opschorten en in geen geval loon over een eerdere periode onbetaald mogen laten. Voorts was werknemer blijkens de second opinion van 3 april 2017 op 3 februari 2017 volledig arbeidsongeschikt en niet in staat tot enige re-integratie. Werkgever is dan ook het loon verschuldigd vanaf 1 juni 2017.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 11-07-2018

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2018:6403

Zaaknummer: 200.235.963

Rechters: M.E.L. Fikkers, A.E.F. Hillen en O.E. Mulder

Advocaten: A. Heijink en J. Bosman

Wetsartikelen: 7:629 lid 7 BW, 7:629a BW, 7:658a BW, 7:669 lid 3 onderdeel g BW, 7:671b BW en 7:673 BW