

RECHTSPRAAK

In geval van situatieve arbeidsongeschiktheid is geen sprake van een slapend dienstverband op grond van de Xella-beschikking.

Werkneemster heeft ook geen recht op een transitievergoeding op grond van artikel 7:671c BW. Voor toekenning van een vergoeding op grond van artikel 7:686 BW is evenmin grondslag of ruimte.

Feiten

Werkneemster is op 1 september 2007 in dienst getreden bij De Jongh Uitvaartverzorging B.V. (hierna: De Jongh) voor 40 uur per week in de functie van uitvaartleider. In verschillende functionerings- en beoordelingsgesprekken in de periode van 15 oktober 2010 tot 21 mei 2015 is gesproken over vermoeidheidsklachten van werkneemster en zijn oplossingen aangedragen zoals compensatie van uren. Werkneemster heeft zich op 12 mei 2016 ziek gemeld. Het door werkneemster aangevraagde deskundigenoordeel van het UWV van 9 augustus 2016 vermeldt dat werkneemster op 27 juni 2016 haar eigen werk niet kon verrichten. Het UWV heeft in een deskundigenoordeel van 23 januari 2017 vermeld dat De Jongh voldoende doet aan haar re-integratieverplichtingen ten aanzien van werkneemster. In een rapportage van de arbeidsdeskundige van het UWV van 23 mei 2017 is geconcludeerd dat werkneemster niet belastbaar is in eigen werk en dat re-integratie in het tweede spoor aangewezen is. Naar aanleiding van een aanvraag voor een WIA-uitkering door werkneemster heeft de arbeidsdeskundige van het UWV in een rapportage van 16 april 2018 gesteld dat De Jongh onvoldoende aannemelijk heeft gemaakt dat zij heeft voldaan aan haar re-integratieverplichtingen ten aanzien van het tweede spoor. Het UWV heeft op grond daarvan in een besluit van 18 april 2018 de periode waarover De Jongh tijdens ziekte van werkneemster verplicht is het loon door te betalen, verlengd. In een besluit van 10 januari 2019 heeft het UWV geoordeeld dat De Jongh alsnog heeft voldaan aan haar re-integratieverplichtingen en is deze periode verkort tot 19 januari 2019. De verzekeringsdeskundige van het UWV heeft in een rapportage van 8 februari 2019 geconcludeerd dat er geen aanwijzingen meer zijn voor het bestaan van een ziekte, dat werkneemster tot normaal functioneren in staat is en dat geen sprake meer is van beperkingen als rechtstreeks gevolg van ziekte of gebrek. Met een besluit van het UWV van 12 februari 2019 is de WIA-aanvraag van werkneemster afgewezen, omdat werkneemster niet ziek is en niet arbeidsongeschikt. Aan werkneemster is wel een WW-uitkering toegekend. De Jongh heeft werkneemster bij brief van 11 april 2019 uitgenodigd voor een gesprek om de mogelijkheden voor hervatting van de werkzaamheden te bespreken. Werkneemster heeft op 14 april 2019 aan De Jongh bericht dat de arbeidssituatie ongewijzigd is gebleven, zodat zij haar werk niet kan hervatten. Zij heeft De Jongh verder verzocht de

arbeidsovereenkomst te laten beëindigen onder toekenning van een transitievergoeding. De Jongh heeft dat afgewezen. Werkneemster verzoekt de kantonrechter onder meer een verklaring voor recht te geven dat zij situatief arbeidsongeschikt is en niet meer bij De Jongh hoeft terug te keren, en om De Jongh te veroordelen de arbeidsovereenkomst tussen partijen op te zeggen, onder toekenning van een transitievergoeding. Werkneemster is van mening dat in haar geval sprake is van een slapend dienstverband.

Oordeel

Is sprake van een slapend dienstverband bij situatieve arbeidsongeschiktheid?

Vast staat dat werkneemster na afloop van een periode van (ruim) twee jaar ziekte en per 20 januari 2019 niet meer (langdurig) arbeidsongeschikt was. Dat betekent dat geen sprake is van een ‘slapend dienstverband’ als bedoeld in de uitspraak in de zaak *Xella*, zodat De Jongh op grond van die uitspraak ook niet gehouden is om mee te werken aan beëindiging van het dienstverband en niet verplicht is om een transitievergoeding te betalen. Werkneemster heeft niet nader toegelicht wat zij precies bedoelt met ‘situatieve arbeidsongeschiktheid’. Uit de uitspraak van de Hoge Raad in de zaak *Xella* blijkt echter luid en duidelijk dat de verplichting van een werkgever om mee te werken aan beëindiging van een ‘slapend dienstverband’ is beperkt tot die gevallen waarin is voldaan aan de vereisten voor beëindiging van de arbeidsovereenkomst wegens langdurige arbeidsongeschiktheid als gevolg van ziekte. Er is geen aanleiding of aanwijzing om aan te nemen dat die uitspraak ook ziet op een situatie van ‘situatieve arbeidsongeschiktheid’. Er is ook geen reden om te oordelen dat een situatie van ‘situatieve arbeidsongeschiktheid’ moet worden gelijkgesteld aan een ‘slapend dienstverband’ als bedoeld in de uitspraak van de Hoge Raad in de zaak *Xella*. Een ‘slapend dienstverband’ in de zin van die uitspraak verschilt immers wezenlijk van een geval van ‘situatieve arbeidsongeschiktheid’, omdat in het eerste geval sprake is van langdurige arbeidsongeschiktheid wegens ziekte en in het tweede geval niet. Ook is sprake van een wezenlijk verschil in die zin, dat in het eerste geval aanspraak bestaat op compensatie van het UWV voor de betaling van de transitievergoeding en in het tweede geval niet. Het UWV heeft in dit geval blijkens zijn brieven van 2 december 2019 en 6 december 2019 ook nadrukkelijk aan De Jongh meegedeeld dat zij geen compensatie zal krijgen voor een eventuele betaling van de transitievergoeding aan werkneemster.

Ontbinding arbeidsovereenkomst op grond van verzoek werknemer of op grond wanprestatie?

De kantonrechter ziet aanleiding de arbeidsovereenkomst op verzoek van werkneemster te ontbinden met ingang van 1 augustus 2020. Uit de stukken komt niet naar voren dat werkneemster structureel werd overbelast en evenmin dat De Jongh niets zou hebben gedaan met meldingen van werkneemster over haar vermoeidheid. Gelet daarop kan ook niet worden vastgesteld dat in dit verband sprake is geweest van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van De Jongh, waardoor De Jongh een transitievergoeding verschuldigd is. Voor toekenning van een vergoeding op grond van artikel 7:686 BW is geen grondslag of ruimte. De bedoeling van werkneemster met haar verzoek om ontbinding op grond van artikel 7:686 BW is

kennelijk om langs die weg een transitievergoeding dan wel een schadevergoeding te verkrijgen, waarbij zij stelt dat de ontbinding het gevolg is van handelen door De Jongh in strijd met de eisen van goed werkgeverschap. Naar het oordeel van de kantonrechter kan artikel 7:686 BW echter geen grondslag zijn voor een aanspraak op een transitievergoeding of schadevergoeding in verband met de ontbinding van de arbeidsovereenkomst, zonder dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 14-07-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2020:5545

Zaaknummer: 8244166 AO VERZ 19-110

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: G.P. Poiesz en L. Vader

Wetsartikelen: 7:673 BW, 7:671c BW en 7:686 BW