

RECHTSPRAAK

Werkgever moet als goed werkgever de angst van werknemer – die een hartconditie had – om corona op te lopen tijdens zijn werkzaamheden behoorlijk adresseren.*Feiten*

Werknemer is sinds 1 februari 2010 voor onbepaalde tijd in dienst bij H&M. In januari 2019 heeft werknemer een hartoperatie ondergaan. Op 4 juni 2020 heeft werknemer zijn zorgen geuit dat hij als hartpatiënt het coronavirus zou oplopen als hij in de winkel werkzaam zou zijn. Op 11 juni 2020 heeft werknemer zich telefonisch ziek gemeld. De arbodienst en bedrijfsarts hebben werknemer tevergeefs telefonisch geprobeerd te bereiken. Bij brief van 19 juni 2020 heeft H&M werknemer vanwege zijn onbereikbaarheid een officiële waarschuwing gegeven en gewezen op het feit dat hij moet meewerken aan zijn re-integratie en gewaarschuwd voor een loonsanctie. Op 26 juni resp. 6 juli heeft werknemer de arbodienst en de bedrijfsarts gesproken. H&M heeft vervolgens het loon stopgezet, omdat werknemer niet zou meewerken aan zijn re-integratie. Vervolgens hebben er een aantal gesprekken met de bedrijfsarts en de arbodienst plaatsgevonden. Op 17 augustus 2020 heeft werknemer zich opnieuw ziek gemeld. Werknemer heeft een deskundigenoordeel aangevraagd. H&M heeft werknemer bij brief van 14 september 2020 een (gedeeltelijke) loonstop opgelegd, kort gezegd omdat werknemer de medische machtiging niet ondertekende en zijn re-integratieverplichtingen niet nakwam. H&M heeft op 23 september 2020 een deskundigenoordeel verzocht van het UWV ten aanzien van de vraag of werknemer zich voldoende inspande voor re-integratie. Met werknemer zijn diverse gesprekken gevoerd en zijn werkafspraken gemaakt. Op 17 november 2020 heeft werknemer zich opnieuw ziek gemeld wegens duizeligheid en maagklachten. Op 19 november 2020 heeft H&M werknemer laten weten dat het loon werd stopgezet. Op 10 december 2020 heeft H&M werknemer een laatste officiële waarschuwing gestuurd vanwege, kort gezegd, zijn onbereikbaarheid en het niet meewerken aan de totstandkoming van een deskundigenoordeel. In het deskundigenoordeel van het UWV van 11 februari 2021 is geconcludeerd dat de re-integratie-inspanningen van werknemer onvoldoende zijn geweest. H&M verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst, primair vanwege verwijtbaar handelen.

Oordeel

Aan H&M kan worden toegegeven dat werknemer steken heeft laten vallen als het gaat om het bereikbaar zijn (zowel voor H&M zelf als voor de arbodienst en het UWV) tijdens zijn uitval wegens ziekte en het opstellen van een plan van aanpak. Werknemer was niet bereikbaar per e-mail en telefonisch slecht bereikbaar. Een en ander heeft het overleg over de

mogelijkheden tot werkhervatting bemoeilijkt, maar op basis daarvan kan nog niet gezegd worden dat werknemer stelselmatig heeft geweigerd mee te werken aan zijn re-integratie. Er was daadwerkelijk sprake van klachten en beperkingen die de uitval van werknemer veroorzaakten. Werknemer is bovendien steeds verschenen voor het verrichten van aangepaste werkzaamheden. Dat dit niet zonder slag of stoot ging – H&M heeft meermaals moeten waarschuwen, en meermaals een loonstop aangekondigd en doorgevoerd – valt naar het oordeel van de kantonrechter op basis van de gepresenteerde feiten echter grotendeels te verklaren door het feit dat H&M van werknemer verwachtte dat hij (aangepaste) werkzaamheden in de winkel verrichtte en werknemer angstig was om daar corona op te lopen. Het had als goed werkgever op de weg van H&M gelegen om de angst van werknemer – die de kantonrechter vanwege de hartconditie van werknemer valide voorkomt – behoorlijk te adresseren. Voor H&M was de aanleiding om het ontbindingsverzoek in te dienen het feit dat werknemer op 15 december 2020 aan zijn leidinggevende meedeelde dat hij de volgende dag zou worden geopereerd aan zijn knie en dat hij de drie daarop volgende weken niet kon werken vanwege de knie-operatie. Ook deze gang van zaken kan echter niet als aan werknemer verwijtbaar worden aangemerkt. Werknemer dient zich rekenschap te geven van het feit dat hij tijdens ziekte voor zijn werkgever bereikbaar dient te zien en in dat verband ook van hem een actieve houding mag worden verwacht. Het handelen/nalaten van werknemer is in zoverre verwijtbaar – en hij zal zich daarvan in het vervolg dienen te onthouden – maar tegen de achtergrond van het voorgaande thans niet zodanig dat de arbeidsovereenkomst niet kan worden voortgezet. Ook de overige aangevoerde gronden leiden niet tot ontbinding.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 04-05-2021

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2021:2184

Zaaknummer: 9003952

Rechters: B. Brokkaar

Advocaten: R.S. Schneider en S.L. Soedamah

Wetsartikelen: 7:671b BW, 7:669 BW en 7:669 lid 3 sub e BW