

RECHTSPRAAK

Loonvordering. Onrechtmatige loonstop. Geen passende arbeid. Arbeidsconflict. Herhaald verzoek aan werknemer om zich voor een gesprek op kantoor te melden geen redelijk re-integratievoorschrift.

Feiten

Werknemer is op 1 januari 2002 in dienst getreden van (de rechtsvoorgangster van) Uitzendbureau Pro.Kon/Ak B.V. (hierna: Pro.Kon/Ak). Werknemer is werkzaam op grond van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd, waarop de ABU-cao van toepassing is. Werknemer heeft zich eind 2020 ziekgemeld. Werknemer is eerst op 25 mei 2021 opgeroepen voor de bedrijfsarts. Na een tweede gesprek rapporteert de bedrijfsarts dat hij geen mogelijkheden meer ziet voor re-integratie in spoor 1, zodat vervroegde inzet van spoor 2 aan de orde is. Werknemer bericht Pro.Kon/Ak op 9 september 2021 dat hij met spoed naar Turkije moet. Op 13 september 2021 bericht Pro.Kon/Ak aan werknemer dat zijn loon wordt stopgezet omdat hij vooraf niet aan de bedrijfsarts en Pro.Kon/Ak om toestemming heeft verzocht. Op 11 oktober 2021 meldt werknemer aan Pro.Kon/Ak dat hij terug is in Nederland en met zijn re-integratie wil starten. Na uitblijven van een reactie en voortduren van de loonstop, heeft de gemachtigde van werknemer op 2 november 2021 aan Pro.Kon/Ak bericht dat de loonstop onrechtmatig is wegens het ontbreken van een waarschuwing, dat werknemer meent dat Pro.Kon/Ak al geruime tijd tracht werknemer te bewegen zelf ontslag te nemen of een beëindigingsovereenkomst te ondertekenen en dat werknemer verzoekt om mediation. Op 5 november 2021 bericht Pro.Kon/Ak aan de gemachtigde van werknemer dat zij alsnog zal overgaan tot betaling van de ziekte-uren; betaling van de wettelijke verhoging wordt geweigerd. De gemachtigde van werknemer herhaalt in zijn hierop volgende berichten steeds zijn verzoek om mediation. Uit het verslag van het bezoek van werknemer aan de bedrijfsarts op 1 december 2021 volgt dat werknemer onverminderd last van mobiliteitsbeperking heeft en dat mediation geen toegevoegde waarde zal hebben voor het oplossen van de problemen rondom de loonstop. Op 10 december 2021 heeft Pro.Kon/Ak laten weten passend werk voor werknemer te hebben gevonden. Werknemer heeft diezelfde dag laten weten door (toegenomen) ziekte niet te kunnen werken. Op 14 december 2021 heeft de gemachtigde laten weten dat werknemer volledig arbeidsongeschikt is op dat moment, dat het aangeboden werk gezien de reistijd niet passend is en dat werknemer zich niet kan vinden in het advies van de bedrijfsarts en daarom een deskundigenoordeel zal aanvragen. Pro.Kon/Ak heeft in reactie hierop laten weten niet van mening te zijn dat er een conflict is tussen werknemer en Pro.Kon/Ak en werknemer uitgenodigd voor een gesprek om uitleg te geven over de re-integratieverplichtingen. Hierop volgt een mailwisseling waarin de gemachtigde van werknemer het voorstel tot mediation en het niet eens zijn met het advies van de bedrijfsarts

herhaalt. De gemachtigde van Pro.Kon/Ak blijft de uitnodiging tot een gesprek herhalen, maar werknemer verschijnt niet op het voorgestelde moment voor het gesprek. Vervolgens heeft Pro/Kon/Ak werknemer een schriftelijke waarschuwing gegeven en een tweede loonsanctie opgelegd, met als reden dat werknemer zijn re-integratieverplichtingen weigert na te komen. Werknemer gaat daarna ook niet op een nieuw verzoek tot een gesprek. Op 14 februari 2022 heeft het UWV op verzoek van werknemer een deskundigenoordeel afgegeven, waaruit volgt dat de arbeidsdeskundige het door Pro.Kon/Ak aangeboden werk niet passend vindt vanwege de reisafstand en werktijden. In navolging daarvan verzoekt de gemachtigde van werknemer op 29 maart 2021 directe opheffing van de loonsanctie en betaling van achterstallig loon. Op of omstreeks 14 april 2022 heeft de inmiddels door Pro.Kon/Ak aangezochte mediator een intakegesprek gevoerd, maar op 16 april 2022 heeft de mediator bericht niet met mediation te kunnen starten zolang tussen partijen een procedure over de loonstop loopt. Pro.Kon/Ak verzoekt werknemer daarop opnieuw om langs te komen voor een gesprek, waar werknemer niet op ingaat. Uit een brief van de huisarts van werknemer van 11 januari 2022 volgt dat werknemer onder meer psychische en slaapproblemen ervaart door de situatie op het werk. Ook heeft de huisarts de psychiater gevraagd de afspraak met werknemer te vervroegen omdat de situatie erg zorgelijk is. In geding is de vraag of Pro.Kon/Ak gerechtigd was de loonbetaling te staken omdat werknemer niet meewerkt aan zijn re-integratieverplichtingen

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Uit de correspondentie tussen partijen volgt dat de feitelijke reden van de loonstop per 29 december 2021 erin is gelegen dat werknemer (i) geen gehoor heeft gegeven aan de oproep om op 23 december 2021 passende arbeid te verrichten en (ii) weigert met Pro.Kon/Ak in gesprek te gaan over zijn re-integratie. In zijn algemeenheid moet worden uitgegaan van een redelijk voorschrift als (i) gegeven de aard van de arbeidsongeschiktheid en de stand van zaken in de re-integratie het voorschrift is aangepast, (ii) aannemelijk is dat (het resultaat van) het voorschrift de re-integratie zal bevorderen en (iii) van de werknemer in redelijkheid kan worden gevergd dat hij het voorschrift opvolgt. Bij een en ander komt gewicht toe aan wat de bedrijfsarts en/of arbeidsdeskundige of een andere in dat verband ingeschakelde deskundige heeft geadviseerd. Volgens de kantonrechter rechtvaardigt de weigering van werknemer om met Pro.Kon/Ak op 29 december 2021 in gesprek te gaan, naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter, geen oplegging van een loonsanctie. Hieraan legt de kantonrechter allereerst ten grondslag dat Pro.Kon/Ak na de ziekmelding van werknemer eind 2020 lange tijd heeft 'stilgezeten'. Vervolgens gaat Pro.Kon/Ak meermaals niet in op het verzoek van de gemachtigde van werknemer om mediation. Dat de bedrijfsarts in zijn verslag van 1 december 2021 vervolgens niks vermeldt over het bestaan van een arbeidsconflict en mediation niet van toegevoegde waarde vindt, ontslaat Pro.Kon/Ak als werkgever niet van zijn verplichting om zelfstandig te beoordelen of mediation in de gegeven omstandigheden is aangewezen. In het kader van de re-integratie is de werkgever immers zelf verantwoordelijk voor het re-integratietraject van een zieke werknemer en kan hij zich daarbij niet 'verschuilen' achter het advies van een bedrijfsarts. De bedrijfsarts heeft, anders dan het UWV in het deskundigenoordeel, niet dan wel onvoldoende

geadviseerd over het oplossen van dit conflict, al dan niet met behulp van een derde. Bovendien neemt de kantonrechter in aanmerking dat werknemer naar aanleiding van de meerdere verzoeken van Pro.Kon/Ak om te verschijnen heeft aangegeven dat sprake is van toegenomen arbeidsongeschiktheid. Daarbij komt dat uit het door werknemer overgelegde journaal van zijn huisarts onmiskenbaar volgt dat zijn klachten vanaf 14 december 2021 zijn toegenomen als gevolg van het conflict. Van Pro.Kon/Ak had mogen worden verwacht dat zij de bedrijfsarts steeds informeert over de door werknemer gestelde toename van de klachten en werknemer vervroegd oproept voor een gesprek met de bedrijfsarts, zodat de bedrijfsarts de mate van arbeidsongeschiktheid steeds aan de actuele medische situatie kan toetsen. Hieruit volgt dat genoegzaam is gebleken dat Pro.Kon/Ak zich tot op heden op geen enkele wijze heeft ingespannen om werknemer bij zijn re-integratie te begeleiden en dat sprake was van een oplopend arbeidsconflict. Tegen deze achtergrond is het aannemelijk dat de bodemrechter tot het oordeel zal komen dat geen sprake is van een redelijk voorschrift en dat de opgelegde loonstop van 29 december 2021 en 25 april 2022 onterecht is. Dit maakt dat de vordering van werknemer voor toewijzing gereed ligt.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 25-05-2022

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2022:6514

Zaaknummer: 9819527 RL EXPL 22-6303

Rechters: D. Nobel

Advocaten: N.M. Fakiri en H. Mouselli

Wetsartikelen: 7:629 BW