

RECHTSPRAAK

Onterecht gegeven ontslag op staande voet vanwege niet nakomen re-integratieverplichting. Voorwaardelijk ontbindingsverzoek wordt afgewezen, nu werkgever geen deskundigenoordeel heeft overgelegd.*Feiten*

Werknemer is op 1 december 2018 in dienst getreden bij Op-zeker B.V. (hierna: Op-zeker). Op 6 december 2020 heeft werknemer een officiële waarschuwing ontvangen omtrent zijn werkinzet en werkhouding. Op 22 maart 2021 heeft Op-zeker een tweede officiële waarschuwing gegeven. In deze brief is opgenomen dat als werknemer zijn gedrag niet verbetert, Op-zeker de arbeidsovereenkomst zal ontbinden. Op 8 april 2021 heeft Op-zeker een derde officiële waarschuwing gegeven. Na een persoonlijk gesprek heeft Op-zeker ervoor gekozen om werknemer een laatste kans te geven. In deze brief heeft Op-zeker werknemer nogmaals gewezen op de bedrijfsregels en welke zaken niet meer mogen voorkomen. In het voorjaar van 2021 is werknemer een arbeidsongeval overkomen, als gevolg waarvan hij arbeidsongeschikt is geraakt. Sindsdien is hij arbeidsongeschikt geweest voor zijn eigen werk. Na een herstel in november 2021, heeft werknemer zich op 11 april 2022 weer ziek gemeld. Werknemer verschijnt meermaals niet op afspraken met de bedrijfsarts, zodat Op-zeker (na een waarschuwing daartoe) het loon opschort. Toen werknemer voor de derde keer niet is verschenen bij de bedrijfsarts, is werknemer op staande voet ontslagen. Werknemer verzoekt vernietiging van het ontslag op staande voet. Op-zeker doet een voorwaardelijk tegenverzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werknemer heeft zijn verplichtingen bij ziekte en re-integratie geschonden. Deze schending kan echter geen dringende reden voor een ontslag op staande voet zijn. Het niet nakomen van verplichtingen in het kader van ziekte en re-integratie door de werknemer kan namelijk op zichzelf genomen geen ontslag op staande voet rechtvaardigen (zie HR 8 oktober 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO9549 (*Vixia/Gerrits*)). Daarbij is van belang dat een werkgever voor dergelijke gevallen op grond van de wet al de mogelijkheid heeft om de loonbetaling te staken of op te schorten (art. 7:629 lid 3 en lid 6 BW), zoals hier ook is toegepast en/of ontbinding van de arbeidsovereenkomst te verzoeken. Bijkomende omstandigheden die een uitzondering op deze regel rechtvaardigen, zijn hier niet gebleken. Daarmee ontbreekt de dringende reden aan het gegeven ontslag en daarom kan dit ontslag geen stand houden, mede gelet op het feit dat de loonbetalingsverplichting van Op-zeker reeds was opgeschort. Het ontslag zal worden vernietigd. Omdat met hetgeen hiervoor is overwogen de voorwaarde voor het voorwaardelijke tegenverzoek is vervuld, wordt dit

tegenverzoek behandeld. In beginsel is er op grond van artikel 7:670 lid 1 BW sprake van het opzegverbod tijdens ziekte. Dit kan anders zijn als een werknemer niet voldoet aan de re-integratieverplichtingen die op grond van de wet op hem rusten. Het niet nakomen van de re-integratie-verplichtingen door de werknemer als bedoeld in artikel 7:660a BW kwalificeert als een voldragen ontslaggrond: verwijtbaar handelen. Uit de memorie van toelichting bij de Wwz volgt dat het bij ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werknemer gaat om bijvoorbeeld de situatie waarin de werknemer controlevoorschriften bij ziekte herhaaldelijk, ook na toepassing van loonopschorting, niet naleeft en hiervoor geen gegronde reden bestaat. Artikel 7:671b lid 5 BW benoemt echter de voorwaarden voor een (geslaagd) ontbindingsverzoek op grond van (ernstig) verwijtbaar handelen vanwege schending van ziekteverzuim- en re-integratievoorschriften. Ontbinding kan pas worden uitgesproken indien de werkgever (a) de werknemer schriftelijk heeft gemaand zijn verplichtingen uit hoofde van artikel 7:660a BW na te komen en de betaling van het loon heeft gestaakt en (b) een verklaring van een deskundige als bedoeld in artikel 7:629a BW heeft overgelegd, tenzij het overleggen daarvan in redelijkheid niet van de werkgever kan worden gevergd. In onderhavig geval is niet aan de tweede voorwaarde voldaan. Op-zeker heeft immers geen deskundigenoordeel van het UWV overgelegd. Weliswaar heeft Op-zeker in dat kader gesteld dat geen deskundigenoordeel is verkregen omdat er geen contact met werknemer kon worden verkregen, maar dat ontslaat Op-zeker niet van haar verplichting een dergelijk deskundigenoordeel aan te vragen. Niet is gebleken dat Op-zeker dit heeft gedaan. Het ontbindingsverzoek wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 14-04-2023

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2023:12470

Zaaknummer: 10324856/23-50070 en 10392335/22-50130

Rechters: C.W.D. Bom

Advocaten: J.P.C.M. van Es en M. Bathoorn

Wetsartikelen: 7:66g lid 3 sub e BW