

ECLI:NL:RBZWB:2018:541

Instantie	Rechtbank Zeeland-West-Brabant
Datum uitspraak	19-01-2018
Datum publicatie	30-01-2018
Zaaknummer	6473251 AZ VERZ 17-86
Rechtsgebieden	Arbeidsrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - enkelvoudig
Inhoudsindicatie	<p>Ontbinding e-grond. Verwijtbaar handelen van werknemer. Werknemer heeft zich ziek gemeld. Ondanks oordeel van de bedrijfsarts en van de arbeidsdeskundige van het UWV</p> <p>is werknemer niet overgegaan tot het verrichten van passende en later haar eigen werkzaamheden. Zelfs na een loonstop is werknemer blijven weigeren om haar werk te hervatten. Niet valt in te zien wat werkgever nog meer had kunnen en moeten doen om werknemer te bewegen tot werkhervatting.</p>
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl AR 2018/541 AR-Updates.nl 2018-0177

Uitspraak

RECHTBANK ZEELAND-WEST-BRABANT

Cluster I Civiele kantonzaken

Bergen op Zoom

zaak/rolnr.: 6473251 AZ VERZ 17-86

beschikking d.d. 19 januari 2018

inzake

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **CSU Personeel B.V.**,
statutair gevestigd en kantoorhoudende te Uden,
verzoekende partij,
verder te noemen: CSU,

gemachtigde: mr. R.M. Dessaur, advocaat te Amsterdam,

tegen

[voornaam verweerder] [achternaam verweerder] ,

wonende te [postcode] [woonplaats] , [adres] ,

verwerende partij,

verder te noemen: [verweerder] ,

gemachtigde: A. [gemachtigde] (zoon).

1 Het procesverloop

1.1 CSU heeft een verzoek gedaan om de arbeidsovereenkomst tussen partijen te ontbinden. Het verzoekschrift is op 17 november 2017 ter griffie ontvangen. [verweerder] heeft geen verzoekschrift ingediend.

1.2 De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 22 december 2017. Ter zitting waren aanwezig namens CSU mevrouw [naam] (personeelsfunctionaris) en mevrouw [naam] (personeelsfunctionaris), bijgestaan door mr. Dessaur voornoemd. [verweerder] is niet in persoon verschenen. Namens haar is verschenen haar gemachtigde, de heer [gemachtigde] voornoemd. Van het verhandelde ter zitting is aantekening gehouden.

2 De feiten

2.1 [verweerder] , geboren op 23 oktober 1966, is op 25 oktober 2010 in dienst getreden bij CSU. De laatste functie die [verweerder] vervulde, is die van medewerker algemeen schoonmaakonderhoud I in de regio Bergen op Zoom en omstreken voor gemiddeld 60 uur per periode van vier weken, met een salaris van € 11,92 bruto per uur exclusief 8% vakantietoeslag.

2.2 Op de arbeidsovereenkomst is de CAO in het Schoonmaak- en Glazenwassersbedrijf van toepassing.

2.3 In de periode 2014 – 2016 is [verweerder] meerdere malen uitgevallen wegens arbeidsongeschiktheid waarbij CSU meerdere brieven aan [verweerder] heeft verstuurd waarin haar wordt verweten niet te voldoen aan haar re-integratieverplichtingen dan wel niet bereikbaar te zijn voor de casemanager van CSU.

2.4 Op 3 november 2016 heeft het UWV beslist op een door [verweerder] gedane aanvraag voor een WIA-uitkering. Deze uitkering is geweigerd waarbij het UWV heeft vastgesteld dat [verweerder] volledig arbeidsgeschikt is. Ook in de door [verweerder] ingestelde bezwaarprocedure kwam het UWV tot dit oordeel.

2.5 Bij brief van 13 juni 2017 heeft CSU [verweerder] opgeroepen haar werkzaamheden te hervatten op een werklocatie te Halsteren.

2.6 Op 30 augustus 2017 heeft [verweerder] zich opnieuw ziekgemeld.

- 2.7 Op 4 september 2017 heeft [verweerder] de bedrijfsarts bezocht. De bedrijfsarts heeft aan CSU teruggekoppeld dat [verweerder] medische klachten heeft in aansluiting op een fietsongeval op 29 augustus 2017. [verweerder] heeft tijdelijke beperkingen maar rekening houdend met deze beperkingen mag [verweerder] fysiek lichte en rustige werkzaamheden verrichten. [verweerder] mag haar eigen werk weer volledig hervatten vanaf 15 september 2017.
- 2.8 Bij brief van 11 september 2017 heeft CSU onder meer het volgende geschreven aan Hadidouch:
"(...) Aansluitend en in navolging van genoemd spreekuur heeft men vanuit CSU geprobeerd om werkhervattingsafspraken met u te maken. Tot onze spijt gaf u toen aan dat u zichzelf niet in staat acht om enige arbeid te verrichten. Zoals onze districtsmanager in een telefoongesprek en ons schrijven van 5 september 2017 heeft toegelicht volgt CSU het oordeel van de bedrijfsarts en hebben wij u aangepaste werkzaamheden aangeboden. Zowel de bedrijfsarts als CSU hebben u gewezen op het aanvragen van een deskundigenoordeel aangezien u het oneens bent met het oordeel van de bedrijfsarts. Uw zoon heeft in een emailbericht van 7 september jl. aangegeven dat u geen Deskundigenoordeel gaat aanvragen. Wij zijn genoodzaakt om dit als stagnatie te melden en uw loon op te schorten (29-08-2017) zoals eerder met u besproken."
- 2.9 Op 29 september 2017 heeft CSU een deskundigenoordeel aangevraagd bij het UWV met betrekking tot de re-integratie-inspanningen van [verweerder] . Op 27 oktober 2017 heeft de arbeidsdeskundige van het UWV geoordeeld dat de door [verweerder] uitgevoerde re-integratie-inspanningen niet voldoende zijn.
- 2.10 Ook na het deskundigenoordeel van het UWV is [verweerder] niet overgegaan tot werkhervatting.

3 Het verzoek

- 3.1 CSU verzoekt de arbeidsovereenkomst met [verweerder] te ontbinden op grond van artikel 7:671b lid 1, onderdeel a BW, in verbinding met artikel 7:669 lid 3, onderdeel e dan wel onderdeel g dan wel onderdeel h BW.
- 3.2 Aan het verzoek legt CSU primair ten grondslag dat sprake is van – kort gezegd – verwijtbaar handelen en nalaten van [verweerder] . Ter onderbouwing daarvan heeft CSU het volgende naar voren gebracht. Volgens CSU verleent [verweerder] sinds enkele maanden (wederom) geen enkele medewerking aan haar re-integratie en is zij ondanks diverse oproepen en een loonstop niet overgegaan tot het hervatten van haar (aangepaste) werkzaamheden. Evenmin heeft zij op deugdelijke en onderbouwde wijze aangetoond dat zij niet in staat is om te re-integreren en de aangeboden (eigen dan wel passende) werkzaamheden uit te voeren. In de visie van CSU is het verwijtbaar (niet) handelen door [verweerder] bovendien te kwalificeren als ernstig zodat haar op grond van artikel 7:673 lid 7 sub c BW geen transitievergoeding toekomt.

4 Het verweer

- 4.1 [verweerder] verweert zich tegen het verzoek en stelt dat de verzochte ontbinding moet worden afgewezen. Zij voert daartoe – samengevat – aan dat zij wel bereid was werkzaamheden te verrichten maar dat de aangeboden werkzaamheden niet passend waren. Er werd van haar verwacht dat zij op twee verschillende locaties werkzaamheden zou verrichten terwijl er te weinig tijd was om zich per fiets van de ene locatie naar de andere locatie te begeven. [verweerder] stelt bovendien nog steeds lichamelijk klachten te hebben waarvoor zij binnenkort nadere onderzoeken krijgt in het ziekenhuis. Omdat [verweerder] wilde meewerken aan haar re-integratie is zij,

ondanks veel pijn, op het werk verschenen maar zij is toen door haar leidinggevende naar huis gestuurd. Er werd van haar verwacht dat zij haar eigen werkzaamheden zou verrichten. Van passende lichtere werkzaamheden was volgens [verweerder] geen sprake.

5 De beoordeling

- 5.1 Het gaat in deze zaak om de vraag of de arbeidsovereenkomst tussen partijen moet worden ontbonden.
- 5.2 De kantonrechter stelt voorop dat uit artikel 7:669 lid 1 BW volgt dat de arbeidsovereenkomst alleen kan worden ontbonden indien daar een redelijke grond voor is en herplaatsing van de werknemer binnen een redelijke termijn niet mogelijk is of niet in de rede ligt.
- 5.3 Naar het oordeel van de kantonrechter leveren de door CSU naar voren gebrachte feiten en omstandigheden een redelijke grond voor ontbinding op, zoals bedoeld in artikel 7:669 lid 3, onderdeel e BW. De kantonrechter overweegt daartoe dat de bedrijfsarts [verweerder] op 4 september 2017 geschikt heeft geacht voor het verrichten van passende werkzaamheden en vanaf 15 september 2017 voor het verrichten van haar eigen werkzaamheden. [verweerder] is echter niet overgegaan tot het verrichten van deze werkzaamheden. Eerst ter gelegenheid van de mondelinge behandeling heeft [verweerder] aangevoerd dat de door CSU aangeboden werkzaamheden niet passend waren. Niet is gebleken dat [verweerder] daarover eerder heeft geklaagd jegens CSU. Hoewel door [verweerder] ter zitting is aangevoerd dat haar zoon hierover meerdere e-mails heeft verzonden aan CSU, heeft [verweerder] verzuimd deze e-mails in het geding te brengen. Evenmin is gebleken dat [verweerder] een deskundigenoordeel heeft aangevraagd met de vraag of de aangeboden werkzaamheden als passend dienden te worden beschouwd.
- 5.4 Daarbij komt dat de bedrijfsarts [verweerder] per 15 september 2017 volledig arbeidsgeschikt heeft geacht voor haar eigen werk, zodat van passende werkzaamheden vanaf dat moment geen sprake meer was. Voor zover [verweerder] van mening is, dat het oordeel van de bedrijfsarts met betrekking tot haar arbeidsgeschiktheid onjuist is, had het op haar weg gelegen om een deskundigenoordeel aan te vragen bij het UWV. Maar ondanks dat [verweerder] meerdere malen op deze mogelijkheid is geweest, is zij hiertoe niet overgegaan. Nu een andersluidend deskundigenoordeel ontbreekt, gaat de kantonrechter uit van de juistheid van het oordeel van de bedrijfsarts.
- 5.5 Op basis van dit oordeel diende [verweerder] haar werkzaamheden te hervatten en CSU heeft meerdere brieven in het geding gebracht waaruit blijkt, dat zij [verweerder] hiertoe heeft opgeroepen. Zelfs na de toegepaste loonstop is [verweerder] echter blijven weigeren om haar werk te hervatten. Deze weigerachtige houding van [verweerder] dient als verwijtbaar handelen of nalaten te worden aangemerkt. Als gevolg van deze houding is een impasse ontstaan en niet valt in te zien wat CSU nog meer had kunnen en moeten doen om [verweerder] te bewegen tot werkhervatting. Het verwijtbaar handelen en nalaten van [verweerder] is dan ook zodanig dat van CSU redelijkerwijs niet meer gevergd kan worden de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Dit geldt te meer nu [verweerder] ook in het verleden haar re-integratieverplichtingen al meerdere malen niet correct is nagekomen zoals blijkt uit de door CSU overgelegde brieven.
- 5.6 Nu de kantonrechter het verzoek van CSU op de primaire grondslag zal toewijzen, komt de kantonrechter niet toe aan de beoordeling van hetgeen subsidiair en meer subsidiair aan het verzoek ten grondslag is gelegd.
- 5.7 Herplaatsing ligt gelet op artikel 7:669 lid 1 BW niet in de rede nu er sprake is van verwijtbaar

handelen of nalaten van [verweerder] .

5.8 CSU stelt voorts dat het verwijtbaar handelen en nalaten van [verweerder] als ernstig dient te worden gekwalificeerd en zij verzoekt de kantonrechter om die reden geen rekening te houden met een opzegtermijn bij de ontbinding van de arbeidsovereenkomst. De kantonrechter volgt CSU in dat verzoek. Volgens artikel 7:671b lid 8, onderdeel b, BW kan de kantonrechter, in afwijking van onderdeel a, het einde van de arbeidsovereenkomst bepalen op een eerder tijdstip, indien de ontbinding van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werknemer. Blijkens de wetsgeschiedenis kan van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werknemer onder meer sprake zijn in de situatie waarin de werknemer controlevoorschriften bij ziekte herhaaldelijk, ook na toepassing van loonopschorting, niet naleeft en hiervoor geen gegronde reden bestaat (Kamerstukken II, 2013/14, 33 818, nr. 3 p. 40). De herhaalde weigering van de werknemer om het werk te hervatten, ondanks een hersteldverklaring door de bedrijfsarts en de verzekeringsarts, en ondanks meerdere oproepen, waarschuwingen en een loonopschorting, kan met genoemde situatie op een lijn worden gesteld (zie ook Rechtbank Noord-Holland, 26 november 2015, ECLI:NL:RBNHO: 2015:10552). Met toepassing van artikel 7:671b lid 8, onderdeel b, BW zal de arbeidsovereenkomst daarom worden ontbonden met ingang van de dag na heden.

5.9 Nu het eindigen van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen van [verweerder] is CSU op grond van artikel 7:673 lid 7 sub c BW geen transitievergoeding verschuldigd. [verweerder] heeft geen feiten en omstandigheden aangevoerd die tot de conclusie kunnen leiden dat het niet toekennen van de transitievergoeding naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is in de zin van artikel 7:673 lid 8 BW.

5.10 Omdat aan de ontbinding geen vergoeding wordt verbonden, hoeft CSU geen gelegenheid te krijgen het verzoek in te trekken.

5.11 [verweerder] zal als de in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de proceskosten.

6 De beslissing

De kantonrechter:

ontbindt de arbeidsovereenkomst tussen partijen met ingang van 20 januari 2018;

veroordeelt [verweerder] tot betaling van de proceskosten, die de kantonrechter aan de kant van CSU tot en met vandaag vaststelt op € 517,00, te weten:

griffierecht € 117,00;

salaris gemachtigde € 400,00;

verklaart deze beschikking uitvoerbaar bij voorraad.

Deze beschikking is gegeven door mr. N.C.M. Koch, kantonrechter, en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 19 januari 2018, in tegenwoordigheid van de griffier.

