

RECHTSPRAAK

Aannemersbedrijf Oskam/werknemer

Passende arbeid wordt geen nieuw bedongen arbeid

Werknemer (48 jaar) is op 1 januari 1996 in dienst getreden van Aannemersbedrijf Oskam in de functie van bouwvakhelper. Deze werkzaamheden bestaan voor 20% uit sloopwerk en 80% timmerwerk. In 1998 is werknemer wegens arbeidsongeschiktheid uitgevallen. Nadien heeft hij passende werkzaamheden verricht, bestaande uit het in eigen tempo gaan verrichten van timmerwerkzaamheden. Vanaf 2003 is het de bedoeling dat werknemer 50% magazijnwerk en 50% licht timmerwerk als passende arbeid gaat verrichten. In 2009 ontstaat onenigheid tussen werknemer en Oskam, waardoor werknemer uitvalt wegens ziekte. Hij vordert loon ex artikel 7:629 BW. Oskam stelt zich op het standpunt dat de loondoorbetalingsverplichting reeds lange tijd is geëindigd. De werknemer stelt zich op het standpunt dat de structureel passende arbeid, inmiddels de nieuw bedongen arbeid is geworden zodat de loondoorbetalingsverplichting ex artikel 7:629 BW opnieuw van toepassing is. De kantonrechter heeft de loonvordering van werknemer toegewezen. Tegen dit oordeel keert Oskam zich in hoger beroep.

Het hof oordeelt als volgt. Wijziging van passende in bedongen arbeid is een wijziging van de arbeidsovereenkomst tussen partijen, waarvoor een daartoe strekkende nadere overeenkomst tussen Oskam en werknemer is vereist. Een dergelijke wijziging heeft niet expliciet plaatsgevonden. Een wijziging van een overeenkomst kan ook tot stand komen als werknemer er gerechtvaardigd op heeft mogen vertrouwen dat de passende arbeid inmiddels moest gelden als de bedongen arbeid. Daarvan zal sprake zijn indien een situatie is ontstaan waarin werknemer gedurende niet te korte periode arbeid heeft verricht waarvan de aard en de omvang tussen partijen niet ter discussie staat. De enkele werkhervatting tegen loonwaarde van 60% kan niet de conclusie rechtvaardigen dat de passende arbeid de bedongen arbeid is geworden. De timmerwerkzaamheden per 2001 kunnen evenmin als nieuw bedongen arbeid worden beschouwd, omdat de aard en de omvang van die werkzaamheden wel degelijk ter discussie stonden. Oskam heeft steeds weer meer passende arbeid voor werknemer moeten vinden, zodat het re-integratieproces nimmer is gestaakt. Hieruit volgt ook dat niet is voldaan aan de eis van 'niet te korte periode'. Het hoger beroep van Oskam slaagt.

Volgt vernietiging van het vonnis van de kantonrechter (AR 2009-942).

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 29-06-2010

Zaaknummer: 200.053.315