

RECHTSPRAAK

werkgever/werknemer

Schending informatieplicht bij overgang van onderneming leidt niet tot schadevergoeding wegens het ontbreken van schade. Werknemer heeft loonaanspraak op verkrijger, zodat schade ontbreekt. Het uitsluiten van arbeidsongeschikte werknemers bij overgang van onderneming staat op gespannen voet met Wet gelijke behandeling op grond van handicap of chronische ziekte

Werknemer is op 17 mei 1996 in dienst getreden bij een rechtsvoorgangster van werkgever (bedrijf X) gevestigd te Foxhol, in de functie van ijzerwerker afbouw. Werknemer is in 2006 uitgevallen wegens hartklachten en heeft passende arbeid verricht. In mei 2007 is werknemer weer hersteld verklaard. Op 13 augustus heeft bedrijf X haar onderneming te Foxhol (de werf) overgedragen aan een derde (Y). Tussen Y, werkgever en een aantal bonden zijn afspraken gemaakt over de gevolgen daarvan voor het personeel. Onderdeel van deze afspraken was dat werknemer en nog twee andere collega's bij werkgever zouden blijven. Bij brief van 29 juni 2009 heeft bedrijf X de arbeidsovereenkomst met werknemer opgezegd tegen 1 september 2009, nadat zij UWV WERKbedrijf om toestemming voor opzegging had verzocht vanwege bedrijfseconomische redenen en die toestemming had verkregen. Werknemer stelt zich thans op het standpunt dat hij krachtens artikel 7:662 jo. 7:663 BW in 2007 is overgegaan naar Y en dat werkgever op grond van artikel 7:611 BW dan wel artikel 7:655a BW schadeplichtig is wegens onjuiste informatieverstrekking. In eerste aanleg is werkgever veroordeeld tot betaling van loon wegens onrechtmatige daad (schending informatieplicht).

Het hof oordeelt als volgt. Op grond van jurisprudentie heeft te gelden dat de toerekening van een werknemer aan een bepaald onderdeel niet langer gerechtvaardigd is indien de band is verbroken doordat de betrokken werknemer geschorst is (en daarmee van het project gehaald) zonder dat enig uitzicht op diens terugkeer op dat project bestaat (HR 11 februari 2005, LJN AR4466). Doorslaggevend voor dit oordeel is geweest dat de verhindering om de opgedragen werkzaamheden te verrichten, in het in de jurisprudentie genoemde geval wegens schorsing, in beginsel niet van tijdelijke aard was. Deze lijn kan naar het oordeel van het hof worden doorgetrokken naar de problematiek van duurzame arbeidsongeschiktheid. Het voorgaande betekent dat de vraag zal moeten worden beantwoord of werknemer, gelet op de aard van zijn arbeidsongeschiktheid, ooit de overeengekomen werkzaamheden bij bedrijf X zou hebben kunnen hervatten. Het hof is van oordeel dat een ontkennend antwoord niet kan worden gebaseerd op de feiten. Het enkele feit dat de bedrijfsarts adviseerde werknemer van 'klim- en

klauterwerk' te ontzien, is onvoldoende. Dit brengt met zich dat werknemer in 2007 mee overdiende te gaan naar Y. Hieruit vloeit tevens voort dat werkgever destijds zijn informatieplicht heeft geschonden. Werknemer vordert evenwel als schade het loon c.a. waarop hij, gerekend vanaf 1 september 2009, in dienst van scheepswerf (Y) recht heeft. Zonder nadere toelichting, die niet is verstrekt, ziet het hof niet in dat sprake is van schade. Werknemer kan immers zijn loonaanspraak geldend maken tegenover scheepswerf. De gestelde schade staat bovendien niet in causaal verband tot de verweten tekortkoming. Immers als werkgever haar informatieverplichting wel behoorlijk was nagekomen, zou werknemer ook deze loonvordering op de scheepswerf hebben. Voorts heeft werknemer in eerste aanleg betoogd dat werkgever zich indertijd bij zijn uitsluiting van de overgang naar de scheepswerf schuldig heeft gemaakt aan discriminatie wegens zijn gezondheidstoestand, hetgeen verboden is op grond van de Wet gelijke behandeling op grond van handicap of chronische ziekte. Het hof is van oordeel dat werknemer voldoende feiten heeft gesteld om het vermoeden van discriminatie aan te nemen, doch oordeelt dat werknemer zijn schadevergoeding die hieruit voortvloeit, niet heeft onderbouwd, zodat ook deze vordering niet kan worden toegewezen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 14-08-2012

ECLI: ECLI:NL:GHLEE:2012:BX4506

Zaaknummer: 200.097.400/01

Rechters: M.E.L. Fikkers, A.M. Koene en W.A. Zondag

Advocaten: D. Lacevic en P.A. Schmidt

Wetsartikelen: 7:662 BW, 7:611 BW, 7:655a BW en 10 WGBH/CZ