

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Loonsanctie artikel 7:629 lid 3 BW leidt tot volledig verlies van recht op loon en niet alleen voor wat betreft de re-integratieve uren

(Hoger beroep van AR 2013-0314) Werknemer is sinds maart 2006 in dienst van werkgever. Hij zit in de coffeeshop achter een balie van waaruit softdrugs worden verkocht. De feitelijke werkzaamheden bestaan uit het te woord staan van de klant en het opnemen van bestellingen, het openen van een lade, het afgeven van de producten (maximaal 5 gram) en het innen van het geld. Op 12 april 2012 heeft werknemer zich ziek gemeld als gevolg van beperkingen en daardoor verminderde belastbaarheid van de voeten en schouders. De bedrijfsarts heeft geadviseerd een paar uur per dag te re-integreren. Werknemer heeft hier - ondanks diverse aanmaningen van de werkgever, waarschuwing met loonopschorting gevolgd door eventuele loonsanctie en second opinion UWV-arts - geen gehoor aan gegeven. In december 2012 staakt werkgever met de volledige loonbetaling. De kantonrechter oordeelde dat uit de wetsgeschiedenis blijkt dat de werkgever in geval van toepassing van artikel 7:629 lid 3 BW het volledige loon mag uitsluiten. Tegen dat oordeel keert werknemer zich in hoger beroep.

Het hof oordeelt als volgt: het standpunt van de kantonrechter vindt niet alleen steun in de wetsgeschiedenis, maar ook in de literatuur en in een deel van de (lagere) jurisprudentie. Het door werknemer aangehaalde arrest van het hof Amsterdam (d.d. 7 april 2005, JAR2005/111) gaat er ten onrechte vanuit dat de wetsgeschiedenis op het cruciale punt geen uitsluitel geeft. Artikel 7: 629 lid 3 BW neemt tot uitgangspunt dat de werknemer geen recht heeft op loon in de in dat artikellid beschreven gevallen. Vijf van die gevallen beginnen met de woorden 'voor de tijd gedurende welke...' waarbij overduidelijk wordt bedoeld 'de periode waarin een bepaald omschreven gedrag van de werknemer plaatsvindt.' In het onder sub c omschreven geval, dat in deze zaak van toepassing is, zou het woord 'tijd' ook kunnen worden gelezen als betrekking hebbend op de re-integratieve uren die niet zijn gewerkt, zoals het Hof Amsterdam in het hiervoor bedoelde arrest heeft gedaan. Daarmee wordt echter voor dat ene geval een andere uitleg gegeven aan het woord 'tijd' dan in de overige gevallen waar dit woord onder bedoeld lid 3 van artikel 7: 629 BW wordt gebruikt. Daar komt nog bij dat die afwijkende uitleg het onder c genoemde geval eigenlijk overbodig maakt, omdat een werknemer immers hoe dan ook geen aanspraak heeft op loon als hij geen werk heeft verricht door een oorzaak die voor zijn rekening komt. Naar het oordeel van het hof geeft lid 3 onder c van artikel 7: 629 BW een sanctie welke ertoe strekt te bevorderen dat de werknemer al het mogelijke doet om zo snel mogelijk geheel van zijn ziekte te herstellen en mede met het oog daarop de passende arbeid te aanvaarden die de werknemer hem aanbiedt. Die sanctie is een prikkel tot nakoming. Van

zo'n prikkel is wel sprake indien de werknemer zijn recht op loondoorbetaling ten volle verliest, maar nauwelijks indien dat alleen het geval zou zijn van de uren die de werknemer zou moeten hervatten. Zoals uit de wetsgeschiedenis blijkt zijn er 'gevallen denkbaar – bijvoorbeeld wanneer de werknemer slechts een geringe overtreding heeft begaan – waarin een volledige beëindiging van de loonbetaling onredelijk zou zijn. Tegen dergelijk misbruik van de sanctieregeling wordt de werknemer beschermd door de eisen van redelijkheid en billijkheid van artikel 6: 248 BW: de werkgever zal de sanctie niet toepassen indien dat naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet aanvaardbaar is.' Onder de gegeven omstandigheden (zie de vaststaande feiten) waarin bij herhaling – ondanks diverse waarschuwingen en oproepen van de zijde van de werkgever - geen invulling is gegeven aan de verplichting tot re-integratie, kan niet worden geoordeeld dat de toegepaste sanctie naar (objectieve) maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 23-07-2013

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2013:5362

Zaaknummer: 200.127.255-01

Rechters: K.E. Mollema, H. de Hek en M.E.L. Fikkers

Advocaten: B. van Dijk en J.A. Bezema

Wetsartikelen: 7:629 lid 3 BW