

RECHTSPRAAK

Autobedrijf X BV/werknemer

Opzegverbod tijdens ziekte en de rol van artikel 7:670b BW bij formeel werkgeverschap.

Het concern van werkgever bestaat uit drie werkmaatschappijen. Autobedrijf B.V. richt zich op de handel in en reparatie van personenauto's en lichte bedrijfsauto's. Autoschade B.V. legt zich toe op het herstellen van autoschades. Autocentrum B.V. werd opgericht om het dealerschap van Daihatsu in onder te brengen. Werknemer is in 1972 in dienst van (vanaf 2002) de formele werkgever, Autobedrijf BV. Op 15 juli 2013 verzoekt Autobedrijf BV toestemming aan UWV om de arbeidsovereenkomst te mogen opzeggen wegens bedrijfseconomische redenen. Op 18 september 2013 heeft Autobedrijf van UWV WERKbedrijf een ontslagvergunning verkregen, waarmee zij op 25 september 2013 de arbeidsovereenkomst met werknemer heeft opgezegd per 1 januari 2014. Werknemer heeft zich op 16 oktober 2013 beroepen op het in artikel 7:670 lid 1 BW vervatte ontslagverbod tijdens ziekte. Tussen partijen is in geschil of werknemer ten tijde van het door Autobedrijf B.V. bij UWV WERKbedrijf indienen van de ontslagaanvraag ziek was en voorts of de opzegging door Autobedrijf B.V. geschiedde wegens de beëindiging van de werkzaamheden van de onderneming of van het onderdeel van de onderneming waarin werknemer uitsluitend of in hoofdzaak werkzaam is (zijnde een in art. 7:670b lid 2 BW vervatte uitzondering op het ontslagverbod tijdens ziekte). Werknemer stelt zich namelijk op het standpunt dat hij vanaf 10 september 2012 voor een dag per week, althans vier uur, niet in staat was de bedongen arbeid te verrichten. Zijn volledige ziekmelding per 16 juli 2013 moet in het verlengde van zijn eerdere ziekmelding worden gezien, zodat het opzegverbod nog steeds van kracht is.

Het hof oordeelt als volgt. Een werknemer is ziek als hij de bedongen arbeid niet kan verrichten en hij is ook ziek indien hij slechts gedeeltelijk in staat is de bedongen arbeid te verrichten. Naar het oordeel van het hof heeft werknemer voldoende aannemelijk gemaakt dat hij ten tijde van de opzegging slechts gedeeltelijk in staat was de bedongen arbeid te verrichten. Uit de door hem overgelegde stukken van de bedrijfsarts blijkt dat hij vanaf 10 september 2012 – tot 16 juli 2013 toen hij zich volledig ziek meldde – (in elk geval) voor één dagdeel niet in staat was de bedongen werkzaamheden te verrichten. Die stukken worden door Autobedrijf B.V. inhoudelijk niet betwist. Autobedrijf B.V. stelt dat werknemer zich op 10 september 2012 niet (correct) heeft ziek gemeld, echter voor de vraag of werknemer op de dag van het indienen van de ontslagaanvraag (15 juli 2013) ziek was (in verband met het beroep van Autobedrijf B.V. op het bepaalde in art. 7:670b lid 2 BW), is in beginsel niet van belang of hij zich al dan niet (correct) heeft ziek gemeld. Volgens het hof is – anders dan Autobedrijf BV

meent – geen sprake van een situatie als bedoeld in artikel 7:670b BW (uit de omstandigheid dat werknemer als adjunct-directeur kantoor hield in een pand, volgt nog niet dat hij tot dat onderdeel behoorde en daarom tot dat onderdeel kan worden toegerekend). Bijgevolg heeft werknemer terecht de opzegging vernietigd. Het loon wordt toegewezen over de volledige 104 wekentermijn van artikel 7:629 BW. De vordering van werknemer om toegelaten te worden tot de werkzaamheden wordt aangehouden.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 03-03-2015

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2015:645

Zaaknummer: HD 200.145.254/01

Rechters: M.J.H.A. Venner-Lijten, I. Bouter en J.M. Brandenburg

Advocaten: Ph.C.M. van der Ven en H.H.G. Theunissen

Wetsartikelen: 7:670 BW en 7:670b BW