

RECHTSPRAAK

Apotheek Overtoomse Veld B.V./werknemer

Herhaalde werkweigering na onterechte ziekmelding levert ernstig verwijtbaar handelen werkneemster op. Arbeidsovereenkomst met toepassing van artikel 7:671b lid 8 onderdeel b BW ontbonden, zonder toekenning transitievergoeding.

Werkneemster is op 31 maart 2009 in dienst getreden bij Apotheek Overtoomse Veld B.V. (hierna: AOV). De laatste functie die werkneemster vervulde is die van apothekersassistente. Op 23 januari 2014 heeft werkneemster zich ziek gemeld. Naar aanleiding van een rapport van een door de bedrijfsarts ingeschakelde psycholoog, waaruit bleek dat werkneemster haar klachten voorwendde, heeft de bedrijfsarts werkneemster met ingang van 12 mei 2015 volledig arbeidsgeschikt verklaard. AOV heeft werkneemster naar aanleiding van die hersteldverklaring door de bedrijfsarts opgeroepen om per 12 mei 2015 haar werkzaamheden te hervatten. Werkneemster liet dit na en heeft AOV laten weten dat zij zichzelf volledig arbeidsongeschikt vindt. In een brief van 12 mei 2015 heeft AOV werkneemster verzocht om alsnog op het werk te verschijnen per 13 mei. Tevens heeft AOV in voornoemde brief gewaarschuwd dat, indien zij niet op het werk verschijnt, de betaling van loon zal worden opgeschort. Ook op 13 mei heeft werkneemster het werk niet hervat. Het loon van werkneemster werd per 23 mei 2015 opgeschort. Uit het door werkneemster aangevraagde deskundigenoordeel van het UWV van 9 juni 2015 volgde dat werkneemster per 12 mei 2015 niet arbeidsongeschikt is. Met een brief van 3 juli 2015 heeft AOV werkneemster wederom uitgenodigd om het werk op 7 juli 2015 te hervatten. In voornoemde brief wees AOV erop dat het niet verschijnen op 7 juli 2015 zal worden aangemerkt als werkweigering. Werkneemster is niet aan het werk gegaan op 7 juli 2015, maar heeft AOV laten weten dat zij zwanger is. Op verzoek van de behandelend artsen van werkneemster is in juli en augustus 2015 een psychologisch onderzoek verricht. Uit een rapport van 12 oktober 2015 blijkt dat niet kan worden vastgesteld of werkneemster een persoonlijkheidsstoornis heeft, daar werkneemster te weinig informatie verstreekte en de verkregen informatie te weinig betrouwbaar werd geacht. AOV verzoekt de arbeidsovereenkomst met werkneemster te ontbinden op grond van artikel 7:671b lid 1 onderdeel a BW, in verbinding met artikel 7:669 lid 3 onderdeel e BW. Aan dit verzoek legt AOV ten grondslag dat sprake is van verwijtbaar handelen of nalaten van werkneemster, zodanig dat van AOV redelijkerwijs niet gevergd kan worden de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Subsidiar verzoekt AOV de arbeidsovereenkomst te ontbinden wegens een verstoorde arbeidsverhouding.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Vast staat dat sprake is van een opzegverbod, omdat werkneemster bevallingsverlof geniet als bedoeld in artikel 3:1 lid 3 van de Wet arbeid en zorg. Dit opzegverbod staat gezien artikel 7:671b lid 6 BW echter niet in de weg aan ontbinding, omdat het verzoek geen verband houdt met de zwangerschap en de bevalling van werkneemster. Het verzoek is immers gebaseerd op de periode voorafgaand aan het ingaan van het recht op zwangerschapsverlof. Het opzegverbod tijdens ziekte is niet aan de orde, nu zowel de bedrijfsarts als de verzekeringsarts van het UWV heeft geconcludeerd dat werkneemster per 12 mei 2015 niet arbeidsongeschikt was. In het licht van het voorgaande acht de kantonrechter dat sprake is van verwijtbaar handelen of nalaten van werkneemster. Ondanks het feit dat werkneemster arbeidsgeschikt is verklaard door de bedrijfsarts en het UWV en ondanks herhaalde oproepen tot werkhervatting en loonopschorting, bleef werkneemster weigeren haar werk te hervatten. Van AOV kan redelijkerwijs niet meer gevegd worden de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Herplaatsing ligt gelet op artikel 7:669 lid 1 BW niet in de rede, nu sprake is van verwijtbaar handelen of nalaten van werkneemster. AOV heeft verzocht om de arbeidsovereenkomst te ontbinden met toepassing van artikel 7:671b lid 8 onderdeel b BW, omdat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen. Onder verwijzing naar de relevante Kamerstukken komt de kantonrechter tot het oordeel dat de herhaalde werkweigering van werkneemster, ondanks een hersteldverklaring door de bedrijfsarts en de verzekeringsarts, en ondanks meerdere oproepen, waarschuwingen en een loonopschorting, een grond oplevert voor de toepassing van voornoemd artikel. De arbeidsovereenkomst wordt, met toepassing van artikel 7:671b lid 8 onderdeel b BW met ingang van 26 november 2015 ontbonden. De transitievergoeding is op grond van artikel 7:673 lid 7 onderdeel c BW niet verschuldigd. Werkneemster 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.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 26-11-2015

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2015:10552

Zaaknummer: 4351545 AO VERZ 15-66

Advocaten: M.J. Blom en P.H. Visser

Wetsartikelen: 3:1 lid 3 Wazo, 7:669 lid 3 onderdeel e BW, 7:671b BW en 7:673 BW