

RECHTSPRAAK

werknemer/Rosa Security B.V.

Vordering werknemer uit hoofde van kennelijk onredelijk ontslag verjaard. Pas ruimschoots na de verjaringstermijn is door werknemer gerefereerd aan artikel 7:681 (oud) BW. Werknemer wordt in de gelegenheid gesteld te bewijzen dat hij vanaf ontvangstdatum UWV van de ontslagaanvraag tot aan de opzeggingsdatum arbeidsongeschikt is geweest. Bewijsopdracht.

Werknemer is bij Rosa Security B.V. (hierna: Rosa Security) in dienst getreden, laatstelijk in de functie van beveiligers en planner. Op 2 of 3 juli 2013 heeft werknemer zich ziek gemeld. Hij is twee dagen afwezig geweest. Vanaf 9 juli heeft werknemer het werk (deels) hervat. Op 18 september 2013 heeft Rosa Security werknemer en negen collega's medegedeeld dat voor hen op bedrijfseconomische gronden een ontslagvergunning is aangevraagd. Het UWV noemt als ontvangstdatum van de aanvragen 19 september 2013. Op 18 september 2013 heeft werknemer zich opnieuw ziekgemeld. Op 25 september 2013 was hij weer hersteld en op 7 oktober 2013 heeft hij zich opnieuw ziek gemeld. Op 17 oktober 2013 heeft werknemer de bedrijfsarts bezocht. Volgens het rapport van de bedrijfsarts is de eerste dag van 'het huidige verzuim' 7 oktober 2013. Na voornoemde datum heeft werknemer het werk niet meer hervat. De ontslagvergunning is door het UWV verleend op 11 november 2013. Rosa Security heeft het dienstverband met werknemer opgezegd op 18 november 2013 tegen 31 december 2013. Bij e-mail van 9 januari 2014 heeft de (toenmalige) gemachtigde van werknemer Rosa Security bericht dat de opzegging van het dienstverband niet rechtsgeldig was nu werknemer ten tijde van de opzegging arbeidsongeschikt was en het dienstverband dus nog doorliep. Op 20 januari 2014 heeft de gemachtigde Rosa Security nogmaals aangeschreven en partijen hebben op 21 en 22 januari 2014 standpunten uitgewisseld over het einde van het dienstverband. Bij brief van 30 juni 2014 heeft de gemachtigde van werknemer Rosa Security bericht dat reeds op 9 januari 2014 de vernietigbaarheid van de opzegging is ingeroepen en ook de onderhavige brief dient te worden opgevat als stuitingshandeling ten aanzien van de verjaringstermijn van artikel 7:683 lid 3 BW. Werknemer vordert primair een verklaring voor recht dat zijn arbeidsovereenkomst nimmer is geëindigd en subsidiair herstel van het dienstverband dan wel een vergoeding uit hoofde van kennelijk onredelijk ontslag.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Omdat het dienstverband is opgezegd tegen 1 januari 2014 is dat de datum dat de verjaring van de rechtsvorderingen ingevolge artikel 7:683 (oud) BW is gaan lopen. Het beroep van Rosa Security op verjaring van de primaire vordering zal worden

gepasseerd, omdat werknemer tijdig een beroep heeft gedaan op de vernietigingsgrond zoals voorgeschreven door artikel 7:677 lid 5 (oud) BW. Slaagt het beroep van werknemer, dan is het dienstverband doorgelopen en speelt niet de verjaringstermijn van artikel 7:683 (oud) BW. Omtrent het beroep op verjaring van de subsidiaire vordering wordt overwogen dat eerst bij brief van 19 en 23/24 december 2014 gesteld wordt dat de opzegging kennelijk onredelijk is. De brief van 30 juni 2014 verwijst slechts naar artikel 7:677 lid 5 (oud) BW en (het niet bestaande) artikel 7:683 lid 3 (oud) BW. De vraag is dus of de brief van 30 juni 2014 voor Rosa Security een voldoende duidelijke waarschuwing inhield om er rekening mee te houden dat zij ook na het verstrijken van de verjaringstermijn de beschikking houdt over de relevante gegevens en bewijsmateriaal, zodat zij zich tegen een vordering uit hoofde van kennelijk onredelijk ontslag behoorlijk kan verweren. De kantonrechter acht dat niet het geval, gezien het gegeven dat in de brief van 30 juni 2014 niet aan artikel 7:681 (oud) BW gerefereerd wordt en dat pas ruimschoots na het verlopen van de verjaringstermijn van artikel 7:683 (oud) BW gesteld is dat het ontslag (ook) kennelijk onredelijk zou zijn. De subsidiaire vordering is derhalve wel reeds verjaard. Met betrekking tot het opzegverbod tijdens ziekte oordeelt de kantonrechter dat, nu het werknemer is die zich beroept op de rechtsgevolgen van een door hem gestelde toestand, werknemer zijn stelling zal moeten bewijzen dat hij vanaf 19 september 2013 (de ontvangstdatum van de ontslagaanvragen bij het UWV) tot aan de opzegging onafgebroken door ziekte niet in staat is geweest de bedongen werkzaamheden te verrichten. De kantonrechter laat werknemer toe een en ander te bewijzen. Iedere verdere beslissing wordt aangehouden.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 11-01-2016

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2016:185

Zaaknummer: CV EXPL 15-4937.1

Rechters: M.V. Ulrici

Advocaten: M.M. van Til en J.H.H. Baljet

Wetsartikelen: 7:670 BW, 7:677 (oud) BW, 7:681 (oud) BW en 7:683 (oud) BW