

RECHTSPRAAK

werknemer/P.C. Personnel Company B.V.

PCPC schort de loonbetaling van een zieke werknemer op. De kantonrechter leidt uit het bepaalde in de Toepassingsverordening af dat PCPC niet van werknemer mocht verlangen dat hij zich naar het werkland (Nederland) zou begeven om zich aldaar door de bedrijfsarts te laten onderzoeken. Loonopschorting onterecht.

Feiten

Werknemer, wonend in Polen, is op 26 november 2012 bij PCPC in dienst getreden in de functie van monteur. Werknemer staat niet in Nederland ingeschreven. PCPC heeft geen intern verzuimreglement. Werknemer heeft zich bij e-mailbericht van 11 oktober 2016 ziek gemeld bij PCPC. Werknemer bevond zich op dat moment in Polen. Bij voormeld e-mailbericht was een medisch attest op een ZUS ZLA-formulier d.d. 10 oktober 2016 gevoegd. Bij e-mail van 13 oktober 2016 is werknemer uitgenodigd voor het spreekuur van de bedrijfsarts in Nederland op 17 oktober 2016. Diezelfde datum heeft werknemer zich afgemeld voor het spreekuur, omdat hij wegens ziekte niet in staat is om naar Nederland te komen. Werknemer heeft PCPC en ArboNed (de arbodienst van PCPC) een in de Poolse taal opgesteld medisch attest van een lokale behandelend arts doen toekomen. Werknemer is daarna opgeroepen voor werkzaamheden. Bij brief van 21 november 2016 deelt (de gemachtigde van) PCPC mee dat werknemer op staande voet is ontslagen. Bij e-mail van 2 december 2016 trekt PCPC het ontslag op staande voet in. De loonopschorting blijft in stand. Werknemer vordert kort samengevat betaling van het (achterstallig) loon met nevenvorderingen.

Oordeel

Ontvankelijkheid

PCPC stelt dat werknemer niet-ontvankelijk verklaard dient te worden in zijn vorderingen, omdat werknemer heeft verzuimd een deskundigenverklaring ex artikel 7:629a BW over te leggen. Blijkens de parlementaire geschiedenis (*Kamerstukken II 1995/96, 24439, 3, p. 64*) geldt deze verplichting om een deskundigenverklaring over te leggen niet in een voorlopigevoorzieningsprocedure, zoals bedoeld in artikel 254 Rv. Niettemin kan het vereiste van artikel 7:629a lid 1 BW in een kortgedingprocedure gelden. Echter los hiervan, is de

kantonrechter van oordeel dat de eis over het beschikken van zo'n deskundigenverklaring gezien het woonland van werknemer in strijd is met Europees recht en dat werknemer mocht volstaan met de verklaringen van de Poolse artsen (de medische attesten). Vooropgesteld wordt dat op de arbeidsovereenkomst van partijen weliswaar Nederlands recht van toepassing is, maar dat het hier gaat om een arbeidsovereenkomst met een in een andere lidstaat woonachtige werknemer zodat de arbeidsovereenkomst voor wat betreft de aanspraken van de werknemer bij ziekte valt onder het toepassingsbereik van de Verordeningen (EG) nr. 883/04, nr. 988/09 (hierna: de Basisverordening), nr. 987/09 en nr. 883/04 (hierna: de Toepassingsverordening). Werknemer valt onder de personele werkingssfeer van de Basisverordening (art. 2). Artikel 7:629a BW lid 1 vereist een bewijs uit het werkland om in aanmerking te komen voor loondoorbetaling. Zoals het Gerechtshof Den Bosch (ECLI:NL:GHSHE:2014:451) en het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden (ECLI:NL:GHARL:2014:5831) hebben overwogen, is dit vereiste in strijd met de tekst van artikel 27 lid 1 van de Toepassingsverordening en in strijd met de strekking van de Basisverordening. De kantonrechter stelt vast dat werknemer, met overlegging van de medisch attesten c.q. verklaringen van Poolse artsen, heeft voldaan aan zijn verplichting om op grond van artikel 27 lid 1 van de Toepassingsverordening een arbeidsongeschiktheidsverklaring van een arts te vragen en over te leggen. Gelet op het voorgaande gaat de kantonrechter voorbij aan het niet-ontvankelijkheidsverweer van PCPC.

Doorbetaling van loon

De kantonrechter leidt uit het bepaalde in artikel 27 lid 1, in verbinding met artikel 87 lid 1 en lid 2 van de Toepassingsverordening af dat PCPC niet van werknemer mocht verlangen dat hij zich naar het werkland (Nederland) zou begeven om zich aldaar door de bedrijfsarts te laten onderzoeken. Hoewel het aan PCPC en ArboNed toegezonden en overgelegde medisch attest van 15 november 2016 niet de vermoedelijke duur van de arbeidsongeschiktheid vermeldt, staan daarin wel (de aard van) de klachten en beperkingen van werknemer vermeld en blijkt daaruit dat werknemer niet in staat is naar het werkland te reizen. Bij brief van 24 november 2016 en e-mail van 5 december 2016 heeft werknemer zelfs voorgesteld dat PCPC een arboarts in Polen inschakelt die werknemer dan kan bezoeken en concreet gevraagd wat van hem verwacht wordt nu hij niet in staat is om naar Nederland te reizen. Dit voorstel van werknemer is in overeenstemming met het bepaalde in artikel 27 lid 5 van de Toepassingsverordening. Het niet gebruik maken van die mogelijkheid dient voor rekening en risico van PCPC als werkgever te komen. PCPC heeft geen bewijs overgelegd waaruit blijkt dat de verklaringen van de Poolse artsen vals zijn en tegen betaling zijn afgegeven, zodat dit verweer als onvoldoende onderbouwd wordt gepasseerd. Nu van werknemer niet verlangd kon worden naar zijn werkland Nederland af te reizen voor het bezoeken van de bedrijfsarts en niet gebleken is van door de werkgever schriftelijk gegeven redelijke voorschriften, was PCPC niet gerechtigd haar loonbetalingsverplichting op te schorten. Dit betekent dat de vordering tot betaling van (achterstallig) loon zal worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 27-06-2017

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2017:6176

Zaaknummer: 5962273 CV EXPL 17-4011

Rechters: P. Hoekstra

Advocaten: F.W. Roguski en A.S.J.H. van den Bronk

Wetsartikelen: 7:629a BW, 7:639 lid 6 BW, 7:678 lid 2 onderdeel j BW, Verordening (EG) nr. 883/04, Verordening (EG) nr. 987/09 en Verordening (EG) nr. 988/09