

RECHTSPRAAK

Terugvordering loon zieke werknemer op grond van artikel 7:629 lid 5 BW toegewezen. Werknemer had ander passend werk verzwegen. Terugbetaling re-integratiekosten gedeeltelijk toegewezen.*Feiten*

Werknemer is op 1 augustus 2015 in dienst getreden bij Onderwijsstichting Esprit (hierna: Esprit) in de functie van docent aardrijkskunde. De arbeidsomvang bedroeg vanaf dat moment steeds 0,4 fte. Op de arbeidsovereenkomst is de Cao Voortgezet Onderwijs (Cao-VO) van toepassing, waarin bepalingen over nevenwerkzaamheden zijn opgenomen. Werknemer heeft naast zijn werk bij Esprit sinds 1 augustus 2016 een dienstverband bij het CITO, voor in totaal 0,1 fte. Binnen de vakgroep aardrijkskunde bestonden eind 2017, begin 2018 samenwerkingsproblemen. Met ingang van 8 april 2018 heeft werknemer zich ziek gemeld. Per 1 september 2018 heeft werknemer een arbeidsovereenkomst gesloten met Stichting Regio voor Beroepsonderwijs en Educatie Zaanstreek-Waterland (verder: het Regio College), met een omvang van 0,46 fte in de functie van docent aardrijkskunde. Werknemer heeft daarvan geen melding gemaakt bij Esprit. Naar aanleiding hiervan zijn op enig moment schikkingsonderhandelingen met Esprit van start gegaan. Op 15 mei 2020 werd door Esprit de arbeidsovereenkomst met werknemer opgezegd wegens een dringende reden. Werknemer heeft zich bij de opzegging neergelegd en vordert in deze procedure een aantal vergoedingen. Esprit vordert afdracht van werknemer van zijn volledige brutoneveninkomsten op grond van artikel 7:629 lid 5 BW en terugbetaling van de re-integratiekosten.

*Oordeel**Afdracht loon*

Niet ter discussie staat dat werknemer van april 2018 tot en met mei 2020 door ziekte zijn eigen werk als docent aardrijkskunde niet kon verrichten. Gedurende die periode betaalde Esprit zijn loon door, het eerste jaar voor 100% en daarna voor 70%. De vraag in deze procedure is of het loon dat werknemer vanaf september 2018 tot en met mei 2020 als docent aardrijkskunde op een andere school heeft genoten, in mindering moet komen op het in dat tijdvak door Esprit doorbetaalde loon. Naar het oordeel van de kantonrechter is dat wel het geval. Van nevenwerkzaamheden die werknemer al verrichtte, is geen sprake, behalve de werkzaamheden bij het CITO. Werknemer heeft aangevoerd dat hij het werk bij Regio College ook zou zijn gaan doen als hij niet ziek was geworden bij Esprit. Dat heeft hij echter onvoldoende gemotiveerd. Bij die stand van zaken is de conclusie dat werknemer zijn werk bij het Regio College niet zou hebben verricht als hij bij Esprit niet ziek was geworden.

Werknemer zal dan ook worden veroordeeld tot terugbetaling. Naar het oordeel van de kantonrechter is echter niet het volledige inkomen dat werknemer bij Regio College heeft genoten toewijsbaar. Dat zou immers betekenen dat Esprit meer vergoed krijgt dan de loonkosten die zij heeft gemaakt. Een dergelijke uitkomst is in strijd met de redelijkheid en billijkheid waardoor de arbeidsovereenkomst wordt beheerst. De terugbetalingsverplichting zal dan ook tot de door Esprit gemaakte loonkosten worden beperkt.

Re-integratiekosten

Esprit vordert daarnaast re-integratiekosten die zij onnodig heeft gemaakt, doordat werknemer in strijd met zijn verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst geen melding heeft gemaakt van zijn nieuwe werk. Deze kosten zullen gedeeltelijk worden toegewezen. Naar het oordeel van de kantonrechter is het werk dat werknemer bij het Regio College heeft aanvaard aan te merken als passend werk als bedoeld in artikel 7:658a lid 4. De functie die werknemer daar kreeg, is docent aardrijkskunde in het voortgezet onderwijs, net als zijn functie bij Esprit. Uit het arbeidsdeskundig rapport van het UWV volgt daarbij dat het loon bij Regio College hoger ligt dan in de oude functie. Dat werknemer bij Regio College niet samen hoeft te werken in een vakgroep maakt niet dat niet van passende arbeid kan worden gesproken. Dit alles betekent dat werknemer feitelijk al in september 2018 een grote stap heeft gezet in het re-integreren in het zogenoemde tweede spoor. Dat hij op dat moment nog geen vaste aanstelling kreeg, doet daar niet aan af, die had immers het einddoel kunnen zijn van het re-integratietraject. Dat einddoel had werknemer dan wel met Esprit moeten bespreken. In plaats van te bespreken dat hij al ander werk had en wat zijn bedoeling was, heeft werknemer vanaf eind 2018 steeds aangedrongen op re-integratie in het tweede spoor. Dat is in strijd met wat van een goed werknemer verwacht mag worden. Daarmee heeft hij Esprit onnodig kosten laten maken in het kader van de re-integratie. Dat werknemer al in september 2018 ander passend werk had gevonden is inderdaad niet de verdienste van Esprit. Dat betekent echter niet dat Esprit er niet van mag profiteren, zoals werknemer lijkt te veronderstellen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 16-10-2020

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2020:5426

Zaaknummer: 8658937 CV EXPL 20-13137

Rechters: C.W. Inden

Advocaten: M.F. Hilberdink en B.M. Dijkstra

Wetsartikelen: 6:74 BW, 7:629 BW en 7:658a BW