

RECHTSPRAAK

Partijen verschillen van mening over de vraag of er sprake is van samengesteld ziekteverzuim. De kantonrechter oordeelt dat er sprake is van nieuw bedongen arbeid per 2 juni 2021. Er geldt een opzegverbod zodat het ontbindingsverzoek wegens langdurige ziekte wordt afgewezen.

Feiten

Werkneemster is sinds 1 april 2016 in dienst bij OIM Noordwijkerhout B.V. (hierna: OIM). Gedurende het dienstverband is werkneemster opgeklommen in de functie van productiemedewerker naar de functie van orthopedisch vakspecialist, tegen een salaris van € 2.427,77 bruto per maand op basis van 36 uur per week. Werkneemster heeft zich op 4 juni 2019 ziek gemeld. Met ingang van 2 juni 2021 was werkneemster 104 weken arbeidsongeschikt. In het kader van de re-integratie is komen vast te staan dat wat werkneemster normaliter werkte - in casu 4 x 9 uur per week - niet haalbaar bleek. Per 4 juni 2021 is zij 32 uur gaan werken. Op 21 september 2021 meldt werkneemster zich opnieuw ziek. In het kader van een WIA-aanvraag en verzoek van werkneemster om een herbeoordeling heeft het UWV uiteindelijk vastgesteld dat er sprake was van een arbeidsongeschiktheid van minder dan 35%, waardoor de aanvraag voor een WIA-uitkering is afgewezen. OIM is in oktober 2021 in gesprek gegaan met werkneemster. OIM is van mening dat er sprake is van een samengesteld verzuim en op haar geen loondoorbetalingsverplichting meer rust en werkneemster vervolgens een vaststellingsovereenkomst heeft aangeboden. OIM verzoekt - wegens het uitblijven van een akkoord over de beëindiging van het dienstverband - het UWV in januari 2022 om toestemming de arbeidsovereenkomst te mogen opzeggen wegens langdurige arbeidsongeschiktheid. Het UWV weigert toestemming te verlenen, omdat er naar het oordeel van het UWV per 4 juni 2021 sprake is van aanpaste arbeid die op dat moment de nieuw bedongen arbeid is geworden. OIM verzoekt vervolgens de ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens langdurige arbeidsongeschikt. Werkneemster verzet zich tegen de ontbinding omdat er naar haar mening geen sprake is van een samengesteld ziekteverzuim.

Oordeel

De eerste vraag die naar het oordeel van de kantonrechter moet worden beantwoord, is of sprake is van langdurige arbeidsongeschiktheid. Dat is het geval als werkneemster meer dan 104 weken arbeidsongeschikt is voor de bedongen arbeid. Partijen zijn het erover eens dat sprake is van nieuw bedongen arbeid. Partijen zijn het alleen niet eens over het antwoord op

de vraag per wanneer daar sprake van was. De kantonrechter wijst op het arrest *Kummeling/Oskam* (HR 30 september 2011, ECLI:NL:HR:2011:BQ8134) waarin de Hoge Raad heeft bepaald dat indien een werknemer passende arbeid is gaan verrichten in het kader van de re-integratie, zonder dat deze passende arbeid de bedongen arbeid is geworden, en de werknemer na afloop van 104 weken ziekte opnieuw door ziekte uitvalt, er niet opnieuw een loondoorbetalingsperiode van 104 weken begint te lopen. De passende arbeid is de bedongen arbeid geworden indien dit (1) expliciet tussen partijen is overeengekomen, dan wel (2) stilzwijgend als de werknemer er gerechtvaardigd op heeft mogen vertrouwen dat de door hem verrichte passende arbeid inmiddels de nieuw bedongen arbeid is geworden. Zolang de arbeidsovereenkomst niet formeel is gewijzigd kan de 'oorspronkelijk' bedongen arbeid toch zijn gewijzigd. De kantonrechter is van oordeel dat voldoende aannemelijk is geworden dat sprake is van nieuw bedongen arbeid per 2 juni 2021. Vast staat dat werkneemster over de periode 2 juni 2021 tot 1 september 2021 32 uur per week heeft gewerkt en 32 uur per week uitbetaald heeft gekregen. De kantonrechter wijst het verzoek van OIM af, omdat er geen sprake is van arbeidsongeschiktheid die langer dan 104 weken heeft geduurd en er dus sprake is van een opzegverbod.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 12-05-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2022:5286

Zaaknummer: 9745620\AO VERZ 22-24

Rechters: R.I.V. Scherpenhuijsen Rom

Advocaten: J.M. Frons en N.M.N. Klazinga

Wetsartikelen: 7:669 lid 1 en lid 3 sub b BW, 7:671b lid 1 BW