

## RECHTSPRAAK

***Samenloop opzegging wegens 104 weken ziekte en bereiken pensioenleeftijd. Goed werkgeverschap houdt in dat de voor werknemer gunstigste opzegging wordt gehanteerd.****Feiten*

Werknemer is op 31 januari 2005 in dienst getreden bij werkgeefster als dakdekker. Op de arbeidsovereenkomst is de cao voor de bitumeuze en kunststof dakbedekkingsbedrijven van toepassing ('de cao'). Op 10 juni 2020 is werknemer uitgevallen door ziekte. Bij brief van 5 april 2022 heeft het UWV aan werkgeefster een loonsanctie opgelegd van 52 weken. In verband met het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd zou de loondoorbetalingsverplichting eindigen op 21 juli 2022. Bij brief van 10 mei 2022 verkort het UWV de loondoorbetalingsverplichting van werkgeefster tot en met 20 juni 2022. Werknemer heeft van 21 juni 2022 tot en met 20 juli 2022 een WGA-uitkering ontvangen. Werkgeefster heeft bij brief van 12 mei 2022 het dienstverband opgezegd tegen de datum van 21 juli 2022 wegens het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd. Werknemer verzoekt werkgeefster via een Whatsappbericht van 17 mei 2022 om een nieuwe ontslagbrief omdat in de brief van 12 mei 2022 niet de juiste datum is opgenomen. Werknemer verzoekt in deze procedure werkgeefster te veroordelen tot betaling van de transitievergoeding ad € 20.642,43 bruto.

*Oordeel*

Werknemer stelt dat werkgeefster het dienstverband niet per 21 juli 2022 had mogen opzeggen in verband met het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd, maar het dienstverband had moeten laten beëindigen in verband met de langdurige arbeidsongeschiktheid op grond van artikel 7:669 lid 3 sub b BW omdat werknemer bij het hanteren van de pensioendatum geen recht heeft op transitievergoeding (en bij ontslag tegen 21 juni 2022 wel). De kantonrechter stelt dat het verschil tussen een ontslag wegens langdurige zieke en ontslag wegens het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd is dat in het eerste geval wel aanspraak bestaat op de volledige transitievergoeding en in het tweede geval niet. Met name in gevallen waarin beide data vlak bij elkaar liggen, is dit relevant nu de hoogte van die transitievergoeding bij oudere werknemers die lang in dienst zijn substantieel kan zijn. In alle gevallen waarin een langdurige ziekte aanvangt binnen 104 weken plus de opzegtermijn van het moment van bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd, bestaat geen recht op transitievergoeding. Algemeen aangenomen wordt dat het opzeggen van een arbeidsovereenkomst vanwege langdurige ziekte een bevoegdheid is en géén plicht. Alleen als een werknemer vraagt om een zodanige beëindiging, kan goed werkgeverschap inhouden dat de werkgever daaraan meewerkt. Indien het voor de werkgever financieel niet uitmaakt of hij opzegt wegens

langdurige ziekte of wegens het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd, is de kantonrechter van oordeel dat goed werkgeverschap met zich meebrengt dat de werkgever bij mogelijke samenloop van beide ontslaggronden de voor de werknemer gunstigste opzegging hanteert. In de zaak tussen partijen was er op 7 juni 2022 sprake van 104 weken ziekte en had de arbeidsovereenkomst op die dag kunnen worden opgezegd met inachtneming van de opzegtermijn. Nu de wettelijke opzegtermijn voor werknemer vier maanden bedraagt vanaf het einde van de betreffende maand en die in cao dertien weken, kan aanstonds worden vastgesteld dat ook bij de gunstigste opzegging de einddatum aanmerkelijk later ligt dan de datum waartegen opgezegd kon worden wegens het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd (21 juli). Werknemer stelt dat werkgeefster eraan had moeten meewerken om de arbeidsovereenkomst te laten eindigen op 21 juni 2022, zijnde de dag na de datum die het UWV in zijn brief van 10 mei 2022 als laatste loonverplichtingsdag noemt. Daarbij gaat werknemer ervan uit dat afgezien kan worden van de opzeggingstermijn. Dat is in zoverre onjuist dat in dat geval geen sprake meer is van een door de werkgever gegeven ontslag maar van een gezamenlijke beëindigingsovereenkomst, die géén recht geeft op een transitievergoeding. Ook het UWV zal alleen de transitievergoeding aan de werkgever willen vergoeden als de betaling daarvan door de werkgever aan de werknemer op grond van de wet verplicht was. Het feit dat de termijn van 104 weken door het UWV per saldo verlengd is van 7 juni naar 21 juni 2022, is niet van belang voor de gerechtigdheid op de transitievergoeding omdat, ook zonder die verlenging de datum van ontslag gelegen zou zijn ná de datum waarop de arbeidsovereenkomst wegens het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd beëindigd kon worden. De vordering tot betaling van de transitievergoeding wordt afgewezen.

---

**Instantie:** Rechtbank Limburg

**Datum uitspraak:** 01-02-2023

**ECLI:** ECLI:NL:RBLIM:2023:784

**Zaaknummer:** 10156322/AZ/22-104 01022023

**Rechters:** H.H. Dethmers

**Advocaten:** M. Kocuroğlu

**Wetsartikelen:** 7:669 lid 3 sub b BW