

## Ook in 2015 is ziek zijn nog lastig

Gaat het dan toch echt gebeuren? Op 29 november 2013 zond Minister Asscher van Sociale Zaken zijn plannen voor de hervorming van het ontslagrecht en de WW naar de Tweede Kamer. Het gaat om de maatregelen die in het sociaal akkoord met vakbonden en werkgevers zijn afgesproken.

Vanaf 1 juli 2015 wordt de ontslagvergoeding aan banden gelegd en betalen werkgevers in de regel alleen een "transitievergoeding". Dat is een bedrag, vele malen lager dan de huidige kantonrechtformule, dat is bedoeld om de werknemer sneller aan ander werk te helpen. Het kabinet beoogt met de maatregelen een gunstig effect op de arbeidsmarkt zodat er meer banen ontstaan.

In het Financieel Dagblad van een paar dagen eerder merkten prominente arbeidsrechtexperts op dat het nieuwe ontslagrecht helemaal niet soepeler wordt dan het huidige systeem. Werkgevers moeten nog steeds aan dossieropbouw doen en hun werknemer een verbetertraject hebben aangeboden voordat ze tot ontslag mogen overgaan. Daarnaast kunnen werknemers vanaf 1 juli 2015, anders als nu het geval is, in hoger beroep en cassatie tegen een ontslag. Daardoor zullen werknemers langer gaan dwarsliggen.

Ik houd u uiteraard op de hoogte als de precieze contouren van de wet zich gaan aftekenen omdat immers de Tweede Kamer het recht heeft om wijzigingen in een wetsvoorstel voor te stellen en aan te nemen.

Voorlopig doen we het dus nog even met het huidige systeem, waarin werknemers met name dwars kunnen liggen als er sprake is van arbeidsongeschiktheid door ziekte, vooral als uit feiten en omstandigheden "voelbaar" is dat er een spel wordt gespeeld. Ik hoor in de praktijk veel verhalen over die "situatieve arbeidsongeschiktheid" en daarom leek het me goed om een en ander eens pragmatisch op een rij te zetten.

De volgende vier situaties kunnen zich voordoen:

1. De werknemer heeft psychische klachten, het arbeidsconflict is secundair
2. De werknemer heeft een medisch probleem, maar daarnaast ook een arbeidsconflict
3. De werknemer heeft zich ziek gemeld als direct gevolg van een arbeidsconflict
4. De werknemer heeft zich ziek gemeld zonder enige relatie met een ziekte of gebrek

In de eerste twee situaties staat de ziekte voorop. De werknemer kan niet met een ontslagvergunning worden ontslagen en de kantonrechter moet onderzoeken of er een verband is tussen de ziekte en het ontslag. Is daarvan sprake dan gaat het ontslag niet door.



Bob Heeren

In de derde en de vierde situatie kan het voorkomen dat de bedrijfsarts geen "medische beperking" ziet. Er is dan geen sprake van arbeidsongeschiktheid door ziekte in de zin van de wet, maar het kan wel zijn dat de werkgever toch het loon moet doorbetalen. Gek genoeg wordt die doorbetalingsplicht in geval van een conflict meestal wel verondersteld, maar volgens de rechtspraak moet toch de werknemer stellen en aannemelijk maken:

1. dat de arbeidsomstandigheden zodanig zijn dat het met het oog op de (dreiging van) psychische en lichamelijke klachten van de werknemer, redelijkerwijs niet gevergd kan worden dat hij zijn werkzaamheden verricht en
2. dat oorzaak van het niet kunnen werken in redelijkheid voor rekening van de werkgever dient te komen

Daarbij moet de werknemer alle medewerking verlenen aan inspanningen van de werkgever die erop zijn gericht de oorzaak voor het niet kunnen werken weg te nemen.

Dus: als er sprake is van een conflict met een werknemer die zich als gevolg van die onenigheid heeft ziek gemeld, ondervraag dan de bedrijfsarts scherp of er wel sprake is van een medisch gebrek. Is daarvan geen sprake, roep de werknemer dan op om te gaan werken. Doet die werknemer dat niet dan heeft hij geen recht op loon, tenzij hij zich op het hiervoor vermelde beroept. Doe er dan als werkgever zichtbaar alles aan om de werknemer in staat te stellen weer aan het werk te gaan. Regel gesprekken, schakel een mediator in, schrijf (mooie) brieven of mails.

Als de werknemer nog steeds dwars ligt kan het loon worden ingehouden en worden de mogelijkheden van ontslag op gunstige voorwaarden groter. Blijf dus creatief denken en overleg op tijd.

Ik denk en vrees namelijk voor werkgevers dat deze tips 2015 wel zullen overleven. Al is het dan hopelijk inmiddels goedkoper om van een dergelijke lastige werknemer af te komen.

Mr. Drs. Bob Heeren

# Juridische zaken

RUBRIEK

OPRECHT BETROKKEN

RWV ADVOCATEN

