

ECLI:NL:RBMNE:2017:6160

Instantie	Rechtbank Midden-Nederland
Datum uitspraak	13-12-2017
Datum publicatie	17-01-2018
Zaaknummer	C/16/438938 / HA ZA 17-407
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - enkelvoudig
Inhoudsindicatie	Aansprakelijkheid Arbodienst voor gevolgen loonsanctie.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl AR-Updates.nl 2018-0106 AR 2018/324

Uitspraak

—

vonnis

RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND

Civiel recht
handelskamer

locatie Utrecht

zaaknummer / rolnummer: C/16/438938 / HA ZA 17-407

Vonnis van 13 december 2017

in de zaak van

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
CRESTEC EUROPE B.V.,
statutair gevestigd en kantoorhoudende te Amsterdam,

eiseres,
advocaat mr. R. Huijsmans te Leiden,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

ARBOVITALE B.V.,

statutair gevestigd te Houten en kantoorhoudende te Utrecht,

gedaagde,

advocaat mr. M. Hulstijn-Botter te Arnhem.

Partijen zullen hierna Crestec en Arbovitale genoemd worden.

1 De procedure

1.1. Het verloop van de procedure na het tussenvonnis van 26 juli 2017 blijkt uit:

- het proces-verbaal van comparitie van 9 november 2017;
- de aanvullende producties van Crestec.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2 De feiten

2.1. De rechtsvoorgangers van Crestec en Arbovitale hebben op 9 mei 1996 een overeenkomst van opdracht gesloten voor arbodienstverlening door Arbovitale aan Crestec. Deze overeenkomst is tussen partijen van kracht gebleven.

2.2. Op 14 maart 2014 is een werkneemster van Crestec arbeidsongeschikt geraakt. Zij was bij Crestec voor 32 uur per week werkzaam als Section Leader op de afdeling administratie.

2.3. De werkneemster heeft op 26 maart 2014 de bedrijfsarts [bedrijfsarts 1] van Arbovitale bezocht. De bedrijfsarts constateert in haar rapportage dat sprake is van werkgerelateerde overbelastingsklachten. Zij acht de werkneemster nu nog niet belastbaar voor werk en verwacht dat het verzuim in totaal 6-8 weken bedraagt.

2.4. Op 18 april 2014 heeft de werkneemster opnieuw de bedrijfsarts bezocht. Deze heeft 2 weken rust geadviseerd en vervolgens werkhervatting met 2 x 2 uur per week. De bedrijfsarts verwacht volledig hervatting van werkzaamheden in ongeveer 3 tot 4 maanden.

2.5. Op 3 juni 2014 hebben Crestec en de werkneemster een plan van aanpak opgesteld. Hierin wordt vermeld dat de werkneemster gedurende 2 x 2 uur per week werkzaamheden hervat op arbeidstherapeutische basis.

2.6. De werkneemster is hierna op 24 juni 2014 bij de bedrijfsarts geweest. De bedrijfsarts stelt vervolgens in haar rapportage een uitbreiding per 30 juni 2014 naar 3 x 3 uur per week voor op arbeidstherapeutische basis en na 3 weken 4 x 3 uur per week. In de rapportage van 15 juli 2014

die de procesregisseur [procesregisseur] naar aanleiding van telefonisch contact met de werknemster heeft opgesteld, wordt vermeld dat de werknemster het werk door tussentijds opgetreden andere beperkingen wat later dan voorzien op 3 uur per dag heeft hervat, maar dat dit vooralsnog goed gaat.

- 2.7. Op 1 augustus 2014 is de werknemster volledig uitgevallen voor haar werkzaamheden. Blijkens de rapportage van de procesregisseur [procesregisseur] van 12 augustus 2014, welke naar aanleiding van telefonisch contact met de werknemster is opgesteld, zijn de beperkingen van de werknemster teruggekomen en vermeerderd en is de stap van 2 x 2 naar 3 x 3 uur per week haar te veel gebleken.
- 2.8. De arbeidsdeskundige van Arbovitale schrijft in een advies van 21 augustus 2014 dat er inhoudelijk gezien geen bijzonderheden zijn te melden over het verloop van het re-integratieproces, anders dan dat er momenteel sprake is van enige stagnatie in het verloop van het herstel.
- 2.9. Op 16 september 2014 is de werknemster gezien door de bedrijfsarts [bedrijfsarts 2] . Blijkens haar rapportage heeft de werknemster na haar terugval haar uren in overleg teruggebracht naar 2 x 3 uur en is zij opnieuw met een gerichte behandeling begonnen. De bedrijfsarts heeft een opbouwschema opgesteld met volledige werkhervatting in week 10.
- 2.10. Op 31 oktober 2014 heeft [bedrijfsarts 2] geadviseerd 2 x 4 uur werkhervatting per week te handhaven en verder op te bouwen volgens het opbouwschema, dat in verband met voorgenomen verlof met twee weken is opgeschoven naar week 12. De werknemster heeft hierna opnieuw een terugval ondervonden, waarna [bedrijfsarts 2] op 16 december 2014 heeft geadviseerd de werkhervatting van 3 x 4 uur te continueren en verder op te bouwen met volledige werkhervatting in week 14.
- 2.11. Uit de rapportage van [bedrijfsarts 2] van het spreekuurbezoek van 27 januari 2015 blijkt dat de werknemster heeft uitgebreid naar 4 x 4 uur en dat ten behoeve van een arbeidskundig onderzoek een Functionele Mogelijkheden Lijst (FML) is opgesteld.
- 2.12. In een rapportage van 18 februari 2015 van een door Arbovitale ingeschakelde register arbeidsdeskundige wordt geconcludeerd dat thans het eigen werk niet passend is of passend is te maken. Er is thans voor de werknemster geen passend werk bij Crestec, maar zij heeft wel re-integratiemogelijkheden voor ander werk bij een andere werkgever. Geadviseerd wordt naast de activiteiten in het eerste spoor vanaf week 52 ook activiteiten in het tweede spoor op te starten.
- 2.13. [bedrijfsarts 2] vermeldt in haar rapportage van het spreekuurbezoek van 9 maart 2015 dat de werknemster een terugval heeft gehad en dat zij zich opnieuw voor behandeling heeft aangemeld. [bedrijfsarts 2] adviseert in navolging van de arbeidsdeskundige om een tweesporenbeleid te voeren. Voor het eerste spoor is het opbouwschema aangepast naar hervatting voor het volledige aantal uren in week 22. Vanaf 12 maart 2015 heeft het re-integratiebureau [re-integratiebureau] begeleiding van de werknemster in spoor 2 opgestart.
- 2.14. Op 17 maart 2015 is de werknemster opnieuw volledig uitgevallen voor haar werkzaamheden. [bedrijfsarts 2] vermeldt in haar rapportage van het spreekuurbezoek van 20 april 2015 dat de klachten zijn toegenomen en de beperkingen niet zijn gewijzigd. Zij adviseert per 4 mei 2015 voor 4 x 3 uur per week te starten.
- 2.15. Op 6 mei 2015 heeft de coach [coach] , die de werknemster sinds maart 2015 coacht, een verslag opgesteld. Zij schrijft hierin dat bij de werknemster sprake is van een burn-out.
- 2.16. In haar spreekuurrapportage van 1 juni 2015 schrijft [bedrijfsarts 2] dat de beperkingen

onveranderd zijn ten opzichte van de FML en dat zij de werkneemster niet met aangepast eigen werk belastbaar acht. [bedrijfsarts 2] adviseert het continueren van de activiteiten in het tweede spoor. In haar spreekuurrapportage van 11 augustus 2015 schrijft [bedrijfsarts 2] dat er vooruitgang zichtbaar is. De beperkingen zijn - grotendeels - onveranderd. [bedrijfsarts 2] adviseert dat de werkneemster na haar vakantie per 31 augustus 2015 hervat voor 2 x 2 uur en dat de activiteiten in het tweede spoor worden hervat.

- 2.17. De werkneemster is op 31 augustus 2015 gestart met 2 x 2 uur per week werken, maar is op 14 september 2015 opnieuw volledig uitgevallen.
- 2.18. Op 21 september 2015 is de werkneemster op het spreekuur geweest van de bedrijfsarts [bedrijfsarts 3] . Zij adviseert de werkneemster buiten het eigen bedrijf te laten re-integreren volgens een werkhervattingsschema dat op 7 december 2015 tot volledige werkhervatting leidt.
- 2.19. De werkneemster heeft op 22 september 2015 haar werkzaamheden in het tweede spoor hervat conform het werkhervattingsschema. Dit waren werkzaamheden voor haar eigen bedrijf, een hondenschool.
- 2.20. In haar spreekuurrapportage van 12 oktober 2015 schrijft [bedrijfsarts 3] dat de werkneemster een goed herstel doormaakt en dat zij verwacht dat de werkneemster het werkhervattingsschema kan volbrengen. [bedrijfsarts 3] schrijft in haar spreekuurrapportage van 9 november 2015 dat het herstel iets trager loopt dan verwacht en dat het werkhervattingsschema daarom is bijgesteld naar volledige werkhervatting op 25 januari 2016.
- 2.21. Crestec heeft op 16 november 2015 een re-integratiegesprek gehad met de werkneemster. Crestec kreeg in dit gesprek de indruk dat het niet goed ging met de werkneemster en er ontstond twijfel over de re-integratiebegeleiding door [bedrijfsarts 3] .
- 2.22. De werkneemster is op 17 november 2015 volledig uitgevallen. Crestec heeft het UWV die dag om een deskundigenoordeel gevraagd.
- 2.23. De coach [coach] schrijft ten behoeve van het deskundigenoordeel op 10 december 2015 aan het UWV dat zij, gezien de chaos waar de werkneemster in terechtkomt als ze een teveel aan informatie moet verwerken en de extreme spanning die dat teweeg brengt, vermoedt dat er meer aan de hand is dan een herstellende burn-out. De werkneemster is op haar verzoek doorverwezen naar Psyq voor aanvullend diagnostisch onderzoek.
- 2.24. Het UWV heeft op 28 december 2015 een deskundigenoordeel uitgebracht, waarin wordt geoordeeld dat de werkneemster haar eigen werk op 17 november 2015 niet kon doen. De verzekeringsarts Sahebali stelt in de bijgevoegde rapportage van 24 december 2015 de diagnose 'burn out, niet goed behandeld', en schrijft bij de medische overwegingen dat sprake is van surmenage/burn-out die niet optimaal lijkt te zijn behandeld. De behandeling en begeleiding wordt als niet adequaat beoordeeld. Volgens de verzekeringsarts had de werkneemster in een veel eerder stadium naar een psycholoog of psychiater gemoeten voor een duidelijke diagnose en behandeling, maar heeft dit niet plaatsgevonden. Geconcludeerd wordt dat het door de bedrijfsarts opgestelde hervattingsschema nu niet haalbaar is.
- 2.25. Naar aanleiding van een aanvraag van de werkneemster om een WIA-uitkering, is de werkneemster onderzocht door de verzekeringsarts Sahebali. Deze concludeert in zijn rapport van 3 februari 2016 dat sprake is van een ernstige surmenage bij een [diagnose] . Er zijn re-integratie kansen gemist. De diagnose is erg laat gesteld en de behandeling moet nog aanvangen.
- 2.26. De arbeidsdeskundige Tamis concludeert vervolgens in zijn rapport van 10 februari 2016 dat het

re-integratieresultaat onvoldoende is, omdat de werkneemster niet werkt terwijl zij wel arbeidsmogelijkheden heeft. Volgens de arbeidsdeskundige zijn de re-integratie inspanningen onvoldoende geweest, omdat de werkneemster onvoldoende medisch is begeleid, er te laat een diagnose is gesteld en men onjuist een werkhervattingsplan heeft opgesteld wat in september/oktober 2015 tot uitval heeft geleid. De werkgever moet alsnog een adequaat eerste en tweede spoor traject opzetten en moet het loon maximaal 52 weken doorbetalen zolang de tekortkoming niet is hersteld. De WIA-uitkering wordt daarom niet in behandeling genomen.

- 2.27. Het UWV heeft de werkneemster bij besluit van 18 februari 2016 meegedeeld dat de behandeling van haar aanvraag om een WIA-uitkering wordt uitgesteld omdat haar werkgever niet alle re-integratieverplichtingen is nagekomen en tot 10 maart 2017 het loon moet doorbetalen.
- 2.28. De heer B. Vlogtman, arts-gemachtigde van Zorg van de Zaak, waartoe Arbovitale behoort, heeft op 7 maart 2016 namens Crestec bezwaar gemaakt tegen de opgelegde loonsanctie. Het UWV heeft dit bezwaar bij besluit van 29 juni 2016 ongegrond verklaard. Daarbij wordt onder meer overwogen dat er naar het oordeel van de verzekeringsarts bezwaar en beroep in een veel eerder stadium onderzoek had moeten worden gedaan naar de oorzaak van de stagnatie, waardoor er ook veel eerder adequate re-integratie in ander werk gerealiseerd zou zijn geweest. Crestec is niet in beroep gegaan tegen dit besluit.
- 2.29. Crestec heeft het UWV op 27 juli 2016 verzocht de loonsanctie te verkorten. Het UWV heeft dit verzoek bij besluit van 25 augustus 2016 afgewezen omdat de tekortkomingen in de re-integratieverplichtingen nog niet zijn hersteld.
- 2.30. Crestec heeft Arbovitale bij brief van 24 augustus 2016 aansprakelijk gesteld voor de schade die zij heeft geleden als gevolg van de tekortkoming in de nakoming van de dienstverleningsovereenkomst door de bedrijfsartsen van Arbovitale.
- 2.31. Arbovitale heeft de aansprakelijkheid van de hand gewezen. Partijen hebben getracht een minnelijke oplossing voor hun geschil te bereiken, maar zijn hier niet in geslaagd.

3 Het geschil

- 3.1. Crestec vordert bij vonnis, voor zoveel mogelijk uitvoerbaar bij voorraad:
1. een verklaring voor recht waaruit volgt, dat Arbovitale niet heeft gehandeld zoals van een deugdelijke arbodienstverlener verwacht had mogen worden;
 2. Arbovitale te veroordelen tot vergoeding van de schade aan Crestec ten bedrage van € 76.373,91 (dan wel een door de rechtbank in goede justitie te bepalen bedrag) welke Crestec heeft geleden als gevolg van de in deze zaak bedoelde tekortkoming in de nakoming door Arbovitale, te voldoen binnen veertien dagen na dagtekening van het vonnis, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf het moment van opeisbaar worden van de vordering tot aan de dag der algehele voldoening door Arbovitale;
 3. Arbovitale te veroordelen tot betaling aan Crestec van een bedrag van € 1.798,-- aan buitengerechtelijke incassokosten, vermeerderd met wettelijke rente;
 4. Arbovitale te veroordelen in de kosten van deze procedure en de nakosten, vermeerderd met wettelijke rente.
- 3.2. Crestec legt aan haar vorderingen ten grondslag dat Arbovitale toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van haar verplichtingen uit de overeenkomst van opdracht voor arbodienstverlening (hierna: de overeenkomst). Zij stelt als gevolg hiervan schade te hebben geleden, met name doordat het UWV een loonsanctie heeft opgelegd.

- 3.3. Arbovitale betwist de door Crestec gestelde tekortkomingen. Zij concludeert - kort samengevat - tot afwijzing van de vorderingen van Crestec, met veroordeling van Crestec in de proceskosten, vermeerderd met wettelijke rente, en in de nakosten.
- 3.4. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4 De beoordeling

Schending zorgplicht

- 4.1. Het geschil spitst zich toe op de vraag of Arbovitale bij de verzuimbegeleiding van de werknemster jegens Crestec de zorg van een goed opdrachtnemer in acht heeft genomen en - in het verlengde daarvan - of de bedrijfsartsen van Arbovitale hebben gehandeld met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend vakgenoot mag worden verwacht.
- 4.2. Crestec verwijt Arbovitale in de eerste plaats dat de bedrijfsartsen niet tijdig een juiste/volledige diagnose hebben gesteld. Crestec doelt hiermee op de diagnose surmenage/burn-out die de verzekeringsarts van het UWV heeft gesteld en op de diagnose [diagnose] die later is gesteld. Volgens Crestec hadden de bedrijfsartsen de werknemster veel eerder moeten doorverwijzen voor gericht diagnostisch onderzoek en behandeling, maar hebben zij dit nagelaten. Als zij wel tijdig hadden doorverwezen, had naar verwachting eerder adequate re-integratie in ander werk kunnen plaatsvinden, aldus Crestec.
- 4.3. Voor de beoordeling of Arbovitale is tekortgeschoten in de nakoming van haar verplichtingen uit de overeenkomst, dient allereerst te worden nagegaan welke verplichtingen Arbovitale daarbij op zich heeft genomen. De rechtbank stelt vast dat de overeenkomst uit 1996 die Crestec in het geding heeft gebracht, zeer summier van inhoud is. In de overeenkomst wordt in aanmerking genomen dat het beleid van opdrachtgever is gericht op goede arbeidsomstandigheden en in het kader daarvan op een adequate verzuimbegeleiding, dat opdrachtgever daartoe gebruik wenst te maken van de diensten van de arbodienst en dat de arbodienst daartoe haar deskundigheid en instrumentarium inzet. Partijen zijn overeengekomen dat de arbodienst aan opdrachtgever en de daarin werkzame werknemers de diensten zal verlenen als omschreven in haar werkwijze verzuimcontrole en begeleiding en haar werkprotocol.
- 4.4. De in de overeenkomst genoemde werkwijze verzuimcontrole en begeleiding en het werkprotocol zijn niet in het geding gebracht en kunnen bij de beoordeling van deze zaak dus niet als toetsingskader dienen. Crestec doet in deze zaak ter onderbouwing van haar stelling dat de bedrijfsartsen de werknemster eerder hadden moeten doorverwijzen, een beroep op de richtlijn van de Nederlandse Vereniging voor Arbeids- en Bedrijfsgeneeskunde 'Eén lijn in de eerste lijn bij overspanning en burnout, Multidisciplinaire richtlijn overspanning en burnout voor eerstelijns professionals' van september 2011 (hierna: de richtlijn). Tussen partijen is niet in geschil dat de bedrijfsartsen van Arbovitale deze richtlijn bij de uitvoering van de opdracht in voorkomende gevallen in acht dienen te nemen. In de richtlijn wordt in paragraaf 7.4 Conclusies en aanbevelingen onder meer het volgende opgemerkt:

"7.4.1 Behandeling

(...)

Voor een doelmatige begeleiding van overspanning en burnout is een benadering effectief, waarbij het herstel van het probleemoplossend vermogen in verschillende fasen wordt onderverdeeld. Deze aanpak wordt procescontingent genoemd en kent drie fasen:

- de *crisisfase*

- de *probleem- en oplossingsfase*

- de *toepassingsfase*

Wanneer de behandelaar de patiënt volgens dit model consequent en activerend begeleid, kan deze meestal binnen 3 maanden weer controle over zijn functioneren krijgen en (gedeeltelijk) zijn maatschappelijke en privéactiviteiten oppakken en aan het werk gaan. Bij patiënten met een vertraagd herstel initieert de behandelaar interventies die erop gericht zijn het zelfredzaam vermogen van de patiënt te versterken en/of belemmerende factoren te helpen oplossen.

(...)

7.4.2 Indicaties voor verwijzen

Voor huisarts en bedrijfsarts bestaat een indicatie voor verwijzen naar de eerstelijnspsycholoog wanneer:

- Er stagnatie optreedt bij het herstel van de overspanning en de bedrijfsarts of huisarts geen mogelijkheden ziet om de stagnatie op te heffen, of wanneer de stagnatie langer dan 3 weken duurt.
- Interventies van de bedrijfsarts of huisarts om de stagnatie op te heffen binnen 3 weken geen effect hebben.
- Er sprake is van burnout.
- Er twijfel is over de diagnose.

(...)

Verwijzing naar de tweedelijns GGZ is geïndiceerd:

- Bij het uitblijven van verbetering ondanks begeleiding door de eerstelijnspsycholoog.
- Bij complexe problematiek waarbij er in de eerstelijns onvoldoende behandelingsmogelijkheden zijn.

(...)"

4.5. Arbovitale heeft gesteld dat er bij de werkneemster tot januari 2016 geen sprake was van overspanning of een burn-out en dat de richtlijn daarom tot die tijd niet van toepassing was. Volgens Arbovitale is de diagnose 'werkgerelateerde overbelastingsklachten', die de drie bedrijfsarts onafhankelijk van elkaar hebben gesteld, niet gelijk te stellen met overspanning.

4.6. De rechtbank stelt vast dat de verzekeringsarts van het UWV in zijn rapportage van 24 december 2015 de diagnose 'burn out, niet goed behandeld' stelt, maar geen uitspraak doet over de vraag vanaf wanneer hiervan sprake is geweest. De rapportage van mei 2015 van de coach [coach], waarin staat dat bij de werkneemster sprake is van een burn-out, is een aanwijzing dat de werkneemster al veel eerder aan een burn-out leed. Uit deze rapportage kunnen echter geen harde conclusies worden getrokken omdat niet is gebleken dat [coach] beschikt over een medische achtergrond waardoor zij gekwalificeerd en bevoegd was om deze diagnose te stellen.

4.7. Naar het oordeel van de rechtbank kan in deze procedure in het midden worden gelaten vanaf welk moment er bij de werkneemster sprake was van een burn-out. Indien er - zoals Arbovitale stelt - tot januari 2016 bij de werkneemster geen sprake was van overspanning of burn-out, maar van minder ernstige overbelastingsklachten, dan lag het voor de hand dat de werkneemster daarvan eerder zou herstellen dan van overspanning of een burn-out. Van een spoedig herstel is echter geen sprake geweest. De werkneemster is op 14 maart 2014 uitgevallen. Zij heeft haar werkzaamheden aanvankelijk voor 2 x 2 uur per week en later voor 3 x 3 uur per week op arbeidstherapeutische basis hervat, maar is op 1 augustus 2014 volledig uitgevallen voor haar werkzaamheden omdat - zoals de procesregisseur [procesregisseur] in de rapportage van 12 augustus 2014 schrijft - de stap van 2 x 2 naar 3 x 3 uur per week te veel is gebleken. Ook de arbeidsdeskundige constateert op 21 augustus 2014 dat sprake is van enige stagnatie in het herstel. De werkneemster was toen al

5 maanden arbeidsongeschikt, terwijl de prognose van de verzuimduur op 26 maart 2014

6-8 weken bedroeg en op 18 april 2014 3 tot 4 maanden.

- 4.8. De rechtbank deelt het standpunt van de verzekeringsarts van het UWV dat de bedrijfsarts de werknemster in een veel eerder stadium naar een psycholoog of psychiater had moeten doorverwijzen voor een duidelijke diagnose en behandeling. Hiervoor was in ieder geval in augustus 2014 al aanleiding, maar dit niet gebeurd. De bedrijfsartsen hebben de werknemster ook nadien niet doorverwezen, hoewel in de eerste twee ziektejaren nauwelijks werkhervatting heeft plaatsgevonden.
- 4.9. Arbovitale heeft gesteld dat er voor de bedrijfsartsen geen aanleiding was om de werknemster door te verwijzen, omdat de stagnatie veroorzaakt werd doordat de werknemster verschillende keren tussentijds uitviel met klachten die geen verband hielden met de overspanningsklachten. Bovendien was de werknemster onder behandeling voor haar klachten en hadden deze behandelingen een positief effect. Crestec heeft gesteld dat de andere klachten van de werknemster wel degelijk stressgerelateerd waren. Wat hiervan ook zij, vastgesteld moet worden dat de werknemster na het herstel van deze andere klachten en na afsluiting van de behandelingen niet weer volledig haar eigen werk heeft hervat, maar steeds als gevolg van haar overbelastingsklachten arbeidsongeschikt is gebleven. Dit had voor de bedrijfsartsen aanleiding moeten zijn om haar voor nadere diagnostiek door te verwijzen, nu niet gebleken is dat in het kader van deze behandelingen reeds nadere diagnostiek door een psycholoog of psychiater had plaatsgevonden.
- 4.10. Door niet door te verwijzen, hebben de bedrijfsartsen van Arbovitale niet gehandeld met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend vakgenoot mag worden verwacht en is Arbovitale toerekenbaar tekortgeschoten in de nakoming van haar verplichtingen uit de overeenkomst. De rechtbank volgt Arbovitale niet in haar standpunt dat, als er al sprake zou zijn geweest van een tekortschieten, dit alleen jegens de werknemster is geweest en niet jegens Crestec. Crestec mocht op grond van de overeenkomst een zorgvuldige verzuimbegeleiding van de werknemster door Arbovitale verwachten. Hiervan is echter in onvoldoende mate sprake geweest.
- 4.11. Crestec verwijt Arbovitale in de tweede plaats dat de bedrijfsarts [bedrijfsarts 3] de werknemster niet goed heeft begeleid, onder meer door op 21 september 2015 een onjuist werkhervattingsplan op te stellen. Crestec stelt dat de werknemster als gevolg daarvan in september/oktober 2015 een ernstige en onnodige terugval heeft gehad waardoor zij volledig is uitgevallen. Arbovitale betwist dat de verzuimbegeleiding door [bedrijfsarts 3] onzorgvuldig is geweest en stelt dat het werkhervattingsplan met volledige instemming van de werknemster is opgesteld.
- 4.12. De rechtbank stelt vast dat de re-integratie van de werknemster in het eerste spoor tot 21 september 2015 zeer moeizaam verliep. De werknemster is op 17 maart 2015 volledig uitgevallen en heeft pas op 31 augustus 2015 haar aangepaste werkzaamheden bij Crestec hervat voor 2 x 2 uur per week. Op 14 september 2015 is zij daarvoor weer volledig uitgevallen. De bedrijfsarts [bedrijfsarts 3] schrijft vervolgens in haar rapportage van 21 september 2015 het volgende:
"Betrokkene maakt een redelijk herstel door. In dit kader heeft zij getracht om in het eigen bedrijf de werkzaamheden op te starten. Dit is voor haar niet geheel naar wens verlopen. De re-integratie kost de nodige energie. Betrokkene is buiten de eigen werkgever mijns inziens meer inzetbaar. Ik verwacht dan dat betrokkene sneller volledig belastbaar is. In dat kader adviseer ik u om betrokkene buiten het eigen bedrijf te laten re-integreren. Ik verwacht dat betrokkene dan nog 12 weken nodig heeft voor volledig herstel. Ik adviseer u om samen met betrokkene in gesprek te gaan over de verdere re-integratie."
- [bedrijfsarts 3] koppelt aan deze bevindingen een werkhervattingschema, waarin de werknemster per 22 september 2015 voor 10 uur per week hervat en haar werkzaamheden de daaropvolgende weken telkens met twee uur uitbreidt tot zij op 7 december 2015 haar volledige

urenomvang van 32 uur per week heeft bereikt.

- 4.13. De rechtbank is met Crestec van oordeel dat [bedrijfsarts 3] met het opstellen van dit werkhervattingsplan niet de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend vakgenoot mag worden verwacht in acht heeft genomen. Op het moment waarop [bedrijfsarts 3] de werkneemster zag, was de verklaring van de coach [coach] van 6 mei 2015 beschikbaar, waarin zij schrijft dat er naar haar mening sprake is van een burn-out. Deze verklaring, in combinatie met het gegeven dat de werkneemster op 14 september 2015 was uitgevallen nadat - na een eerdere langdurige uitval - een werkhervatting van 2 x 2 uur voor haar kennelijk al te veel was gebleken, had voor [bedrijfsarts 3] aanleiding moeten zijn om de werkneemster voor nadere diagnostiek door te verwijzen. Het had haar gelet op het ziekteverloop duidelijk moeten zijn dat de werkneemster niet veel druk aankon en gemakkelijk weer uitviel. Hiermee is in het werkhervattingsschema onvoldoende rekening gehouden. Uit haar rapportage blijkt niet dat de re-integratie in het tweede spoor - de werkzaamheden van de werkneemster voor haar hondenschool - op dat moment zo goed verliep dat dit het ambitieuze werkhervattingsschema rechtvaardigde. Arbovitale stelt weliswaar dat de werkneemster in augustus 2015 20 uur in haar hondenschool werkte, maar deze stelling blijkt niet uit de rapportage van [bedrijfsarts 2] van 11 augustus 2015 en is ook anderszins niet onderbouwd. Uit de rapportage van [bedrijfsarts 3] blijkt evenmin dat zij heeft onderzocht of de werkneemster, gelet op haar beperkingen volgens de FML, in staat was om de - vaak uiteenlopende - werkzaamheden te verrichten die van een zelfstandige worden gevergd.
- 4.14. Het oordeel dat het werkhervattingsschema voor de werkneemster niet haalbaar was, wordt ook ingenomen door de arbeidsdeskundige Tamis in zijn rapportage van 10 februari 2016. Deze schrijft dat men een onjuist werkhervattingsplan heeft opgesteld wat september/oktober 2015 opnieuw tot uitval heeft geleid. Ook al zou het zo zijn dat de werkneemster met het werkhervattingsschema heeft ingestemd - hetgeen Crestec op grond van wat de werkneemster hierover aan haar heeft verteld betwist - dan geldt dat [bedrijfsarts 3] vanuit haar verantwoordelijkheid als arts, de werkneemster tegen zichzelf had moeten beschermen.
- 4.15. Gezien het voorgaande luidt de conclusie dat Arbovitale ook op dit punt niet de zorg van een goed opdrachtnemer heeft betracht en daarmee toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van haar verplichtingen uit de overeenkomst. De sub 1 gevorderde verklaring voor recht dat Arbovitale niet heeft gehandeld zoals van een deugdelijke arbodienstverlener verwacht had mogen worden, kan daarom worden toegewezen. Er is sprake van een situatie waarin deugdelijke nakoming blijvend onmogelijk is, nu de onzorgvuldige verzuimbegeleiding in het verleden heeft plaatsgevonden en niet meer ongedaan kan worden gemaakt. Arbovitale is daarom - zonder dat daarvoor verzuim nodig is - op grond van artikel 6:74 lid 1 en 2 van het Burgerlijk Wetboek (BW) aansprakelijk voor de schade die Crestec als gevolg van deze tekortkoming heeft geleden.

Beroep op eigen schuld

- 4.16. Arbovitale heeft een beroep gedaan op eigen schuld van de kant van Crestec. Dit verweer kan niet slagen. Arbovitale kan Crestec in de gegeven omstandigheden niet tegenwerpen dat Crestec om de schade te beperken eerder een deskundigenoordeel bij het UWV had moeten aanvragen. Zij miskent daarmee haar verantwoordelijkheid op grond van de overkomst om voor een zorgvuldige verzuimbegeleiding van de werkneemster te zorgen. Crestec mocht in de gegeven omstandigheden vertrouwen op de bijzondere deskundigheid van Arbovitale als arbodienstverlener. Indien er op enig moment bij Arbovitale zelf twijfel was over de vraag of de tot dan toe verrichte re-integratie inspanningen voldoende waren geweest en zij in dat kader behoefte had aan een deskundigenoordeel van het UWV, dan had het voor de hand gelegen om dit uitdrukkelijk met Crestec te bespreken en zich in de verslaglegging niet te beperken tot een standaard tekst over de mogelijkheid een deskundigenoordeel aan te vragen.
- 4.17. Arbovitale verwijt Crestec voorts dat Crestec geen beroep bij de bestuursrechter heeft

aangetekend tegen de afwijzende beslissing van het UWV op haar bezwaar tegen de opgelegde loonsanctie en daarmee niet heeft voldaan aan haar schadebeperkingsplicht. Crestec stelt onder verwijzing naar e-mails dat zij naar aanleiding van de beslissing op het bezwaar contact heeft opgenomen met de bedrijfsarts [bedrijfsarts 2] , en dat die haar heeft doorverwezen naar Vlogtman, de arts-gemachtigde van Zorg van de Zaak. Crestec stelt voorts, onder verwijzing naar een verklaring d.d. 23 oktober 2017 van de Sales Manager [sales manager] , dat Vlogtmans haar heeft geadviseerd niet in beroep te gaan, omdat dit kansloos zou zijn. De reden hiervoor was, dat door Arbovitale geen diagnose was gesteld. Arbovitale betwist dat Vlogtman dit zou hebben geadviseerd en stelt dat Vlogtman het al dan niet instellen van beroep altijd aan de werkgever overlaat.

- 4.18. De rechtbank is van oordeel dat Arbovitale de stelling van Crestec dat Vlogtman haar heeft geadviseerd geen beroep aan te tekenen, onvoldoende gemotiveerd heeft betwist. Daarbij wordt in aanmerking genomen dat [sales manager] in haar verklaring een gedetailleerde beschrijving heeft gegeven van de inhoud van de telefoongesprekken die de HR Manager van Crestec, mevrouw [HR Manager] , en zijzelf met Vlogtman hebben gevoerd en dat Arbovitale zich van haar kant heeft beperkt tot een niet nader onderbouwde betwisting van de inhoud van dit gesprek. Het lag op de weg van Arbovitale om gemotiveerd aan te geven wat Vlogtman in de gesprekken dan wel tegen [HR Manager] en [sales manager] zou hebben gezegd. Arbovitale heeft dit echter nagelaten. Arbovitale heeft haar stelling dat het instellen van beroep niet kansloos was, bovendien niet nader onderbouwd. De enkele stelling dat de bedrijfsartsen vonden dat zij het goed hadden gedaan, is in dit verband onvoldoende. Arbovitale heeft ook niet gesteld dat Vlogtman Crestec heeft geadviseerd beroep in te stellen. Indien dit enigszins kansrijk was geweest, had een dergelijk advies echter wel voor de hand gelegen.
- 4.19. Arbovitale verwijt Crestec voorts dat Crestec, nadat het UWV het bekortingsverzoek bij besluit van 25 augustus 2016 had afgewezen, daarna niet opnieuw een bekortingsverzoek heeft gedaan. Crestec stelt dat dit zinloos was, omdat op voorhand duidelijk was dat zij niet voldeed aan de voorwaarden hiervoor. Dit is door Arbovitale niet gemotiveerd betwist. De rechtbank gaat er daarom van uit dat het indienen van een nieuw bekortingsverzoek niet zinvol was en dat dit Crestec niet kan worden tegengeworpen.

Causaal verband

- 4.20. De arbeidsdeskundige Tamis heeft in zijn rapport van 10 februari 2016, die aan de beslissing tot het opleggen van een loonsanctie ten grondslag is gelegd, geoordeeld dat het re-integratieresultaat onvoldoende is, omdat de werkneemster niet werkt terwijl zij wel arbeidsmogelijkheden heeft. Volgens de arbeidsdeskundige zijn de re-integratie inspanningen onvoldoende geweest, omdat de werkneemster onvoldoende medisch is begeleid, er te laat een diagnose is gesteld en men onjuist een werkhervattingsplan heeft opgesteld wat in september/oktober 2015 tot uitval heeft geleid. Hieruit kan de conclusie worden getrokken dat de tekortkomingen van Arbovitale hebben geleid tot het opleggen van de loonsanctie en dat er dus causaal verband is tussen de tekortkomingen van Arbovitale en de schade die Arbovitale als gevolg van de opgelegde loonsanctie heeft geleden.

Schade

- 4.21. Crestec vordert als schade in de eerste plaats de directe loonkosten van de werkneemster gedurende het derde ziektejaar, bestaande uit salaris, vakantiegeld, transitievergoeding en vakantiedagen.
- 4.22. Crestec vordert aan salaris een bedrag van € 28.060,08, zijnde € 2.338,34 x 12 maanden en een bedrag van € 2.244,81 (8% van € 28.060,08) aan vakantiegeld. Dit zijn kosten die Crestec zonder loonsanctie niet had hoeven te maken. Crestec heeft gesteld dat zij de werkneemster zonder loonsanctie na 104 weken arbeidsongeschiktheid zou hebben ontslagen. Nu er geen aanwijzingen voor het tegendeel zijn, gaat de rechtbank hier ook van uit. Crestec heeft aan de

hand van de salarisstrook van de werkneemster van januari 2017 toegelicht dat haar salaris op basis van een arbeidsomvang van 32 uur per week € 3.340,48 bruto per maand bedraagt en dat na 1 jaar arbeidsongeschiktheid 70% daarvan - zijnde € 2.338,34 - aan de werkneemster is doorbetaald. Arbovitale stelt dat nergens uit blijkt dat Crestec de loonkosten over het derde ziektejaar daadwerkelijk aan de werkneemster heeft uitbetaald, maar heeft geen concrete aanwijzingen naar voren gebracht om hieraan te twijfelen. De rechtbank gaat er daarom van uit dat Crestec gedurende het derde ziektejaar het loon gewoon aan de werkneemster heeft doorbetaald. Gelet hierop zijn het gevorderde salaris van € 28.060,08 en het vakantiegeld van € 2.244,81 toewijsbaar.

- 4.23. Crestec vordert voorts het deel van de transitievergoeding dat zij als gevolg van de loonsanctie, waardoor de werkneemster een jaar langer in dienst is geweest, aan de werkneemster extra verschuldigd was. Dit is een bedrag van € 1.670,24 (2 x ¼ maandsalaris van het salaris vóór arbeidsongeschiktheid). Arbovitale heeft de hoogte van dit bedrag niet betwist. Zij betwist wel dat de werkneemster jegens Crestec aanspraak kon maken op een transitievergoeding, nu de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden is beëindigd. Crestec heeft zich ter zitting naar het oordeel van de rechtbank terecht op het standpunt gesteld dat de werkneemster zonder een vergoeding niet aan de beëindiging zou hebben meegewerkt. Niet aannemelijk is, dat de werkneemster genoeg had genomen met een vergoeding die lager uitviel dan de wettelijke transitievergoeding waarop zij bij opzegging of ontbinding van de arbeidsovereenkomst recht zou hebben gehad. Het deel van de transitievergoeding dat is toe te rekenen aan het derde ziektejaar staat naar het oordeel van de rechtbank in voldoende causaal verband met het tekortschieten van Arbovitale. Het gevorderde bedrag van € 1.670,24 kan daarom worden toegewezen.
- 4.24. Crestec vordert voor uitbetaalde vakantiedagen over het tweede ziektejaar een bedrag van € 5.346,53 en over het derde ziektejaar een bedrag van € 3.700,22 (153,6 uur per jaar x € 24,09). Arbovitale stelt zich op het standpunt dat de uitbetaling van vakantiedagen niet in causaal verband staat met enig handelen van haar kant en wijst er ook op dat vakantiedagen vervallen na zes maanden na de laatste dag van het kalenderjaar waarin de aanspraak is verworven. Crestec stelt dat de werkneemster bij een betere re-integratie wellicht wel in staat was geweest vakantiedagen op te nemen, dat zij de werkneemster daartoe niet heeft gedwongen en dat haar dat ook vrij stond. Naar het oordeel van de rechtbank heeft Crestec hiermee onvoldoende onderbouwd dat de werkneemster redelijkerwijs niet in staat was vakantiedagen op te nemen. Uit de rapportages van [bedrijfsarts 2] van 31 oktober 2014 en 11 augustus 2015 kan bovendien worden afgeleid dat de werkneemster rond die tijd vakantie heeft gehad. Het causaal verband tussen het tekortschieten van Arbovitale en de uitbetaling van vakantiedagen is daarom niet komen vast te staan. Deze vordering zal daarom worden afgewezen.
- 4.25. Crestec vordert in de tweede plaats vergoeding van indirecte (loon)kosten die zijn toe te rekenen aan het derde ziektejaar, bestaande uit een bedrag van € 2.686,25 voor pensioenkosten en een bedrag van € 6.435,97 voor kosten van verplichte werkgeverspremies sociale verzekeringswetten en bijdragen aan collectieve verzekeringen. Arbovitale heeft de hoogte van deze bedragen niet betwist. Er is voldoende causaal verband tussen deze kosten en het tekortschieten van Arbovitale. De gevorderde bedragen van € 2.686,25 en € 6.435,97 kunnen daarom worden toegewezen.
- 4.26. Crestec vordert een bedrag van € 5.986,03 aan re-integratiekosten die zijn toe te rekenen aan het derde ziektejaar. De rechtbank is - in tegenstelling tot Arbovitale - van oordeel dat deze kosten in voldoende causaal verband staan tot het tekortschieten van Arbovitale. Voor de kosten voor inzet van een arts-gemachtigde van € 1.586,-- geldt echter dat Crestec onvoldoende heeft onderbouwd waarom deze kosten als re-integratiekosten in het derde ziektejaar zijn aan te merken - blijkens de factuur van 28 november 2016 was de datum van uitvoering 18 oktober 2015 - dan wel anderszins als re-integratiekosten voor vergoeding door Arbovitale in aanmerking zouden moeten komen. Van het bedrag van € 5.986,03 is daarom een bedrag van € 4.400,03 toewijsbaar.

- 4.27. Crestec vordert ten slotte kosten van schadebeperking en kosten ter (voorkoming van) aansprakelijkstelling. De gevorderde kosten voor het aanvragen van een deskundigenoordeel van € 400,-- zijn toewijsbaar, nu Crestec voldoende heeft onderbouwd dat dit een direct gevolg was van het onjuiste werkhervattingschema dat de bedrijfsarts [bedrijfsarts 3] had opgesteld. Arbovitale stelt dat nergens uit blijkt dat Crestec dit bedrag daadwerkelijk aan het UWV heeft betaald, maar bij gebrek aan aanwijzingen voor het tegendeel gaat de rechtbank daarvan uit.
- 4.28. Voor de gevorderde advocaatkosten van € 19.843,78 geldt dat Crestec onvoldoende heeft onderbouwd dat deze kosten niet zijn aan te merken als buitengerechtelijke incassokosten dan wel proceskosten in de zin van artikel 237 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, waarvoor Crestec sub 3 en 4 een vergoeding heeft gevorderd. Blijkens de specificaties van de facturen van de advocaat ziet bovendien een deel van de verrichte werkzaamheden op begeleiding van het ontslag van de werkneemster. Dit ontslag zou echter ook zonder het tekortschieten van Arbovitale hebben plaatsgevonden, zij het een jaar eerder. Dit onderdeel van de vordering zal daarom worden afgewezen.
- 4.29. Arbovitale wijst er nog op dat Crestec blijkens productie 48 bij de dagvaarding een verzuimverzekering heeft bij Centraal Beheer Achmea en stelt dat eventuele uitkeringen op de door Crestec gestelde schade in mindering dienen te worden gebracht. Gesteld noch gebleken is echter dat de verzuimverzekering ook na het tweede ziektejaar dekking biedt voor de kosten die Crestec als gevolg van de loonsanctie heeft moeten maken. Er is daarom geen aanleiding om bij de begroting van de door Crestec geleden schade met deze verzekering rekening te houden.
- 4.30. Gezien het voorgaande kan de vordering sub 2 tot een bedrag van € 45.897,38 worden toegewezen. De gevorderde wettelijke rente zal, gezien de aansprakelijkstelling van Crestec van 24 augustus 2016 waarbij Arbovitale een termijn van 7 dagen is gegeven om de vordering te voldoen, worden toegewezen vanaf 1 september 2016.

Buitengerechtelijke incassokosten

- 4.31. Crestec vordert vergoeding van een bedrag van € 1.798,00 aan buitengerechtelijke incassokosten. Deze vordering is op basis van het toegewezen bedrag van € 45.897,38 met toepassing van het Besluit vergoeding voor buitengerechtelijke incassokosten toewijsbaar tot een bedrag van € 1.233,97. Op grond van de onderbouwing van deze kosten door Crestec is naar het oordeel van de rechtbank voldoende komen vast te staan dat ter hoogte van dit bedrag sprake is van redelijke kosten die in redelijkheid zijn gemaakt. Nu Crestec niet heeft gesteld wanneer zij deze kosten aan haar advocaat heeft voldaan, zal de gevorderde wettelijke rente worden toegewezen vanaf het moment van dagvaarding, te weten 9 mei 2017.

Proceskosten

- 4.32. Arbovitale zal als de grotendeels in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. Deze kosten worden aan de zijde van Crestec begroot op:

- dagvaarding € 85,21
- griffierecht 1.924,00
- salaris advocaat 1.788,00 (2 punten × tarief € 894,00)

Totaal € 3.797,21

De gevorderde wettelijke rente over de proceskosten zal worden toegewezen met inachtneming van de in de beslissing weergegeven termijn.

- 4.33. De nakosten, waarvan Crestec betaling vordert, zullen op de in de beslissing weergegeven wijze worden toegewezen.

5 De beslissing

De rechtbank

- 5.1. verklaart voor recht dat Arbovitale niet heeft gehandeld zoals van een deugdelijk arbodienstverlener verwacht had mogen worden;
- 5.2. veroordeelt Arbovitale om aan Crestec binnen 14 dagen na dagtekening van dit vonnis een bedrag te betalen van € 45.897,38, vermeerderd met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW met ingang van 1 september 2016 tot de dag van betaling;
- 5.3. veroordeelt Arbovitale om aan Crestec binnen 14 dagen na dagtekening van dit vonnis een bedrag te betalen van € 1.233,97 aan buitengerechtelijke incassokosten, vermeerderd met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW vanaf 9 mei 2017 tot de dag van betaling;
- 5.4. veroordeelt Arbovitale in de proceskosten, aan de zijde van Crestec tot op heden begroot op € 3.797,21, te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW vanaf de vijftiende dag na dagtekening van dit vonnis tot de dag van betaling;
- 5.5. veroordeelt Arbovitale, onder de voorwaarde dat zij niet binnen 14 dagen na aanschrijving door Crestec volledig aan dit vonnis voldoet, in de na dit vonnis ontstane kosten, begroot op:
 - € 131,00 aan salaris advocaat, vermeerderd met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW met ingang van de vijftiende dag na aanschrijving,
 - te vermeerderen, indien betekening van het vonnis heeft plaatsgevonden, met een bedrag van € 68,00 aan salaris advocaat en de exploitkosten van betekening van het vonnis, vermeerderd met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW met ingang van de vijftiende dag na betekening;
- 5.6. verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;
- 5.7. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. M.E. Heinemann en in het openbaar uitgesproken op 13 december 2017.¹

¹ type: MS (4185) coll:
