

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Mag werkgever het loon opschorten op grond van het bepaalde in artikel 7:629 lid 6 BW? Niet in dit geval, waarin werkgever niet aannemelijk heeft gemaakt dat werknemer tijdens zijn ziekteperiode werkzaamheden heeft verricht voor zijn Poolse onderneming.

Feiten

Werkgever exploiteert een uitzendbureau. De werknemers die hij uitzendt, zijn voornamelijk Poolse werknemers. Werknemer is vanaf 18 juli 2013 bij werkgever in dienst in de functie van fieldmanager voor 40 uren per week. Op de arbeidsovereenkomst is de NBBU-CAO voor vaste medewerkers uitzendondernemingen van toepassing. Werknemer heeft zich op 18 november 2016 ziek gemeld en is, tot op de dag van de mondelinge behandeling in hoger beroep, volledig arbeidsongeschikt. Op 11 mei 2017 heeft werkgever aan werknemer medegedeeld dat hij zijn loondoorbetalingsverplichting tot nader moment opschort. In reactie hierop heeft de gemachtigde van werknemer bij brief van 24 mei 2017 laten weten dat werknemer geen verdiensten elders heeft en dus niet de gevraagde documenten kan overleggen. Verder is werkgever gesommeerd zijn loonbetalingsverplichting na te komen. Werkgever heeft niet aan deze sommatie voldaan. Vanaf 17 mei 2017 heeft hij geen loon meer betaald aan werknemer. In de onderhavige procedure heeft werknemer kort samengevat loondoorbetaling gevorderd. In het bestreden vonnis heeft de kantonrechter de vorderingen afgewezen. Naar het oordeel van de kantonrechter behoeft de werkgever geen genoeg te nemen met informatie waarvan hij in redelijkheid mag vermoeden dat die onvoldoende is.

Oordeel

Uitgangspunt voor de beoordeling is de hoofdregel, weergegeven in artikel 7:629 lid 1 BW. Werkgever beroept zich op een opschortingsrecht. Hij stelt in hoger beroep dat hij ingevolge lid 5 van artikel 7:629 BW gelden die de werknemer tijdens ziekte ontvangt, in mindering mag brengen op het aan de werknemer uit te betalen loon. Werkgever heeft aangevoerd dat werknemer als Amway Business Owner inkomsten genereert en een onderneming exploiteert die bij de Poolse Kamer van Koophandel is ingeschreven. Naar het voorlopige oordeel van het hof heeft werkgever niet aannemelijk gemaakt dat werknemer tijdens zijn ziekteperiode inkomsten heeft genoten voor werkzaamheden die hij heeft verricht gedurende de tijd dat hij, zo hij daartoe niet verhinderd was geweest, de bedongen arbeid had kunnen verrichten (art. 7:629 lid 5 BW). De stellingen die werkgever aangaande de neveninkomsten inneemt, zijn niet in het bijzonder gericht op de periode van ziekte van werknemer, maar zien eveneens op de

periode waarin werknemer voltijds voor werkgever werkzaamheden verrichtte. Dit duidt erop dat, als werknemer al nevenwerkzaamheden zou verrichten, hij dit naast zijn werk voor werkgever heeft gedaan. Als hij daaruit inkomsten zou hebben gegenereerd, is dat geen reden om deze tijdens ziekte op het loon in mindering te brengen. Iets anders is de in artikel 7:625 lid 6 BW aan de werkgever verleende opschortingsbevoegdheid voor die situaties waarin de werknemer zich niet houdt aan door de werkgever schriftelijk gegeven redelijke voorschriften omtrent het verstrekken van de inlichtingen die de werkgever behoeft om het recht op loon vast te stellen. De door werkgever daartoe ingenomen stellingen zijn gemotiveerd door werknemer betwist en voor bewijslevering is in het kader van deze kortgedingprocedure geen plaats. Werkgever heeft dus naar het voorlopig oordeel van het hof ten onrechte zijn loonbetalingsverplichtingen opgeschort. De grieven slagen. Het hof ziet geen reden om de gevorderde wettelijke verhoging te matigen, de wettelijke rente is eveneens als verder onbetwist, toewijsbaar.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 30-01-2018

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2018:326

Zaaknummer: 200.223.812/01

Rechters: J.M.H. Schoenmakers, M.A. Wabeke en D.W. Giltay Veth

Advocaten: E.E.P. Gosling-Verheijen en M.J.M. Jansen-van Beek

Wetsartikelen: 7:625 lid 6 BW, 7:629 lid 1 BW en 7:629 lid 5 BW