

RECHTSPRAAK

Loonvordering van zieke werkneemster op (rechtsopvolger van) werkgeefster wordt toegewezen met 25% wettelijke verhoging omdat dit de tweede procedure is in korte tijd over de loondoorbetaling tijdens ziekte. Kort geding.

Feiten

Werkneemster is op 1 januari 2018 in dienst getreden bij de rechtsvoorganger van werkgeefster in de functie van medewerkster/bedrijfsleidster en is laatst werkzaam geweest in een tabakswinkel op grond van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd, op basis van een 24-urige werkweek. Tussen werkneemster en de rechtsvoorganger van werkgeefster is een procedure in kort geding gevoerd over de doorbetaling van haar loon tijdens ziekte. Bij vonnis in kort geding van 22 september 2020 is de rechtsvoorganger van werkgeefster – verkort weergegeven – veroordeeld tot betaling aan werkneemster van € 7.049 netto aan loon over de maanden februari 2020 tot en met augustus 2020 en 15% aan wettelijke verhoging, plus rente, alsmede tot verstrekking van salarisspecificaties. Werkneemster heeft uiteindelijk haar loon uitbetaald gekregen tot en met de maand september 2020. Met ingang van 1 oktober 2020 heeft werkgeefster de tabakswinkel waar werkneemster tot aan haar uitval werkzaam is geweest overgenomen. Sindsdien is aan werkneemster geen loon betaald. Werkneemster vordert bij vonnis in kort geding onder meer werkgeefster te veroordelen tot betaling van (achterstallig) loon.

Oordeel

Erkend is dat werkneemster als gevolg van de overname van de tabakszaak thans in dienst is bij werkgeefster. Vast staat dat werkneemster op 5 november 2019 is uitgevallen wegens ziekte. De rechtsvoorganger van werkgeefster heeft een bedrijfsarts ingeschakeld die meermaals heeft vastgesteld dat werkneemster vanwege haar medische problematiek dermate beperkt is dat het werk in de winkel niet passend is. Gelet hierop wordt ervan uitgegaan dat werkneemster nog steeds haar werkzaamheden niet kan verrichten omdat zij in verband met ongeschiktheid als gevolg van ziekte daartoe verhinderd is. In deze situatie behoudt werkneemster, gezien het partijdebat op dit punt, in beginsel recht op 70% van haar loon, althans op ten minste het voor haar geldende wettelijk minimumloon gedurende de eerste 52 weken. In dit verband is van belang dat niet gebleken is dat een cao van toepassing is op grond waarvan een voor haar gunstiger regeling geldt. Daarbij wordt opgemerkt dat het overeengekomen loon mogelijkerwijs (inmiddels) lager is dan het wettelijk minimumloon, wat niet mag en waarmee bij de loonbetaling rekening dient te worden gehouden. Het

aangevoerde dat werkgeefster in verband met de overname van de winkel hoge kosten heeft en tegelijkertijd als gevolg van de coronamaatregelen inkomsten derft, terwijl zij als startende ondernemer geen financiële ondersteuning krijgt van overheidswege via de NOW-regeling, waardoor zij thans in betalingsonmacht verkeert, is niet onderbouwd en weersproken en staat dus niet vast. Bovendien zijn het omstandigheden die in de risicosfeer van werkgeefster liggen en niet zonder deugdelijke grondslag, die ontbreekt, op werkneemster kunnen worden afgewenteld. In dit verband is relevant dat werkgeefster, die aanvoert al begin 2020 het overnamecontract te hebben gesloten, toen reeds wist of had kunnen weten dat een (zieke) werknemer op grond van een arbeidsovereenkomst in dienst was bij de tabakszaak en dat verbintenissen uit die overeenkomst, waaronder die tot loonbetaling, na de overname op haar zouden overgaan. Omdat het werkgeefster kan worden toegerekend dat het loon niet is betaald, wordt verwacht dat in een bodemprocedure de wettelijke verhoging ex artikel 7:625 BW over het loon zal worden toegekend en is het gerechtvaardigd om op de toewijzing daarvan vooruit te lopen. Aangezien het de tweede procedure in korte tijd is die werkneemster heeft moeten voeren om haar loon tijdens ziekte uitbetaald te krijgen, wordt de hoogte thans bepaald op 25% van het brutoloon over de maanden oktober 2020 tot en met maart 2021.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 22-04-2021

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2021:7160

Zaaknummer: KTN-9002728_22042021

Rechters: S.H. Poiesz

Advocaten: P. Hoogenraad en P.H. Ruys

Wetsartikelen: 7:629 BW en 7:625 BW