

RECHTSPRAAK

Werknemer vordert veroordeling werkgever tot betaling van achterstallig loon, onbetaald vakantiegeld en openstaande vakantiedagen. Loonopschorting en loonstop. Vordering gedeeltelijk toegewezen.

Feiten

Werknemer is op 3 juni 2019 in dienst getreden bij Custodire B.V. (hierna: Custodire) in de functie van recruiter, laatstelijk tegen een salaris van € 3.250 bruto per maand exclusief vakantiegeld. Op 11 november 2020 heeft werknemer zich ziek gemeld. Op 30 november 2020 heeft Custodire werknemer op staande voet ontslagen wegens onbereikbaarheid tijdens ziekte. Dat ontslag heeft Custodire op 12 februari 2021 weer ingetrokken, omdat de bedrijfsarts op 9 februari 2021 heeft vastgesteld dat werknemer op 11 november 2021 arbeidsongeschikt was. Custodire heeft een eerste loonstop toegepast, omdat werknemer op 28 mei 2021 zonder opgaaf van reden niet bereikbaar was voor een telefonische afspraak met de bedrijfsarts. Custodire heeft de salarisbetaling vanaf 29 juni 2021 hervat, omdat werknemer op die datum telefonisch contact heeft gehad met de bedrijfsarts. Van 15 juli 2021 tot 1 september 2021 heeft Custodire een tweede loonstop toegepast, omdat werknemer geen gehoor gaf aan het re-integratieadvies van de bedrijfsarts. Op 30 juli 2021 heeft werknemer de arbeidsovereenkomst met Custodire opgezegd tegen 1 september 2021. Per die datum is de arbeidsovereenkomst geëindigd. Op 10 september 2021 is namens werknemer aan Custodire geschreven dat werknemer geen Ziektewetuitkering heeft aangevraagd, zodat hij niet ziek uit dienst is gegaan als bedoeld in artikel 38 lid 2 ZW. Werknemer vordert veroordeling van werkgever tot betaling van achterstallig loon, onbetaald vakantiegeld en openstaande vakantiedagen. Custodire voert verweer en concludeert tot niet-ontvankelijkheid van werknemer, althans afwijzing van zijn vorderingen, omdat werknemer heeft nagelaten een deskundigenoordeel ex artikel 7:629a lid 1 BW over te leggen en subsidiair dat de door Custodire toegepaste loonstoppen rechtmatig zijn toegepast.

Oordeel

Deskundigenoordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter is er sprake van de eerste uitzondering als bedoeld in artikel 7:629a lid 2 BW. Tussen partijen staat niet ter discussie dat werknemer in de perioden waarover hij loon vordert arbeidsongeschikt was. Ook wordt feitelijk niet betwist dat werknemer op 28 mei 2021 (om welke reden dan ook) geen gehoor heeft gegeven aan de telefonische afspraak met de bedrijfsarts én aan het re-integratieadvies van de bedrijfsarts van

29 juni 2021 om contact met Custodire te onderhouden door wekelijks langs te gaan (verplichtingen als bedoeld in art. 7:660a BW). Het door werknemer in deze procedure niet overleggen van een deskundigenoordeel leidt op zichzelf volgens de kantonrechter niet tot afwijzing van de vorderingen.

Loonstops

Custodire heeft vanaf 28 mei 2021 een loonstop toegepast, omdat werknemer niet beschikbaar was voor de telefonische afspraak met de bedrijfsarts. Custodire mocht het loon van werknemer *opschorten* gedurende de tijd dat hij in overtreding was, aldus tot het moment dat hij wel verscheen bij de bedrijfsarts op 29 juni 2021. Custodire had met terugwerkende kracht het achtergehouden loon alsnog aan hem moeten betalen. Custodire had dus geen loonstop mogen opleggen. Custodire heeft van 15 juli 2021 tot 1 september 2021 een loonstop toegepast, omdat werknemer geen gehoor gaf aan het re-integratieadvies van de bedrijfsarts. Een loonstop mag door de werkgever onder meer worden toegepast voor de tijd, gedurende welke de werknemer zonder deugdelijke grond weigert mee te werken aan door de werkgever of door een door hem aangewezen deskundige gegeven redelijke voorschriften of getroffen maatregelen die erop gericht zijn om de werknemer in staat te stellen passende arbeid te verrichten (art. 7:629 lid 3 sub d BW). De kantonrechter is van oordeel dat de loonstop van 15 juli 2021 tot 1 september 2021 terecht is opgelegd.

Vakantiegeld en vakantiedagen

Op grond van hetgeen door partijen is gesteld kan de kantonrechter niet vaststellen hoeveel niet-genoten vakantiedagen werknemer nog had bij het einde van zijn dienstverband. De kantonrechter is in ieder geval met werknemer van oordeel dat voor zover een gedeelte van die niet-genoten vakantiedagen zijn opgebouwd in 2020, deze niet per 1 juli 2021 zijn komen te vervallen. Custodire is op grond van artikel 7:641 lid 2 BW verplicht om aan werknemer een verklaring uit te reiken waaruit blijkt over welk tijdvak werknemer bij het einde van de arbeidsovereenkomst nog aanspraak op vakantie heeft. De kantonrechter oordeelt dat de onduidelijkheid over de hoeveelheid niet-genoten vakantiedagen voor rekening en risico van Custodire komt. Deze vordering zal daarom worden toegewezen. De openstaande vakantiedagen hadden binnen een maand na het eindigen van de arbeidsovereenkomst betaald moeten worden (aldus uiterlijk op 30 september 2021), bij de (in dit geval niet opgemaakte) eindafrekening. Custodire heeft dit dus niet tijdig voldaan, zodat zij de wettelijke verhoging en wettelijke rente verschuldigd is. In reconventie wordt werknemer veroordeeld tot afgifte aan Custodire van de mobiele telefoon en kantoorsleutel met alarmtag.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 23-11-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2022:11085

Zaaknummer: 9795032\CV EXPL 22-2064

Rechters: P.A. Charbon

Advocaten: W.J. Floor en L.K. Wouterse

Wetsartikelen: 7:629 BW, 7:629a BW, 7:660a BW, 7:640a BW, 7:641 BW, 15 WML