

RECHTSPRAAK

werknemer/P&P Consult B.V.

Partijen zijn – gelet op de uitleg van de arbeidsovereenkomst – een detacheringsovereenkomst overeengekomen en geen uitzendovereenkomst met uitzendbeding. Op werkgever rust derhalve een loondoorbetalingsverplichting bij ziekte

Werknemer is in dienst van P&P Consult. Op de arbeidsverhouding is de ABU-CAO (hierna: de cao) van toepassing. Op 15 augustus 2012 is de overeenkomst verlengd voor onbepaalde tijd. Werknemer is uitgevallen wegens arbeidsongeschiktheid door ziekte. Met ingang van die datum heeft P&P Consult geen loon meer betaald. Werknemer heeft een ZW-uitkering aangevraagd, die door het UWV is geweigerd omdat werknemer voor onbepaalde tijd in dienst is van P&P Consult. Tussen partijen is in geschil of er een uitzendovereenkomst of een detacheringsovereenkomst is overeengekomen. Werknemer stelt dat sprake is van een detacheringsovereenkomst en dat op P&P Consult een loondoorbetalingsverplichting bij ziekte rust.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Voor beantwoording van de vraag of partijen een uitzendovereenkomst of een detacheringsovereenkomst zijn overeengekomen, is niet enkel de zuiver taalkundige tekst in (de artikelen van) de arbeidsovereenkomst doorslaggevend, maar speelt ook mee welke betekenis partijen aan de overeenkomst wilden geven en wat zij redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten. Partijen zijn in de arbeidsovereenkomst niet uitdrukkelijk een uitzendbeding overeengekomen als bedoeld in artikel 7:691 lid 2 BW. Ten aanzien van de loondoorbetaling tijdens ziekte is in de arbeidsovereenkomst voorts een regeling opgenomen die (o.m.) voorziet in doorbetaling van loon gedurende de eerste week van de arbeidsongeschiktheid. Dit is kenmerkend voor een detacheringsovereenkomst. Daarnaast is een regeling opgenomen met betrekking tot de tussentijdse beëindiging van de arbeidsovereenkomst en de in acht te nemen opzegtermijnen die – nagenoeg – identiek zijn aan het bepaalde in de cao voor wat betreft het einde van detacheringsovereenkomsten. Deze regeling past evenmin bij een uitzendovereenkomst met uitzendbeding. Weliswaar is in artikel 4.3 van de arbeidsovereenkomst opgenomen dat gedurende de eerste 78 weken de werkgever alleen gehouden is tot loondoorbetaling over de periode dat de werknemer daadwerkelijk de overeengekomen werkzaamheden verricht, maar deze bepaling kan, gelet op hetgeen in artikel 18 van de arbeidsovereenkomst omtrent de ziekte is bepaald, naar voorlopig oordeel onvoldoende gewicht in de schaal leggen om te concluderen dat de overeenkomst na ziekte dan ook per direct eindigt. Bovendien is een dergelijke bepaling in de arbeidsovereenkomst een (toelaatbare) afwijking van de in artikel 7:628 BW geregelde

loondoorbetalingsplicht indien de overeengekomen arbeid niet kan worden verricht door een oorzaak die voor rekening van de werkgever komt. Dit artikel is niet expliciet geschreven voor uitzendovereenkomsten met een uitzendbeding. Het feit dat in artikel 3.2 van de arbeidsovereenkomst een verwijzing is opgenomen naar artikel 7:691 lid 5 BW maakt – gelet op de overige bepalingen – niet dat daarom een uitzendovereenkomst met uitzendbeding is gesloten. Volgt toewijzing van de loonvordering.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 30-12-2013

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2013:9215

Zaaknummer: 2537995 \ KK EXPL 13-1858

Rechters: E. Pennink

Advocaten: F.M. van den Boogerd-Zuijderwijk en J. Jaab

Wetsartikelen: 7:629 BW en 7:691 BW