

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgever

Werkgever is op grond van artikel 7:628 lid 1 BW (oud) loon verschuldigd. Niet aannemelijk dat werkneemster nog zou worden toegelaten tot het werk en werkgever heeft mediation geweigerd.

Werkneemster is op 12 mei 2014 voor bepaalde tijd in dienst getreden van werkgever, een praktijk voor fysiotherapie. Tijdens een functioneringsgesprek op 19 juni 2014 is kritiek geuit op het functioneren van werkneemster. Op 23 juni 2014 heeft zij zich ziek gemeld. Op 10 juli 2014 heeft de bedrijfsarts vastgesteld dat van arbeidsongeschiktheid wegens ziekte geen sprake is. Werkneemster heeft geen gehoor gegeven aan de oproep van werkgever op het werk te verschijnen. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomst ontbonden en overwogen dat partijen in gelijke mate een verwijt valt te maken. Vanwege de geringe omvang van het dienstverband is geen vergoeding toegekend. Werkneemster heeft achterstallig loon over de periode van 18 juli 2014 tot 9 september 2014 gevorderd. Werkgever heeft een schadevergoeding gevorderd wegens onrechtmatig handelen door werkneemster. De kantonrechter heeft zowel de vorderingen van werkneemster als van werkgever afgewezen.

Het hof oordeelt als volgt. Ten aanzien van de hoogte van het brutosalaris geldt het volgende. Naar de letter beschouwd, zijn partijen in artikel 4.1 van de arbeidsovereenkomst overeengekomen dat de totale loonkosten 65% vormen van het door werkneemster gerealiseerde tarief. Tot deze totale loonkosten wordt het brutosalaris gerekend, alsmede vijf overige bestanddelen. Uit de tekst van artikel 4.1 volgt dus dat het brutosalaris minder bedraagt dan 65% van het door werkneemster gerealiseerde tarief. Naar het voorlopig oordeel van het hof moest werkneemster ook begrijpen dat artikel 4.1 van de arbeidsovereenkomst in deze zin moet worden uitgelegd. De tekst van artikel 4.1 is immers opgesteld naar het voorbeeld van de CAO voor de Vrijgevestigde Fysiotherapeuten en werkneemster heeft bij pleidooi in hoger beroep verklaard dat zij enige tijd in zzp-verband met een VAR-verklaring als fysiotherapeut heeft gewerkt. In het licht daarvan had werkneemster moeten begrijpen dat partijen afspraken dat in het uurbedrag van € 30,16 naast het brutosalaris van werkneemster ook nog diverse afdrachten en premies zaten.

Naar het voorlopig oordeel van het hof doet zich vanaf 18 juli 2014 tot 9 september 2014 de situatie voor als bedoeld in artikel 7:628 lid 1 BW (oud), omdat werkneemster in die periode de overeengekomen arbeid niet heeft verricht door een oorzaak die in redelijkheid voor rekening van werkgever behoort te komen. Over de genoemde periode heeft werkneemster dan ook recht op loon. Niet aannemelijk is dat werkgever op 18 juli 2014 werkneemster, zo deze op het

gesprek zou zijn verschenen, ook zou hebben toegelaten tot de werkzaamheden. Er waren klachten van patiënten binnen gekomen over werkneemster en werkneemster heeft haar schort en sleutel moeten inleveren. Werkgever is niet ingegaan op de door werkneemster op 11 juli 2014 geopperde mogelijkheid van mediation. De loonvordering van werkneemster wordt toegewezen. In reconventie stelt werkgever dat werkneemster zich heeft schuldig gemaakt aan een onrechtmatige daad door te verzwijgen dat zij niet in het bezit is van een geldig CRK-certificaat, hetgeen betekent dat werkgever een aantal bij de ziektekostenverzekeraars ingediende declaraties heeft moeten crediteren. Het spoedeisend belang bij deze vordering is onvoldoende aannemelijk, zodat deze wordt afgewezen.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 14-07-2015

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2015:2672

Zaaknummer: HD 200.161.591_01

Advocaten: P.W.A.M. van Roy en R.J. Ruiter

Wetsartikelen: 7:628 lid 1 BW (oud) en CAO voor de Vrijgevestigde Fysiotherapeuten