

RECHTSPRAAK

## werknemer/werkgever

***Nietig proeftijdbeding doet niet af aan afspraak dat salaris na afloop van twee maanden (proeftijd) wordt verhoogd. Stelling werkgever dat verhoging alleen wordt doorgevoerd bij goed functioneren wordt verworpen. Loon verschuldigd? Risicoverdeling ex artikel 7:628 BW.***

### *Feiten*

Werknemer is op 1 december 2018 in dienst getreden bij werkgever in de functie van senior WordPress Specialist tegen en aanvangssalaris van € 3.100 bruto per maand op basis van 40 uur per week. In de arbeidsovereenkomst is een proeftijd van twee maanden opgenomen. Tevens is in de arbeidsovereenkomst opgenomen dat het brutosalaris na de proeftijd zal worden aangepast naar € 3.400 per maand. Werknemer vordert thans betaling van achterstallig loon van in totaal € 900 bruto over de maanden december 2018, januari 2019 en februari 2019 en een bedrag van € 3.400 bruto aan loon over de maanden maart en april 2019. Aan de vordering heeft werknemer ten grondslag gelegd dat sprake is van een nietig proeftijdbeding, zodat ook het daarmee samenhangende ‘proeftijdsalaris’ als nietig moet worden beschouwd en werknemer aanspraak heeft op een bedrag van € 3.400 per maand. Daarnaast heeft werkgever vanaf maart 2019 in het geheel geen salaris meer betaald, aldus werknemer. Werkgever stelt dat het salarisbeding in de arbeidsovereenkomst zo moet worden gelezen dat een salarisverhoging zou worden betaald bij goed functioneren. Daarnaast stelt werkgever dat werknemer vanaf 5 maart 2019 niet op het werk is verschenen, terwijl hij niet arbeidsongeschikt is, zodat vanaf die datum sowieso geen loon verschuldigd is.

### *Oordeel*

#### *Hoogte van het loon*

De kantonrechter oordeelt dat vaststaat dat sprake is van een nietig proeftijdbeding, omdat een proeftijd van twee maanden in beginsel niet is toegestaan bij een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd. Anders dan werknemer heeft betoogd betekent dat niet dat de loonafpraak daarmee ook nietig is. Het staat partijen immers vrij om loonafspraken te maken. Aan de andere kant kan de redenering van werkgever dat werknemer die € 3.400 bruto alleen zou krijgen bij goed functioneren ook niet worden gevolgd. Dit blijkt op geen enkele wijze uit de tekst van de bepaling in de arbeidsovereenkomst. Het voorgaande betekent dat werknemer de eerste twee maanden recht heeft op een bedrag van € 3.100 bruto en vanaf 1 februari 2019 op € 3.400 bruto per maand.

*Verschuldigheid van loon*

Vast staat dat werknemer zich tussen 5 en 18 maart 2019 ziek heeft gemeld in verband met medische klachten. Het niet werken komt, gelet op de ziekmelding, voor rekening en risico van werkgever. Werkgever is achteraf weliswaar van mening dat werknemer in die periode niet ziek was, maar het had op zijn weg gelegen om werknemer te laten onderzoeken door een bedrijfsarts, hetgeen niet is gebeurd. Op 18 maart 2019 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen werkgever en werknemer waarbij werknemer heeft aangegeven te willen nadenken over een aangeboden vaststellingsovereenkomst. Op 21 maart 2019 heeft werknemer laten weten de vaststellingsovereenkomst niet te ondertekenen, waarna werkgever hem heeft opgeroepen om op 25 maart 2019 op het werk te verschijnen. Op 25 maart 2019 heeft werknemer zich opnieuw ziek gemeld. Daarna heeft een gesprek plaatsgevonden met de arbodienst, die een time-out van vijf dagen voorstelde. De periode tussen 18 maart en 1 april 2019 komt, gelet op het feit dat werkgever vrij plotseling met een initiatief tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst is gekomen en geen bezwaar heeft gemaakt tegen de bedenktijd die werknemer wenste te nemen, voor rekening en risico van werkgever. Na 1 april 2019 heeft werknemer geen gehoor gegeven aan oproepen van de werkgever tot werkhervatting. Ook heeft hij zich niet beschikbaar houden om arbeid te verrichten. Hij heeft zich enkel bij herhaling zonder toelichting op het standpunt gesteld dat hij arbeidsongeschikt was en daarom niet kon werken. Vast staat echter dat van arbeidsongeschiktheid geen sprake was. Werknemer kan dan ook geen aanspraak maken op loon vanaf april 2019, in ieder geval zolang hij zich niet beschikbaar houdt om arbeid te verrichten.

---

**Instantie:** Rechtbank Rotterdam

**Datum uitspraak:** 27-05-2019

**ECLI:** ECLI:NL:RBROT:2019:5171

**Zaaknummer:** 7677178 VV EXPL 19-173

**Rechters:** E.I. Mentink

**Advocaten:** G.C. Haulussy en G. Bloem

**Wetsartikelen:** 7:628 BW en 7:652 BW