

RECHTSPRAAK

Kort geding. Werkgever is na bedrijfsovername gehouden het loon van (zieke) werknemer door te betalen. Dat werknemer in onwetendheid verkeerde over de voortzetting van de werkzaamheden, komt voor rekening van werkgever. Herstelmelding en stopzetting loon onterecht.

Feiten

Werknemer is in juni 2013 voor onbepaalde tijd in dienst getreden bij Hotel Max in Mokum B.V. te Amsterdam. Op 13 januari 2020 heeft FIG de exploitatie van het Hotel overgenomen. FIG heeft op 13 januari 2020 de exploitatie van het Hotel overgedragen aan Kesefa PH3 B.V. (hierna: Kesefa). Werknemer heeft in overleg met zijn voormalig werkgever van 13 januari tot 21 januari 2020 onbetaald verlof opgenomen. Bij terugkeer van vakantie heeft werknemer per e-mail contact gezocht met X van FIG, niet wetend dat het Hotel inmiddels door FIG was overgedragen aan Kesefa. Ook is hij langsgegaan bij het Hotel, maar daar was niemand aanwezig. Nadat X niet antwoordde op de e-mail heeft de gemachtigde van werknemer zich bij brief van 27 februari 2020 tot FIG gewend. Daarna heeft Kesefa op 30 januari 2020 contact opgenomen met werknemer. Uiteindelijk heeft Kesefa met werknemer op 5 februari 2020 afgesproken dat hij op 10 februari 2020 zijn werkzaamheden zou hervatten, in een van de andere hotels van Kesefa. Werknemer heeft zich op 10 februari 2020 per WhatsApp-bericht ziek gemeld. Werknemer heeft op 17 februari 2020 gesproken met de bedrijfsarts. Die concludeerde dat sprake was van gezondheidsklachten die te maken hebben met een arbeidsconflict. Hij adviseerde een mediationtraject. Het mediationtraject heeft niet tot een oplossing geleid en is op 17 maart 2020 beëindigd. Kesefa heeft werknemer hersteld gemeld per 24 maart 2020. Werknemer heeft op 24 maart 2020 per e-mail aan Arboned en aan Kesefa laten weten dat hij nog steeds ziek is. Werknemer vordert onder meer dat Kesefa veroordeeld zal worden om het vanaf 13 januari 2020 verschuldigde salaris aan hem te voldoen.

Oordeel

Tussen partijen is niet in geschil dat werknemer door de overname van het Hotel thans in dienst is bij Kesefa. In beginsel is Kesefa dan ook verplicht het loon van werknemer vanaf 13 januari 2020 te betalen. Kesefa stelt dat zij niet is gehouden het loon voor de periode na 21 januari 2020 te betalen, omdat werknemer niet bereid is de overeengekomen werkzaamheden te verrichten. Dat niet eerder met werknemer afspraken zijn gemaakt, waardoor werknemer vanaf 13 januari 2020 in onwetendheid verkeerde over de voortzetting van zijn werkzaamheden en daardoor niet heeft kunnen werken, is een omstandigheid die geheel voor

rekening van Kesefa behoort te komen, nu zij werknemer over de overgang van de onderneming en de gevolgen die dit voor hem zou hebben, had moeten informeren en dat niet (tijdig) heeft gedaan. Hoewel Kesefa stelt dat zij werknemer meerdere malen heeft verzocht om het werk te hervatten, is niet aannemelijk geworden dat zij dat gedurende of na het mediationtraject heeft gedaan. Bovendien is gesteld noch gebleken dat Kesefa werknemer in die periode heeft gewaarschuwd dat hij geen loon zou ontvangen als hij niet zou komen werken. Nadat de gemachtigde van werknemer Kesefa op 23 maart 2020 heeft gesommeerd het salaris te voldoen, heeft Kesefa op 24 maart 2020 een voorschot van € 1.000 betaald. Vervolgens heeft Kesefa werknemer hersteld gemeld per 24 maart 2020. Onduidelijk is gebleven op grond waarvan zij dit heeft gedaan. Uit het feit dat Kesefa werknemer hersteld heeft verklaard, kan worden afgeleid dat zij tot dan toe ervan uitging dat werknemer niet in staat was zijn werkzaamheden te verrichten. Kesefa stelt dat de bedrijfsarts haar op 1 april 2020 heeft laten weten dat werknemer niet ziek is, reden waarom zij hem geen loon hoeft te betalen. Hiervan ontbreekt echter een onderbouwing, zoals een brief waarin de bedrijfsarts dit bevestigt. Kesefa heeft werknemer na 24 maart 2020 niet opgeroepen om aan het werk te gaan, laat staan dat zij hem een loonsanctie in het vooruitzicht heeft gesteld. Daargelaten of werknemer na 24 maart 2020 verhinderd was wegens ongeschiktheid ten gevolge van ziekte zijn werkzaamheden te verrichten, nu vaststaat dat Kesefa al sinds 13 januari 2020 nagenoeg geen salaris aan werknemer heeft betaald, is vooralsnog niet aannemelijk geworden dat het niet (kunnen) verrichten van de arbeid in redelijkheid voor rekening van werknemer dient te komen. Het voorgaande leidt ertoe dat de loonvordering van werknemer zal worden toegewezen als hierna te bepalen. Aan wettelijke verhoging zal een bedrag van € 500 bruto als voorschot worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 22-04-2020

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2020:2565

Zaaknummer: 8428001 KK EXPL 20-223

Rechters: I.H.J. Konings

Advocaten: J.R.N. Klazinga en D.A.J. Sturhoofd

Wetsartikelen: 7:628 BW en 7:629 BW