

RECHTSPRAAK

Vordering tot uitbetaling van achterstallig salaris door oproepkracht die arbeidsongeschikt is geraakt door een verkeersongeval.*Feiten*

Werkgever is een VOF van X, Y en Z. In november 2020 is werknemer voor werkgever gaan werken als bezorger. De door hem gewerkte uren in de maanden november en december 2020 alsmede januari 2021 zijn bijgehouden op formulieren, waarop de datum, de aanvangs- en eindtijd - beide geparafeerd - het aantal gewerkte uren op de betreffende dagen alsmede het totaal van de gewerkte uren in de betreffende maand zijn vermeld. Op 30 november 2020 is werknemer 's avonds tijdens het verrichten van bezorgwerkzaamheden op de scooter voor werkgever betrokken geweest bij een verkeersongeval. Op verzoek van werknemer is aan hem een schriftelijke arbeidsovereenkomst verstrekt voor de functie van keukenhulp. Vanaf 12 december 2020 is werknemer weer bezorgwerkzaamheden gaan verrichten. Op 14 januari 2021 is werknemer 's avonds tijdens het verrichten van bezorgwerkzaamheden wederom betrokken geraakt bij een verkeersongeval. In verband met klachten aan zijn pols heeft werknemer begin maart 2021 zijn huisarts bezocht, waarna in het ziekenhuis is vastgesteld dat werknemer een fractuur had in zijn rechter hand/pols. Bij brief van 3 augustus 2021 heeft de gemachtigde van werknemer aan werkgever geschreven dat werknemer na het tweede ongeval op 14 januari 2021 geen werk meer heeft kunnen verrichten voor werkgever. Meegedeeld is dat werkgever gehouden is het overeengekomen loon te voldoen tijdens ziekte en een re-integratietraject dient te starten, maar dat hij vanaf februari 2021 geen loon meer heeft betaald en dat werknemer geen uitnodiging heeft ontvangen voor een bezoek aan de bedrijfsarts. Werkgever is gesommeerd het achterstallig loon binnen een week te betalen, maar heeft hier geen gehoor aan gegeven. Werknemer vordert uitbetaling van achterstallig salaris.

Oordeel

Niet is in geschil dat partijen aanvankelijk mondeling een arbeidsovereenkomst zijn aangegaan voor de duur van één jaar ingaande op 9 november 2020. Werknemer doet echter een beroep op de arbeidsovereenkomst van 1 december 2020. Werkgever voert daartegen gemotiveerd aan dat wat in dit stuk wordt vermeld niet overeenstemt met wat partijen werkelijk zijn overeengekomen, namelijk een nulurencontract van een jaar om als oproepkracht te worden ingezet als bezorger. De door partijen ondertekende arbeidsovereenkomst kwalificeert als een onderhandse akte: een ondertekend stuk bestemd om tot bewijs te dienen. Ingevolge de wet is de rechter verplicht om de inhoud ervan als waar aan te nemen, maar tegenbewijs is mogelijk. Dit tegenbewijs van werkgever slaagt. Anders dan in de schriftelijke arbeidsovereenkomst is vermeld, is werknemer niet in Nijmegen tewerk is

gesteld, maar in Rotterdam, en is hij niet aangenomen als keukenhulp maar als bezorger. Met de urenspecificaties is aangetoond dat werknemer geen 40 uur per week werkte. Het aangevoerde dat werknemer ingeschakeld is als oproepkracht vindt verder bevestiging in de oproepen via de WhatsAppberichten van 22 en 30 januari 2021 waarmee hem gevraagd is of hij kon komen werken. Voormelde feiten en omstandigheden bieden voldoende grond voor het oordeel dat, anders dan werknemer stelt en in de schriftelijke arbeidsovereenkomst is vermeld, tussen partijen vanaf 9 november 2020 een nulurencontract heeft gegolden voor de duur van één jaar en dat werknemer gewerkt heeft als oproepkracht voor de bezorging van producten van werkgever. Gesteld wordt dat werknemer vanaf 15 januari 2021 arbeidsongeschikt is geweest. Dat wordt, alhoewel bestreden, aannemelijk geacht. De onderbouwde stellingen op dit punt maken namelijk dat werknemer in voldoende mate geconcretiseerd heeft dat hij vanaf genoemde datum niet langer in staat was om zijn werk als bezorger te verrichten als gevolg van arbeidsongeschiktheid. Vastgesteld is dat werknemer een nulurencontract heeft gehad. Of een werknemer met een dergelijk contract recht heeft op loon bij ziekte hangt af van het antwoord op de vraag of hij zou zijn opgeroepen als hij niet ziek zou zijn geweest. De kantonrechter beantwoordt die vraag in dit geval bevestigend, want werkgever had een tekort aan bezorgers en in de periode waarin hij beschikbaar was is werknemer veelvuldig ingezet. Zoals hierboven al is vermeld heeft hij vanaf 12 december 2020 tot 14 januari 2021 op 27 dagen gewerkt. Klaarblijkelijk had werkgever de behoefte om hem vaak in te zetten. De rechter komt tot de conclusie dat werkgever voor de maanden februari tot en met oktober 2021 steeds 71,583333 uren aan werknemer moet uitbetalen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 17-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2023:4027

Zaaknummer: KTN-10012502_17032023

Rechters: S.H. Poiesz

Advocaten: S. Ramautar en J.H.M. Kolfshoten

Wetsartikelen: 7:628 BW