

RECHTSPRAAK

Uitzendovereenkomst. Toewijzing loonvordering. Verplichting tot het houden van een herplaatsingsgesprek.*Feiten*

Werknemer is op 4 september 2020 bij werkgeefster in dienst getreden op basis van een uitzendovereenkomst fase A. Op deze uitzendovereenkomst is de Cao voor Uitzendkrachten van de ABU (hierna: de cao) van toepassing. Op 11 april 2022 hebben partijen een uitzendovereenkomst genaamd “Uitzendovereenkomst fase B voor bepaalde tijd” gesloten (hierna ook: de arbeidsovereenkomst), met daarin de bepaling “Deze uitzendovereenkomst vangt aan op de datum en het tijdstip waarop de overeengekomen uitzendarbeid daadwerkelijk aanvangt. Deze uitzendovereenkomst eindigt van rechtswege op het moment zoals weergegeven in het Formulier Uitzendbevestiging.” Werknemer wordt op 27 oktober 2022 bij een opdrachtgever van werkgeefster disciplinair ontslagen, waarna werkgeefster heeft aangegeven dat het dienstverband met werknemer per 9 december 2022 eindigt en dat zij hem nog werk aanbiedt voor de komende vijf weken. De gemachtigde van werknemer heeft werkgeefster bij brief van 9 november 2022 laten weten dat werknemer zich beschikbaar stelt om de bedongen werkzaamheden te verrichten. Hij heeft werkgeefster onder meer verzocht te bevestigen dat zij het ontslag op staande voet intrekt en de arbeidsovereenkomst voortzet onder tijdige betaling van het loon. Werkgeefster heeft bij brief van 10 november 2022 betwist dat sprake is van een ontslag op staande voet, maar heeft haar standpunt dat de arbeidsovereenkomst per 9 december 2022 van rechtswege eindigt gehandhaafd. Zij heeft erop gewezen dat werknemer niet heeft gereageerd op het aanbod van ander passend werk en heeft benadrukt dat het recht van een uitzendkracht op vervangend werk en het recht op loondoorbetaling vervalt als deze een aanbod van passend werk weigert. Werknemer verzoekt onder meer (i) vernietiging ontslag op staande voet, (ii) achterstallig salaris tot en met januari 2023 en (iii) toelating tot het verrichten van zijn werkzaamheden, omdat hij van mening is dat de arbeidsovereenkomst niet per 9 december 2022 van rechtswege is geëindigd.

Oordeel

Het verzoek tot vernietiging van het ontslag op staande voet is naar het oordeel van de kantonrechter niet toewijsbaar omdat partijen zich uiteindelijk op het standpunt hebben gesteld dat geen sprake is van een ontslag op staande voet. Evenmin is gebleken dat werkgeefster de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd. Zij heeft aan werknemer geen opzeggingsbrief verstuurd. Zij heeft zich tegenover hem wel op het standpunt gesteld dat sprake is van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd die per 9 december 2022 van rechtswege eindigt. Dit heeft werknemer echter betwist en werkgeefster heeft haar stelling

vervolgens onvoldoende onderbouwd. In het contract is geen einddatum opgenomen. Andere te bewijzen omstandigheden waaruit de einddatum voortvloeit zijn niet gesteld. Werkgeefster zal om die reden niet worden toegelaten tot bewijslevering. De conclusie luidt daarom dat de arbeidsovereenkomst nog steeds voortduurt omdat niet is komen vast te staan dat deze per 9 december 2022 van rechtswege is geëindigd. Werknemer stelt zich onder verwijzing naar de e-mail van zijn gemachtigde van 9 november 2022 op het standpunt dat hij zich wel beschikbaar heeft gehouden voor werk. Hij wijst erop dat werkgeefster op grond van artikel 23 lid 4 van de cao verplicht was om met hem een herplaatsingsgesprek te voeren dat was gericht op zijn herplaatsingsmogelijkheden, maar dat zij dit niet heeft gedaan. De aangeboden functies kunnen daarom volgens werknemer niet als een aanbod tot het aanvaarden van passende arbeid in de zin van artikel 23 van de cao worden gekwalificeerd. Tussen partijen is niet in geschil dat sprake is van een uitzendovereenkomst zonder uitzendbeding en dat geen herplaatsingsgesprek als bedoeld in artikel 23 lid 4 van de cao heeft plaatsgevonden naar aanleiding van het aanbod van de twee andere functies dat werkgeefster in haar e-mail van 27 oktober 2022 heeft gedaan. Aan de hand van dat wat tijdens de mondelinge behandeling aan de orde is gekomen oordeelt de kantonrechter dat werknemer op grond van artikel 23 van de cao en artikel 7:628 BW in ieder geval recht heeft op doorbetaling van zijn salaris tot 9 december 2022. Niet is gebleken dat werkgeefster na 9 december 2022 nog een aanbod van passend werk heeft gedaan. De enkele stelling in haar verweerschrift en tijdens de mondelinge behandeling dat zij altijd vraag heeft naar (gemotiveerde) mensen en haar suggestie dat zij werknemer weer zou hebben aangenomen als hij had aangegeven nog voor haar te willen werken, is in dit verband onvoldoende. De omstandigheid dat werknemer ook vanaf 9 december 2022 niet meer heeft gewerkt, komt daarom op grond van artikel 7:628 BW voor rekening van werkgeefster. Dit betekent dat werknemer ook vanaf 9 december 2022 recht heeft op doorbetaling van zijn salaris tot en met januari 2023. Het verzoek tot toelating om de overeengekomen werkzaamheden te verrichten wordt afgewezen. Er zal eerst overeenkomstig artikel 23 lid 4 van de cao een gesprek tussen partijen moeten plaatsvinden over een andere passende functie, waarna het aan werknemer is om deze passende functie te aanvaarden.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 14-03-2023

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2023:1086

Zaaknummer: 10261605 AE VERZ 22-64

Rechters: E.F.A. van Buitenen

Advocaten: M.Y. van Oel en M.Ph.A. Senders

Wetsartikelen: 6:119 BW; 7:625 BW; 7:628 BW