



Uitsluiting verplichte loondoorbetaling aan banden

Een flexwerkgever kan niet altijd een beroep doen op de tijdelijk uitgesloten loonbetalingsplicht. Niet bij een vast aantal contracturen en niet bij ziekte.

'Jurisprudentie' wordt verzorgd door mr. J. M. Caro, Advocatenkantoor Werk & Wet, Amstelveen. Tel. 020 6995042, office@werken-wet.nl

De feiten

Een payrollkracht is tewerk gesteld bij een opdrachtgever. Met de payrollkracht is een arbeidsovereenkomst voor twee maanden gesloten voor een minimum aantal uren van 24 per maand. De VPO-CAO was op de overeenkomst van toepassing. Daarin is bepaald dat er wordt afgeweken van de wettelijke hoofdregel dat een werkgever loon verschuldigd is als er geen werk voor de werknemer is, als gevolg van een omstandigheid die voor risico van de werkgever behoort te komen. De VPO-CAO sluit deze loondoorbetaling voor 52 weken uit. Na een maand is de inleenopdracht door de opdrachtgever beëindigd en heeft de payrollwerkgever de loonbetaling gestopt onder verwijzing naar de cao-bepaling. De werknemster heeft een vordering tot loondoorbetaling voorgelegd aan de rechter, onder verwijzing naar het minimum aantal uren in haar arbeidsovereenkomst.

De beslissing

De kantonrechter heeft bepaald dat het eindigen van een opdracht een reden is die voor risico van een werkgever komt, zoals in de wet bedoeld. In het Buitengewoon Besluit Arbeidsverhoudingen (BBA) is een verbod opgenomen voor de werkgever om de werktijd van de werknemer eenzijdig te verkorten, tenzij met ontheffing van de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid. Een bepaling in een cao is niet een dergelijke ontheffing. De uitsluiting van de loondoorbetalingsverplichting is daarom in strijd met de wet. De werknemer heeft daarom recht op doorbetaling over de tweede maand op grond van het contractueel bepaalde aantal uren.

Kantonrechter Lelystad 8 februari 2012, Jurisprudentie Arbeidsrecht 2012, nummer 100.

De feiten

De werknemer is op payrollbasis in dienst voor de duur van een jaar en tewerk gesteld bij een opdrachtgever. De VPO-CAO is van toepassing. De werknemer is ziek geworden en kreeg vier maanden salaris doorbetaald. Daarna is de opdracht beëindigd wegens wanbetaling van de opdrachtgever. De werknemer heeft een loon-

vordering ingesteld tegen het payrollbedrijf over de resterende drie maanden van de arbeidsovereenkomst. Het payrollbedrijf verwees ook naar de uitsluiting van de loondoorbetaling zoals in de cao is neergelegd.

De beslissing

Volgens de kantonrechter prevaleert de wettelijke loondoorbetalingsplicht bij ziekte boven de contractueel uit te sluiten loondoorbetalingsplicht die in de cao nader is uitgewerkt. De algemene mogelijkheid om de loondoorbetaling contractueel voor zes maanden en langer bij cao uit te sluiten gaat uitsluitend over situaties die gekwalificeerd kunnen worden als bedrijfsrisico's die voor rekening van de werkgever horen te komen, zoals ziekte of overlijden van de werkgever, onwerkbaar weersomstandigheden, onvoldoende orders of onvoldoende grondstoffen om te produceren, stagnatie in de afzet, enzovoort. Van de doorbetalingsplicht bij ziekte kan nooit ten nadele van de werknemer worden afgeweken, behalve met betrekking tot twee wachtdagen.

Kantonrechter Almelo 27 juni 2008, Jurisprudentie Arbeidsrecht 2008, nummer 226.

COMMENTAAR

Het is contractueel mogelijk om de loondoorbetalingsverplichting uit te sluiten tot maximaal een half jaar. De VPO-CAO is inmiddels niet meer van kracht, maar de uitsluitingsbepaling is een gebruikelijke bepaling in oproepcontracten en ook in uitzendovereenkomsten en -cao. Een uitsluiting van de loondoorbetaling kan overigens prima werken als er geen uren-aantal is bedongen en de werknemer nog geen claim kan verzilveren op grond van een structureel aantal gewerkte uren. Zodra er echter sprake is van recht op een aantal uren werk, hetzij door contractuele afspraak, hetzij door verloop van tijd ontstaan, is uitsluiting van loon niet meer aan de orde als er geen werk beschikbaar is. Bij ziekte kan uiteraard nooit een beroep worden gedaan op de tijdelijke uitsluiting van de loondoorbetaling. X