

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Betaling gefixeerde schadevergoeding wegens onregelmatige opzegging. Gebruik in branche om tegen iedere werkdag op te zeggen. Gefixeerde schadevergoeding omvat naast basissalaris ook toeslag

Werkgever is een payrollonderneming. Op 11 onderscheidenlijk 7 september 2007 is een arbeidsovereenkomst gesloten. Werknemer wordt via Rize bij Alcatel tewerkgesteld tot het eind van het project op 31 december 2009 ('anticipated end date'). Rize heeft tussentijds laten weten de overeenkomst per 31 augustus 2009 te willen beëindigen. Vanaf 14 augustus 2006 heeft werknemer op verzoek van werkgever geen werkzaamheden meer verricht en is de loondoorbetaling gestopt. Thans vordert werknemer gefixeerde schadevergoeding ex artikel 7:677 lid 2 BW.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Er is sprake van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd, waarvan partijen aannamen dat deze tot eind 2009 zou voortduren. Nu werkgever deze arbeidsovereenkomst kennelijk wilde beëindigen, diende zij deze op te zeggen met inachtneming van de overeengekomen opzegtermijn (notice period) van drie maanden. Beide partijen gaan ervan uit dat werkgever op 9 juli 2009 heeft opgezegd tegen 31 augustus 2009. Partijen verschillen van mening over de vraag of tegen het eind van de maand (derhalve tegen 31 oktober 2009) had moeten worden opgezegd. Werknemer beroept zich op de eerste zinsnede van artikel 7:672 lid 1 BW. Werkgever betoogt dat het in haar branche gebruik is dat arbeidsovereenkomsten tegen iedere werkdag kunnen worden opgezegd. Werkgever beroept zich daarbij op artikel 7 van de CAO VPO (Vereniging van Payroll Ondernemingen), dat voorziet in opzegging tegen de eerstvolgende werkdag en wijst erop dat artikel 7:672 lid 1 BW een uitzondering maakt bij gebruik in de branche. De kantonrechter is van oordeel dat ook in een cao, waarbij de werkgever geen partij is, een aanwijzing kan worden gevonden voor het bestaan van een gebruik in de branche, zoals bedoeld in artikel 7:672 lid 1 BW. Daarnaast speelt een rol dat werknemer zelf aanvoert dat de hoogte van zijn salaris op dagbasis is bepaald. De kantonrechter is van oordeel dat de onderhavige arbeidsrelatie tegen iedere dag kon worden opgezegd. Dat betekent dat de opzegging op 9 juli 2009 regelmatig had kunnen plaatsvinden tegen 10 oktober 2009.

Werkgever betwist de On Site Allowance (hierna: Allowance) verschuldigd te zijn vanaf 14 augustus 2009, omdat werknemer vanaf die dag geen feitelijke werkzaamheden meer heeft verricht. Dit standpunt wordt verworpen. De gefixeerde schadevergoeding is niet beperkt tot het basissalaris. Artikel 7:680 lid 1 BW maakt melding van het in geld vastgestelde loon. Lid 2

van dit artikel verwijst voor het niet naar tijdruimte vastgestelde loon naar de maatstaf van artikel 7:618 BW. Artikel 7:618 BW hanteert als maatstaf het gebruikelijke loon, dan wel het billijke loon. Het basissalaris van werknemer is naar tijdruimte vastgesteld. De Allowance is ook naar tijdruimte vastgesteld loon: voor iedere gewerkte dag wordt een bepaalde toeslag betaald. Dat betekent naar het oordeel van de kantonrechter dat artikel 7:68o lid 1 BW moet worden toegepast. Partijen kunnen zich bij akte uitlaten over welk bedrag werknemer nog van werkgever tegoed heeft.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 09-02-2011

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2011:BR2452

Zaaknummer: 1135799 CV EXPL 10-9403

Rechters: G.C. Boot

Advocaten: B.G. den Outer-Kroon en E.A.M. Heidstra

Wetsartikelen: 7:677 lid 2 BW, 7:68o BW, 7:628 BW en 7:618 BW