

RECHTSPRAAK

## werkneemster/Stichting Máxima Medisch Centrum

***Werkneemster verzoekt loon incl. onregelmatigheidstoeslag tijdens de vakantie. Verweer van werkgever – dat werkneemster niet tijdig heeft geklaagd (6:89 BW) – gaat niet op. Geschil heeft geen betrekking op de vraag welke prestatie de werkgever heeft geleverd, maar gaat om de vraag tot het verrichten van welke prestatie de werkgever op grond van de overeenkomst gehouden was.***

### *Feiten*

Werkneemster is voor 32 uur per week in dienst van het Máxima Medisch Centrum (MMC) in de functie van SEH Verpleegkundige. Tot 1 januari 2015 heeft het MMC tijdens de vakanties van werkneemster het doorbetaalde loon niet vermeerderd met de onregelmatigheidstoeslag. In de onderhavige procedure vordert werkneemster onder meer de veroordeling van het MMC tot betaling van € 1.648,20, de verhoging hierover van artikel 7:625 BW. In het in hoger beroep bestreden vonnis van 14 juli 2016 heeft de kantonrechter geoordeeld dat werkneemster in strijd met het bepaalde in artikel 6:89 BW niet tijdig heeft geklaagd. Voorts heeft hij daarnaast overwogen dat zij geen aanspraak kon maken op het gevorderde, omdat de onregelmatigheidsdiensten niet intrinsiek tot het werk van werkneemster behoren.

### *Oordeel*

In de toelichting heeft werkneemster allereerst aangevoerd dat artikel 6:89 BW geen betrekking heeft op de onderhavige tekortkoming, die bestaat uit het niet (volledig) nakomen van een verplichting tot loonbetaling. Het hof overweegt daartoe het volgende. Deze twee vragen kunnen van elkaar onderscheiden worden: (1) de vraag tot het verrichten van welke prestatie de schuldenaar op grond van de overeenkomst gehouden is; (2) de vraag welke prestatie de schuldenaar feitelijk heeft verricht. Artikel 6:89 BW ziet met name op de onder 2 genoemde vraag. Die vraag is in de onderhavige zaak geen punt van discussie. Het geschil van partijen betreft uitsluitend de onder 1 genoemde vraag. Voor geschillen die alleen betrekking hebben op de vraag welke verbintenissen door een overeenkomst in het leven zijn geroepen, is artikel 6:89 BW niet bedoeld. Blijkens hun toelichting strekken de volgende grieven ten betoge dat – anders dan de kantonrechter in een overweging ten overvloede heeft geoordeeld – de onregelmatigheidstoeslag in het geval van werkneemster onderdeel uitmaakt van het

loon dat de werkgever ingevolge het bepaalde tijdens vakantie- en verlofdagen moet doorbetalen. Het hof overweegt als volgt. Op grond van artikel 7:639 lid 1 BW heeft een werknemer gedurende zijn vakantie recht op doorbetaling van loon. Gelet op het bepaalde in artikel 7:645 BW is de vakantieregeling van dwingend recht. Artikel 7:639 lid 1 BW stemt inhoudelijk overeen met artikel 7 lid 1 van de Arbeidstijdenrichtlijn 2003/88/EG. Het voorgaande impliceert een ruim loonbegrip. Hoewel de bepaling van artikel 7:639 BW is opgenomen in de afdeling over vakantie en verlof, wordt in deze bepaling wel verwezen naar loon en zal dat loonbegrip in geval van discussie over de omvang daarvan moeten worden uitgelegd in het licht van de bepaling over een doorbetalingsverplichting bij vakantie en verlof. In die zin is het bepaalde in artikel 7:639 BW voor de beoordeling van het gevorderde van belang. Grief 2 slaagt. Grief 3 slaagt eveneens. Voor zover het MMC met zijn verwijzing naar een regeling – inhoudende dat in de periode van 1982 tot en met 2014 een uitvoeringsregeling voor onregelmatige diensten was opgenomen in de van toepassing zijnde cao – wil betogen dat de vorderingen van werkneemster moeten worden afgewezen, faalt het verweer. Het MMC heeft als meer subsidiair verweer aangevoerd dat werkneemster haar vordering onvoldoende heeft onderbouwd. Het hof kan het MMC daar echter niet in volgen. Uiterst subsidiair heeft het MMC aangevoerd dat toewijzing van de vorderingen leidt tot een resultaat dat naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Het hof verwerpt ook dit verweer. Werkneemster heeft naast betaling van de achterstallige onregelmatigheidstoeslag tevens gevorderd dit bedrag te verhogen op grond van het bepaalde in artikel 7:625 BW (verder: de wettelijke verhoging). Hetgeen het MMC heeft aangevoerd geeft het hof – mede gelet op hetgeen reeds is overwogen ten aanzien van het beroep van het MMC op de redelijkheid en billijkheid – geen aanleiding om de wettelijke verhoging te matigen. Het hof vernietigt het vonnis.

---

**Instantie:** Gerechtshof 's-Hertogenbosch

**Datum uitspraak:** 20-03-2018

**ECLI:** ECLI:NL:GHSHE:2018:1175

**Zaaknummer:** 200.197.796/01

**Rechters:** I.B.N. Keizer, M.G.W.M. Stienissen en R.J.M. Cremers

**Advocaten:** M. Vetkamp en D. den Heeten

**Wetsartikelen:** 7:625 BW, 7:639 BW, 7:645 BW en 6:89 BW