

RECHTSPRAAK

werkneemster/Dr. Oetker Nederland B.V.

Rechtsvermoeden wordt gebaseerd op overuren vanwege structurele vervanging collega door duobaan. Overuren na 17.00 uur tellen vanwege ontbreken toestemming niet mee voor bepaling arbeidsomvang evenmin als de overuren vanwege incidentele projecten. Overuren zijn conform de cao uitbetaald.

Feiten

Werkneemster is per 21 april 2000 in dienst getreden bij Dr. Oetker Nederland B.V. (hierna: Dr. Oetker), waar zij laatstelijk werkzaam was in de functie van secretaresse/receptioniste op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd voor 26 uur per week. Op de arbeidsovereenkomst is de CAO Dr. Oetker Nederland van toepassing. De functie was een duobaan, waarbij werkneemster voor 26 uur per week werd ingepland. Daarnaast diende werkneemster haar collega te vervangen bij ziekte, vakantie of andere vormen van verlof/afwezigheid. Werkneemster heeft in de loop van haar dienstverband meermalen verzocht om uitbreiding van haar uren. Ze heeft, behoudens gedurende de periode van 1 oktober 2006 tot 1 oktober 2007, geen uitbreiding van haar uren gekregen. Bij brief van 30 november 2016 heeft Dr. Oetker aan werkneemster bevestigd dat zij vooraf om toestemming dient te vragen indien zij meent na 17.00 uur te moeten blijven werken. Dr. Oetker geeft aan dat de tijd na 17.00 uur niet meer zal worden vergoed. Op 13 juni 2018 heeft Dr. Oetker aan werkneemster meegedeeld dat haar functie komt te vervallen wegens bedrijfseconomische redenen. Werkneemster is daarbij per 13 juni 2018 tot en met haar AOW-pensioengerechtigde leeftijd – 29 december 2019 – vrijgesteld van werkzaamheden. Tot aan de pensioendatum behoudt werkneemster recht op haar salaris inclusief vakantietoeslag en 13de maand. Werkneemster heeft over de jaren 2016, 2017 en 2018 overuren gemaakt. Deze overuren zijn conform artikel 8 lid 3 van de cao uitbetaald met een toeslag van 23,5% van het uurloon. Sinds de vrijstelling van werkzaamheden ontvangt werkneemster een maandsalaris op basis van een 26-urige werkweek. Werkneemster is van mening dat haar arbeidsomvang op grond van het rechtsvermoeden 31,025 uur per week bedraagt. Zij voert daartoe aan dat zij over de jaren 2016, 2017 en 2018 structureel meer uren heeft gewerkt.

Oordeel

Voor bepaling van het rechtsvermoeden geldt in beginsel een referteperiode van drie

maanden. Niet is gesteld of gebleken dat de gehele periode vanaf 1 januari 2016 tot 13 juni 2018 als referteperiode moet worden gehanteerd. De referteperiode van 1 januari 2018 tot 13 juni 2018 ligt naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter meer voor de hand. Vast staat dat werkneemster tijdens haar dienstverband verschillende categorieën overuren heeft gemaakt, die tegen een percentage van 123,5% aan haar zijn uitbetaald. Nu Dr. Oetker in november 2016 uitdrukkelijk aan werkneemster te kennen heeft gegeven dat het haar – behoudens toestemming – niet meer was toegestaan om na 17.00 uur nog werkzaamheden te verrichten, is daarmee de stelling van werkneemster dat de overuren na 17.00 uur meegeteld dienen te worden bij haar arbeidsomvang, voldoende ontzenuwd. Het aanmerken van de op projectbasis gemaakte overuren als structurele uren staat naar het voorlopig oordeel op gespannen voet met de cao, waarin kennelijk duidelijke afspraken zijn gemaakt over de uitbetaling van overuren. Bovendien heeft Dr. Oetker onbetwist gesteld dat in 2018 geen overuren zijn gemaakt door werkneemster in verband met uit te voeren projecten, zodat reeds op die grond deze uren buiten beschouwing dienen te blijven. Hieruit volgt immers reeds dat deze projecturen een structureel karakter ontbeerden. Dat werkneemster en haar collega elkaar dienden te vervangen bij ziekte, vakantie of andere vormen van verlof, betekent dat er wel sprake was van het structureel meer uren werken dan de overeengekomen 26 uur per week. Werkneemster diende op deze momenten immers daadwerkelijk meer uren te werken dan de overeengekomen uren, terwijl niet is gesteld of gebleken dat zij deze uren op andere tijdstippen kon compenseren. Dr. Oetker heeft voorts onbetwist aangevoerd dat werkneemster wekelijks op de vrijdag ten onrechte geen pauze noteerde. Na aftrek van dit half uur heeft werkneemster volgens Dr. Oetker 13 uur per maand oftewel 3 uur per week extra gewerkt. Er dient naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter te worden uitgegaan van een arbeidsomvang van 29,0 uur per week.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 06-02-2019

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2019:388

Zaaknummer: 7431565 \ CV EXPL 18-10153

Rechters: J.A. Werkema

Advocaten: A.C. Reis en G.G. Bosch

Wetsartikelen: 6:610b BW