

RECHTSPRAAK

## werkneemster/Maatschap X c.s.

***Loonvordering met betrekking tot all-in loon afgewezen.***

***Werkneemster heeft onvoldoende onderbouwd waarom zij nog recht zou hebben op uitbetaling van vakantieloon.***

### *Feiten*

Werkneemster is op 1 juli 2013 voor bepaalde tijd in dienst getreden bij Maatschap X. De arbeidsovereenkomst is per 1 juni 2015 verlengd tot 31 mei 2016. Werkneemster ontving een variabel salaris. In de arbeidsovereenkomst is daarover bepaald dat de hoogte van het variabele salaris wordt berekend aan de hand van 60% van de daadwerkelijk persoonlijk gerealiseerde omzet met als grondslag het geldende gecontracteerde tarief. Voorts is vermeld dat dit percentage fungeert als all-in salaris en is verwezen naar een bijlage 2. In die bijlage is een aantal rekenvoorbeelden opgenomen, zoals '56,00 x 60% = 33,60 p.u. - 25% lasten (zie nadere spec) = 25,20 brutoloon p.u.'. Ook is in die bijlage vermeld dat onder de 'geschatte 25% afdrachten/lasten' ook '8% vakantiegelden' valt. De arbeidsovereenkomst is door werkneemster opgezegd tegen 9 maart 2016. Werkneemster heeft na uitdiensttreding diverse malen gevraagd om omzetspecificaties en heeft tevens diverse keren gevraagd waar de uitbetaling van haar salaris blijft. Werkneemster heeft de door haar verzochte omzetspecificaties ongeveer drie maanden na haar uitdiensttreding toegezonden gekregen. Vervolgens heeft de gemachtigde van werkneemster Maatschap X gesommeerd tot betaling over te gaan van € 21.769,48 aan achterstallig salaris, vakantietoeslag en salaris over de opgenomen vakantiedagen. Maatschap X is niet tot betaling van het bovenstaande bedrag overgegaan. Werkneemster vordert betaling van € 27.143,29 bruto aan hoofdsom. Aan deze vordering legt werkneemster ten grondslag dat zij ten onrechte geen vakantietoeslag heeft uitgekeerd gekregen. Volgens werkneemster is het overeenkomen van een all-in loon slechts dan mogelijk indien op de loonstroken zichtbaar is welk deel van de betaling regulier loon betreft, welk deel vakantietoeslag en welk deel betaling van de vakantiedagen.

### *Oordeel*

De kantonrechter is van oordeel dat het all-in loon van werkneemster op gespannen voet staat met de artikelen 7:639 en 7:640 BW, die richtlijnconform moeten worden uitgelegd. In haar geval gaven de salarisspecificaties immers geen inzicht in welk deel van de betaling loon betrof, welk deel vakantietoeslag en welk deel betaling voor vakantiedagen. Ook is het all-in loon in het geval van werkneemster niet het resultaat van onderhandelingen van de betrokken vakbonden. Nu evenmin is gesteld of gebleken dat werkneemster een aaneengesloten aantal

weken vakantie heeft opgenomen – zij heeft ter zitting juist verklaard steeds een dag of 4 à 5 vakantie te hebben opgenomen – en het salaris over de vakantiedagen substantiële bedragen betreft, is de kantonrechter van oordeel dat de recuperatiefunctie van vakantie in haar geval te veel in het gedrang is gekomen door de loonconstructie. Omdat zij meer salaris verdiende wanneer zij meer werkte, werd werkneemster in feite gestimuleerd geen vakantie op te nemen. Zoals hiervoor overwogen is deze prikkel onverenigbaar met de richtlijn en daarmee ook met de Nederlandse wettelijke bepalingen. Het is de vraag wat hiervan de consequentie moet zijn. Partijen hebben hier niets over gesteld, anders dan dat werkneemster alsnog betaling over de wel opgenomen vakantiedagen vordert en dat werkneemster zich hiertegen verzet. Op grond van artikel 7:645 BW zijn de artikelen 7:634 t/m 7:643 BW van dwingend recht en zijn afwijkingen op grond van artikel 3:40 lid 2 BW vernietigbaar. De kantonrechter begrijpt het standpunt van werkneemster aldus dat zij zich op de vernietigbaarheid van de all-in loonbepaling in de arbeidsovereenkomst beroept voor zover dit het inbegrepen zijn van het loon over de vakantiedagen betreft. Dit kan echter, zonder nadere toelichting, die ontbreekt, niet tot toewijzing van de vordering leiden. Vast staat immers dat in het door Maatschap X aan werkneemster betaalde loon reeds een component vakantieloon was begrepen, terwijl werkneemster daarnaast het recht had vrijaf te nemen. Werkneemster heeft niet concreet gesteld of onderbouwd dat en waarom zij daarnaast nog recht zou hebben op een nadere vergoeding en evenmin waar deze dan uit zou moeten bestaan. In een ‘normale’ situatie, dus indien het vakantieloon niet bij het reguliere salaris zou zijn inbegrepen, zou werkneemster aan het eind van het dienstverband mogelijk nog recht hebben gehad op uitkering van vakantieloon. Daarnaast zou zij haar niet-genoten vakantiedagen bij haar volgende werkgever onbetaald hebben kunnen opnemen. Nu werkneemster in dit geval het vakantieloon reeds heeft ontvangen en gesteld noch gebleken is dat werkneemster nog openstaande vakantiedagen had die zij na het einde van het dienstverband niet heeft kunnen opnemen, wordt de vordering als onvoldoende onderbouwd afgewezen.

---

**Instantie:** Rechtbank Amsterdam

**Datum uitspraak:** 05-12-2017

**ECLI:** ECLI:NL:RBAMS:2017:10657

**Zaaknummer:**

**Rechters:** F.J. van de Poel

**Advocaten:** M.J. Jongste en T.D. Hendriks

**Wetsartikelen:** 7:639 BW, 7:640 BW, 7:645 BW, 17 WMM, Richtlijn 2003/88/EG, 3:40 BW en 843a Rv