

RECHTSPRAAK

Werkgever heeft ten onrechte geen rekening gehouden met toeslagen bij loon tijdens vakantie. Weliswaar conform cao tot 2019, maar in strijd met artikel 7:639 BW. Eindbeslissing omtrent hoogte vordering aangehouden.

Feiten

Werknemer is op 1 oktober 2006 bij (de rechtsvoorganger van) Peter Appel Transport B.V. (hierna: Peter Appel) in dienst getreden, in de functie van vrachtwagenchauffeur. Het salaris bedroeg in december 2018 € 3.831,00 bruto per vier weken, te vermeerderen met 8% vakantietoelage. Op de arbeidsovereenkomst is de Cao voor het Beroepsgoederenvervoer over de weg en de verhuur van mobiele kranen (hierna: de cao) van toepassing. De cao is met ingang van 1 januari 2019 tussentijds gewijzigd, onder andere voor wat betreft de berekening van de waarde van een vakantiedag per 1 januari 2019. Bij besluit van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 11 februari 2019 is voornoemd cao-akkoord algemeen verbindend verklaard. Bij brief van 20 november 2018 heeft werknemer jegens Peter Appel aanspraak gemaakt op toeslagen ORT over de door hem genoten vakantiedagen over de periode vanaf november 2013. Met het hierop volgende afkoopvoorstel van Peter Appel heeft werknemer niet ingestemd. Bij brieven van 8 mei 2019 en 26 juni 2019 heeft werknemer verzocht om uitbetaling van € 6.038,53 bruto over vakantiedagen, genoten in de periode van november 2013 tot en met het hele jaar 2018. In deze procedure vordert werknemer betaling van een bedrag van € 6.467,20 bruto aan diverse toeslagen.

Oordeel

De kantonrechter begrijpt de standpunten van partijen aldus, dat werknemer nabetaling van loon over verlofdagen vordert, omdat de cao-bepaling waarop de loondoorbetaling tijdens vakantie in de periode 2014-2018 was gebaseerd, in strijd met de wet moet worden beschouwd. De kantonrechter is van oordeel dat geen omstandigheden zijn gebleken op grond waarvan het toewijzen van de vordering op zich in strijd zou zijn met de eisen van redelijkheid en billijkheid. Het gegeven dat werknemer jarenlang loonstroken heeft ontvangen zonder daarover te klagen maakt niet dat werknemer thans geen aanspraak meer kan maken op nabetaling. Dat achteraf bezien sprake is van een cao-bepaling in strijd met de wet, ligt in de risicosfeer van werkgever. Dat werknemer hierover niet in een eerder stadium heeft geklaagd, kan daaraan niet afdoen. De kantonrechter verwerpt eveneens de stelling van Peter

Appel, dat de jurisprudentie van het Hof van Justitie EU niet zonder meer toepasbaar is op de situatie van werknemer, omdat hij steeds voldoende vakantie heeft opgenomen en dus niet heeft afgezien van het opnemen van vakantiedagen, vanwege lagere loonbetaling gedurende deze dagen. Voorts acht de kantonrechter de omstandigheid dat in dit geval de recuperatiefunctie niet zou zijn geschonden, niet van doorslaggevend belang. Tot slot oordeelt de kantonrechter dat de mogelijkheid dat indien Peter Appel (al) haar werknemers met terugwerkende kracht een aanvullende vergoeding zou moeten betalen, dit de continuïteit van de onderneming en daarmee de werkgelegenheid in gevaar brengt, er niet toe kan leiden dat de vordering naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn. Het is aan een werkgever om ontwikkelingen op arbeidsrechtelijk gebied bij te houden. Gelet op de arresten van het Hof van Justitie sinds 2011, had Peter Appel al in een eerder stadium voorzieningen kunnen treffen om de gevolgen te ondervangen. Tegen de achtergrond van vaste rechtspraak is de kantonrechter met werknemer van oordeel dat de werkzaamheden die ten grondslag liggen aan de toeslagen intrinsiek zijn verbonden aan het werk van werknemer als vrachtwagenchauffeur. Dit volgt onder meer uit de beschrijving van de werkzaamheden. Onbetwist is in dit verband ook dat werknemer structureel in de nacht zijn werkzaamheden begon en ook structureel op zaterdag werkte. Dat er sprake was van een structureel karakter, blijkt naar het oordeel van de kantonrechter ook uit de door werknemer overgelegde loonspecificaties. Hieruit kan worden opgemaakt dat Peter Appel iedere maand diverse toeslagen aan werknemer heeft uitbetaald. Tot slot biedt de hiervoor aangehaalde jurisprudentie van het Hof van Justitie geen aanknopingspunten voor het oordeel dat voor de berekening van de toeslag over vakantiedagen zou moeten worden uitgegaan van een minimumaantal overuren in de referteperiode. Anders dan Peter Appel is de kantonrechter van oordeel dat het criterium van de voorzienbaarheid van te maken uren niet impliceert dat daarbij zou moeten worden uitgegaan van het minimaal aantal te maken overuren. Ter nadere specificatie van de hoogte van zijn vordering zal werknemer in de gelegenheid worden gesteld om bij akte per periode van loonbetaling aan te geven om hoeveel uren het gaat, gespecificeerd per toeslag, en inzichtelijk te maken hoe dit resulteert in de gevorderde procentuele toeslagen per jaar. Peter Appel krijgt de gelegenheid om hierop bij akte te reageren en de kantonrechter houdt iedere verdere beslissing aan.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 16-09-2020

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2020:11767

Zaaknummer: 8152108 / CV EXPL 19-8548

Rechters: S.W.S. Kiliç

Advocaten: E.J. Warnar en S. van Ketel

Wetsartikelen: 7:628 BW en 7:639 BW