

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgever

Vrijgeven tariefbepaling fysiotherapeuten leidt tot leemte in arbeidsovereenkomst met betrekking tot beloning. Aanvullende werking redelijkheid en billijkheid

Werkneemster is sinds 1 september 1986 in dienst bij werkgeefster als fysiotherapeut. Artikel 6 van de arbeidsovereenkomst bepaalt dat werkneemster recht heeft op beloning aan de hand van een bepaald percentage van de omzet. Op de arbeidsovereenkomst is de CAO voor de Vrijgestelde Fysiotherapiepraktijk (de cao) van toepassing. Op grond van de cao gold voor 2003 en voor 2004 voor de berekening van het salaris een te hanteren percentage van 66,7% over de gerealiseerde omzet. Per februari 2005 zijn de tarieven vrijgegeven. Werkgeefster en werkneemster zijn overeengekomen dat werkneemster ook in 2005 aan salaris zal ontvangen 66,7% van een per maand te berekenen gemiddeld tarief van de gerealiseerde omzet.

Werkgeefster heeft vanaf 2006 tot op heden het salaris van werkneemster berekend en uitbetaald naar een percentage van 66,7% over een vast zittingstarief en niet uitsluitend aan de hand van de door de betrokken fysiotherapeut gerealiseerde omzet. In de arbeidsovereenkomst is geen eenzijdig wijzigingsbeding opgenomen. Werkneemster vordert thans loon en stelt zich op het standpunt dat beloning naar een percentage van het zittingstarief nimmer is overeengekomen.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Nu de tarieven sinds februari 2005 vrij zijn en er voorts sinds 2006 geen te hanteren percentage meer bij cao is vastgesteld, dan wel (anderszins) tussen partijen is overeengekomen, kan de formule voor het berekenen van het salaris zoals overeengekomen in artikel 6 van de arbeidsovereenkomst, in samenhang met een toepasselijke cao (waar bij de berekeningsmethodiek was uitgegaan van vastgestelde tarieven met daarin een vastgesteld kosten- en honorariumbestanddeel) niet meer worden toegepast. Door de wijziging van de tarievenstructuur voor de fysiotherapiepraktijken en de afwezigheid van een cao is derhalve een leemte in de arbeidsovereenkomst ontstaan wat betreft de salariëring. Daarbij merkt de kantonrechter op dat uit artikel 6 van de arbeidsovereenkomst niet volgt dat werkneemster aanspraak kan maken op een salaris ten bedrage van 66,7% van de door haar gerealiseerde omzet. Dat is daarin niet zo bepaald. In artikel 6 is uitsluitend een maximum aangegeven. Ook dat maximum kan, bij gebreke van een vastgesteld percentage, niet meer worden berekend. De leemte zal moeten worden opgevuld naar de maatstaven van de redelijkheid en de billijkheid zoals bepaald in artikel 6:248 lid 1 BW en hetgeen goed werkgever- en werknemerschap met zich brengt. De kantonrechter is van oordeel dat een berekeningsmethodiek waarmee werkneemster een salaris zal verkrijgen dat overeenkomt

met het salaris dat zij, uitgaande van een vergelijkbare werkinspanning, verkreeg onder de 'oude' methodiek, als vastgelegd in de arbeidsovereenkomst, redelijk en billijk is. Partijen worden in de gelegenheid gesteld zich over deze berekeningsmethodiek nader uit te laten.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 08-02-2011

ECLI: ECLI:NL:RBASS:2011:BP3932

Zaaknummer: 298380 \ CV EXPL 10-6794

Rechters: A.M.A.M. Kager

Advocaten: Stichting Univé Rechtshulp en S.G. Rissik

Wetsartikelen: 7:613 BW en 6:248 BW