

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgever

Oproepkracht museum heeft recht op minimumloonaanspraak van drie uur loon per oproep. Omvang arbeid en tijdstippen waarop arbeid moet worden verricht niet vastgelegd

Werkneemster verricht sinds 13 augustus 2007, in dienst van werkgever, op afroep door het Centraal Museum te Utrecht werkzaamheden als rondleider. Op de arbeidsovereenkomst van partijen is de cao voor uitzendkrachten (hierna: ABU-CAO) van toepassing verklaard. Artikel 28 van de ABU-CAO geeft de uitzendkracht recht op dezelfde (reis)kostenvergoeding als de werknemer in dienst van de opdrachtgever, werkzaam in een gelijke of gelijkwaardige functie. In de arbeidsovereenkomst is geen (minimale) arbeidsduur opgenomen en ook het (minimum)aantal per tijdsperiode door werkneemster te verzorgen rondleidingen is daarin niet bepaald. In de loop der jaren heeft werkneemster gemiddeld enkele rondleidingen per week verzorgd. Zij werkte niet elke week en heeft bij hoge uitzondering 15 of meer uren per week gewerkt. Werkneemster wordt per gewerkt uur betaald, óók indien zij op een dag slechts voor een enkele rondleiding wordt ingezet en dan minder dan drie uur werkt. Werkneemster maakt deel uit van een poule van elf oproepkrachten die de rondleidingen verzorgen. Er bestaat geen verplichting om zich voor (een) rondleiding(en) beschikbaar te stellen. Werkneemster vordert onder meer dat voor recht wordt verklaard dat zij voor iedere oproep van minder dan drie uren recht heeft op betaling door werkgever van het overeengekomen loon voor drie uren, alsmede dat zij voor elke dag dat zij voor werkgever werkzaamheden verricht bij de gemeente Utrecht recht heeft op een reiskostenvergoeding voor haar woon-werkverkeer overeenkomstig de betreffende arbeidsvoorwaardenregeling van de gemeente Utrecht.

De kantonrechter oordeelt als volgt. De kern van het geschil over de loonaanspraak van werkneemster betreft de vraag of zich hier een geval voordoet waarin artikel 7:628a BW recht geeft op een minimumloonaanspraak van drie uur loon per oproep. Partijen verschillen erover van mening of dit artikel in hun geval toepassing vindt. De (dwingendrechtelijke) regeling van de minimumloonaanspraak per oproep is ingevoerd bij de Wet flexibiliteit en zekerheid (wet van 24 december 1998, Stb. 1998, 741). Die wet strekt ertoe de flexibiliteit in het arbeidsbestel te vergroten met handhaving van een adequaat beschermingsniveau voor werknemers. Bij de beantwoording van de vraag of zich de in artikel 7:628a BW als tweede genoemde situatie (dat de omvang van de arbeid niet of niet eenduidig is vastgelegd) voordoet, is doorslaggevend of partijen zich jegens elkaar hebben gebonden aan een arbeidsduur van een bepaalde (minimum)omvang. Nu vaststaat dat de omvang van de door werkneemster te verrichten

arbeid in de arbeidsovereenkomst van partijen op generlei wijze is vastgesteld, en zij derhalve geen zekerheid heeft over een bepaald arbeidsinkomen, doet zich hier de situatie voor waarop de wetgever het oog heeft gehad. Bij hun debat over de vraag of zich de in artikel 7:628a BW als eerste genoemde situatie (van een overeengekomen arbeidsomvang van minder dan 15 uur per week en niet vastgelegde tijdstippen waarop de arbeid moet worden verricht) voordoet, hebben partijen – ervan uitgaande dat werkneemster gemiddeld niet meer dan 15 uur per week heeft gewerkt – zich beperkt tot de vraag of de tijdstippen waarop moet worden gewerkt in dit geval zijn vastgelegd. Naar het oordeel van de kantonrechter is dat niet het geval. Beslissend is dat werkneemster het niet voor het zeggen heeft wanneer en in welke omvang zij als rondleider wordt ingezet. Waar werkgever meent dat artikel 7:628a BW buiten toepassing dient te blijven, omdat zij geen mogelijkheid heeft om het werk van de rondleiders anders in te richten, volgt de kantonrechter haar in dit standpunt niet. Ook indien een werkgever, gelet op de aard van het in zijn onderneming te verrichten flexwerk, niet in staat is oproepen van minder dan drie uur te vermijden, is het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid daarom niet – zonder meer – onaanvaardbaar dat zijn flexibele arbeidskrachten zich op artikel 7:628a BW beroepen. De gevorderde verklaring voor recht wordt toegewezen. De vordering betreffende de reiskostenvergoeding wordt afgewezen. Uit artikel 28 van de ABU-CAO in verbinding met de arbeidsvoorwaardenregeling van de gemeente Utrecht volgt dat, anders dan werkneemster meent, haar rechtspositie wat betreft de reiskostenvergoeding moet worden vergeleken met die van een arbeidscontractant bij de gemeente, werkzaam op grond van een flexibele arbeidsovereenkomst. Personeel met een flexibele arbeidsovereenkomst komt op grond van de arbeidsvoorwaardenregeling van de gemeente Utrecht niet in aanmerking voor een reiskostenvergoeding.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 08-06-2011

ECLI: ECLI:NL:RBUTR:2011:BQ7284

Zaaknummer: 707953 UC EXPL 10-12713 LH 4059

Rechters: J.J.M. De Laat

Advocaten: J.A.M. van Dieren en M. Tanja

Wetsartikelen: 7:628a BW