

RECHTSPRAAK

## werkgever/werknemer

### ***Omvang vordering vakantiedagen werknemer onvoldoende weerlegd door werkgever.***

(Eindarrest van AR 2015-0423.) Werknemer is in 2004 in dienst getreden van werkgever, die tot dat moment een eenmanszaak voerde. Na het ontslag van werknemer in 2012, heeft werknemer diverse vorderingen jegens werkgever ingesteld, die er allemaal op neerkomen dat ten onrechte de CAO Bouwnijverheid niet is toegepast, met als gevolg aanmerkelijke bedragen aan achterstallig loon en vakantietoelagen. Het voornaamste geschilpunt tussen partijen betreft de vraag of de CAO voor de Bouwnijverheid van toepassing is op de arbeidsverhouding tussen partijen. Partijen zijn het erover eens dat deze vraag beantwoord moet worden aan de hand van artikel 89 lid 3 aanhef en onder b van de cao. Deze bepaling luidt als volgt: 'Bouwen in eigen beheer De bepalingen van deze cao vinden voorts toepassing ten aanzien van: (...) b. werkgevers die verbouwingen en onderhoudswerken in eigen beheer doen uitvoeren aan gebouwen, die zij in eigendom bezitten of in beheer hebben. In deze gevallen is de cao van toepassing ten aanzien van de werknemers die bij de uitvoering, de verbouwing of het onderhoud van bouwwerken arbeid verrichten, met uitzondering van degenen waarop een andere collectieve arbeidsovereenkomst of loonregeling van toepassing is.' Het geschil spitst zich toe op de vraag of werknemer een werknemer is die bij de uitvoering, de verbouwing of het onderhoud van bouwwerken arbeid verrichtte. Bij tussenarrest heeft het hof geoordeeld dat zij het oordeel van de kantonrechter dat werkgever een te beperkte uitleg geeft aan artikel 89 lid 3 van de cao door aan 'arbeid bij de uitvoering, de verbouwing of het onderhoud van bouwwerken' de eis te stellen dat die arbeid bestaat uit het uitvoeren van arbeid aan bouwwerken, het verbouwen van bouwwerken of het verrichten van onderhoud aan bouwwerken' onderschrijft. De bewoordingen van deze bepaling ('arbeid bij de uitvoering, de verbouwing of het onderhoud van bouwwerken') rechtvaardigen niet een zo beperkte uitleg dat de door werknemer omschreven direct ondersteunende werkzaamheden van werknemer niet daaronder begrepen moeten worden geacht. Anders gezegd: de door werkgever voorgestane uitleg, die erop neerkomt dat 'arbeid bij de uitvoering, de verbouwing of het onderhoud van bouwwerken' enkel arbeid van bouwkundige aard in eigenlijke zin omvat en niet arbeid die direct ondersteunend is aan arbeid van bouwkundige aard, vindt geen steun in de bewoordingen van artikel 89 lid 3 van de cao. Bij tussenarrest is de vordering over openstaande vakantiedagen aangehouden.

Het hof oordeelt als volgt. Het hof constateert dat werkgever niet eerder het standpunt heeft ingenomen dat aan toewijzing van de aanspraak van werknemer ter zake van verlofdagen

grotendeels in de weg staat dat werknemer deze verlofdagen reeds grotendeels heeft opgenomen. Wel heeft werkgever eerder het standpunt ingenomen dat werknemer niet een volledig bruto maandloon over de in de berekening genoemde periode toekomt omdat de werkweek van werknemer 37,5 uur bedroeg. Deze beide standpunten zijn niet verenigbaar. Werkgever heeft ook niet uit de doeken gedaan of (en, zo ja, op welke wijze) de door hem thans gestelde verlofopname op een afspraak tussen partijen berust ('Deze 30 minuten per dag gelden daarom als verlof'). Het lijkt erop dat het verweer van werkgever enkel berust op een reconstructie van de werktijden van werknemer en dan nog slechts over zeven dagen in 2010, wat bovendien onvoldoende is om daaraan blijvende conclusies te (kunnen) verbinden. Al met al acht het hof het verweer bij akte tegen de aanspraak van werknemer zoals thans nader toegelicht een onvoldoende gemotiveerde bestrijding daarvan. Dit betekent dat de grief van werkgever faalt voor zover daarin wordt geklaagd over de toewijzing door de kantonrechter van het bedrag van € 14.991,62 bruto aan vakantierechten (op welk bedrag de maanden januari en februari 2006 in mindering moeten worden gebracht).

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 19-01-2016

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2016:98

**Zaaknummer:** 200.150.547/01

**Rechters:** D.J. van der Kwaak, L.A.J. Dun en R.J.F. Thiessen

**Advocaten:** G.P. Poiesz en E.E.P. Gosling-Verheijen

**Wetsartikelen:** 7:641 BW en 7:628 BW