

RECHTSPRAAK

## werknemer/werkgeefster

***Werkgeefster heeft overuren uitbetaald tegen een lager cao-loon dan het basis(uur)loon. Bewijsopdracht werkgeefster met betrekking tot loonafpraak overuren. Beroep van werkgeefster op klachtplicht, rechtsverwerking en verjaring slaagt niet.***

### *Feiten*

Werknemer is op 1 januari 1994 als schoonmaker bij werkgeefster in dienst getreden. De arbeidsovereenkomst tussen partijen is geëindigd per 1 juli 2017. Op de arbeidsovereenkomst was de CAO Schoonmaak van toepassing. Werknemer was (laatstelijk) tewerkgesteld bij Rotterdam Shortsea Terminal (hierna: RST). Op voorzet van de directeur van RST zijn werknemer en werkgeefster in februari 2009 een verhoging van het uurloon van werknemer overeengekomen. Ondanks de afgesproken verhoging van het uurloon van werknemer, is werkgeefster voor overwerk het lagere cao-loon blijven hanteren. Dit bedrag is ook niet conform de cao periodiek verhoogd. Bij brief van 14 juli 2017 heeft de gemachtigde van werknemer het achterstallige loon gevorderd. Bij brief van 23 november 2017 heeft de gemachtigde van werknemer de berekening van de vordering doen toekomen. Werknemer vordert onder meer betaling van het te weinig betaald maandsalaris met ingang van 1 juli 2012 tot 1 juli 2017. Werkgeefster stelt zich op het standpunt dat het hogere uurloon enkel is afgesproken voor de basisuren. Subsidiar beroept werkgeefster zich op schending van de klachtplicht ex artikel 6:89 BW, meer subsidiar op rechtsverwerking en nog meer subsidiar op verjaring. In reconventie vordert werkgeefster onder meer het onverschuldigde betaalde salaris terug vanwege te veel betaald salaris aan werknemer. Uit vergelijking van het track&trace-systeem van de aan werknemer ter beschikking gestelde auto met de door hem ingediende en afgetekende urenlijsten is gebleken dat werknemer jarenlang veel meer uren heeft geschreven dan hij daadwerkelijk heeft gewerkt. Werknemer beroept zich in dit kader op een afspraak met de heer X dat hij 13 uur per doordeweekse dag en 6 uur in het weekend mocht schrijven, welke afspraak later is bijgesteld naar 10,75 uur per doordeweekse dag.

### *Oordeel*

Gelet op de betwisting van gedaagde draagt werkgeefster de bewijslast van de gestelde afspraak dat de verhoging van het uurloon van werknemer niet zou gelden voor overuren. Het bewijs is nog niet geleverd. Werkgeefster wordt daarom conform haar aanbod toegelaten tot bewijslevering. Indien werkgeefster in het bewijs slaagt, geldt dat werknemer geen vordering toekomt uit hoofde van het door hem gestelde overeengekomen uurloon. Voor het geval

werkgeefster niet in het bewijs slaagt, gaat de kantonrechter nu reeds in op het verweer van werkgeefster ter zake van de klachtplicht, rechtsverwerking en verjaring. Ten aanzien van de klachtplicht ex artikel 6:89 BW is de kantonrechter van mening dat geen aanleiding bestaat om de klachtplicht in het geheel niet van toepassing te verklaren op arbeidsovereenkomsten alsmede dat geen aanleiding bestaat om als algemene regel aan te nemen dat de klachtplicht niet geldt in geval van (gedeeltelijke niet-nakoming van) verbintenissen tot betaling van een geldsom. Evenals in een zaak bij de kantonrechter te Dordrecht (ECLI:NL:RBROT:2018:10291), is in de onderhavige procedure geen sprake van een geschil over een gebrek in de prestatie, maar over de daaraan ten grondslag liggende verbintenis. Bij een dergelijk geschil over wat partijen zijn overeengekomen, biedt de klachtplicht de schuldenaar naar het oordeel van de kantonrechter geen bescherming. Niettemin kan nog steeds sprake zijn van rechtsverwerking indien aan de daarvoor gestelde eisen is voldaan. Naast het niet ageren door werknemer, hetgeen werknemer overigens betwist door aan te voeren dat hij meermaals mondeling heeft geklaagd over de verloning van het overwerk, beroept werkgeefster zich erop dat zij in geval van een nabetaling aan werknemer in een nadeliger positie komt te verkeren dan wanneer werknemer de onjuiste loonbetalingen tijdig had aangekaart. Werkgeefster onderbouwt deze stelling echter op geen enkele wijze, zodat niet duidelijk is waarom werkgeefster in haar positie onredelijk zou worden benadeeld. Bij gebrek aan bijzondere omstandigheden faalt derhalve het beroep op rechtsverwerking. Het beroep op verjaring slaagt evenmin. De brief van de gemachtigde van werknemer aan werkgeefster d.d. 14 juli 2017 kan naar het oordeel van de kantonrechter als schriftelijke mededeling in de zin van artikel 3:317 lid 1 BW worden aangemerkt. Dit betekent dat de verjaring van de loonvordering bij brief van 14 juli 2017, en dus voordat deze is verjaard, is gestuit. In reconventie wordt werknemer tot bewijslevering toegelaten.

---

**Instantie:** Rechtbank Rotterdam

**Datum uitspraak:** 22-02-2019

**ECLI:** ECLI:NL:RBROT:2019:1452

**Zaaknummer:** 6922455 CV EXPL 18-20592

**Rechters:** K.J. Bezuijen

**Advocaten:** B.M. Voogt en R. Simons

**Wetsartikelen:** 3:307 BW, 3:317 BW, 6:89 BW, 7:623 BW, 7:625 BW en 150 Rv