

RECHTSPRAAK

Chauffeur heeft op grond van het arrest Hein/Holzmann recht op betaling van de vergoeding van zijn (gemiddelde) overuren als loon tijdens vakantieverlof.*Feiten*

Werknemer is op 25 februari 2008 in dienst getreden van Overmeer Transport B.V. (hierna: Overmeer) in de functie van (internationaal) chauffeur. Per 1 juni 2017 is werknemer uit dienst getreden. De cao Beroepsgoederenvervoer over de weg en de verhuur van mobiele kranen (hierna: de cao) is op de arbeidsovereenkomst van toepassing. Bij brief van 4 november 2017 heeft werknemer bij Overmeer aanspraak gemaakt op te weinig betaald loon tijdens vakantieverlof. Tussen de bij de cao betrokken partijen is op 19 september 2018 een akkoord bereikt over het verhogen van het vakantieloon met de gemiddelde betalingen voor overwerk tot 1 januari 2019. Dit betrof een eenmalige betaling van € 750 in ruil voor het doen van afstand van mogelijke aanspraken op een hoger vakantieloon over het verleden. Werknemer is niet akkoord gegaan met deze eenmalige uitkering. Werknemer vordert onder meer dat de kantonrechter voor recht verklaart dat het loon tijdens vakantie ook bevat de beloning voor de overuren (overwerk-, weekend- en nachttoeslagen), die in een periode van 52 weken gemiddeld per loonperiode zijn gemaakt. Partijen zijn verdeeld over de vraag wat verstaan moet worden onder het begrip loon op grond van artikel 7:639 BW waarop iemand tijdens vakantie recht heeft.

Oordeel

Gelet op het arrest *Hein/Holzmann* maakt de vergoeding voor overwerk geen deel uit van het loon dat tijdens vakantie moet worden doorbetaald, tenzij: (i) de gemaakte overuren voortvloeien uit een verplichting op grond van de arbeidsovereenkomst; (ii) de werknemer op regelmatige basis overuren maakt en; (iii) de vergoeding van de overuren een belangrijk onderdeel vormt van de totale vergoeding die de werknemer voor zijn beroepsactiviteit ontvangt. De kantonrechter is van oordeel dat het overwerk doordat het werd ingeroosterd, opgedragen werk is geworden en dat het overwerk wel degelijk verplicht was. Dit overwerk ontstond immers gedurende de uitvoering van de werkzaamheden en werd direct aansluitend daaraan verricht. Werknemer kon niet na het einde van zijn werktijd van 40 uur per week stoppen met zijn werkzaamheden en naar huis gaan, want dat zou inhouden dat hij zijn werkzaamheden niet afmaakte en er dus in feite sprake zou zijn van werkweigering. Gelet hierop was het willen verrichten van overwerk dus wel vrijwillig, maar is het overwerk verplicht geworden doordat het werd ingeroosterd en er – zowel in feite als juridisch gezien – geen mogelijkheid was om na de werkweek van 40 uur te stoppen met werken. Naar het

oordeel van de kantonrechter is ook sprake van op regelmatige basis overuren maken. Het overwerk fluctueert weliswaar per periode en is geen één periode hetzelfde, maar als de verstrekte overzichten worden bekeken, dan is het overwerk bijna altijd meer dan 50 uur per periode en is het overwerk veel vaker tussen de 70 en 90 uur per periode. Dat het overwerk soms een periode van vier weken wat minder was, kan verklaard worden doordat werknemer in die periode vakantie had opgenomen of ziek was. Uit de overgelegde salarisspecificaties blijkt, en dit is ook niet weersproken, dat de vergoeding van het overwerk een wezenlijk onderdeel van het salaris van werknemer was, zodat de overwerkvergoeding ook een belangrijk onderdeel vormde van de totale vergoeding die werknemer ontving voor zijn werk als chauffeur. De conclusie is derhalve dat de vergoeding van door werknemer gemaakte overuren deel uitmaakt van het loon waarop werknemer recht had voor opgenomen vakantieverlof in de betreffende periode. Een andere conclusie is naar het oordeel van de kantonrechter in strijd met de jurisprudentie van het HvJ EU waarin immers geoordeeld is dat een werknemer er niet financieel op achteruit mag gaan als hij vakantie opneemt en dat dit hem niet moet belemmeren om vakantie op te nemen.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 02-09-2021

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2021:8584

Zaaknummer: 9059671 \ CV EXPL 21-1014

Rechters: G.A.F.M. Wouters

Advocaten: J. de Jong en H.B. de Hek

Wetsartikelen: 7:639 BW en 7 Richtlijn 2003/88/EG