

RECHTSPRAAK

FNV en CNV ontvankelijk in collectieve actie tegen Temper: ideële doelstelling rechtvaardige arbeidsmarkt rechtvaardigt licht regime.*Feiten*

Temper exploiteert sinds 1 januari 2016 het Temper-platform. Het Temper-platform is kort gezegd een online platform waarop professionals en ondernemers elkaar kunnen vinden in de context van een mogelijke opdracht tot het verrichten van werkzaamheden, bijvoorbeeld in de horeca, retail en logistiek.

De werking van het Temper-platform is kort gezegd als volgt. Zowel professionals als opdrachtgevers kunnen een account aanmaken op het Temper-platform. Daartoe dienen zij (onder meer) een gebruikersovereenkomst te accepteren. Voor de professionals is dat de gebruikersovereenkomst opdrachtnemers (hierna: de gebruikersovereenkomst). Opdrachtgevers kunnen via hun account vervolgens klussen aanbieden en professionals kunnen zich voor een klus aanmelden, waarna de opdrachtgever kiest welke van de aangemelde professionals hij de klus laat uitvoeren. Hierbij biedt Temper opdrachtgevers en opdrachtnemers een contracteertool, waarmee opdrachtgevers en professionals onderling afspraken kunnen maken op basis van een door de Belastingdienst goedgekeurde model-opdrachtovereenkomst (hierna: de opdrachtovereenkomst). Op het moment dat de professional de klus heeft uitgevoerd, geeft deze de gewerkte uren door aan de opdrachtgever. Als de opdrachtgever akkoord gaat, wordt automatisch een factuur gegenereerd op basis van de door de professional en opdrachtgever aangeleverde informatie. De betalingen verlopen via de factoringmaatschappij Finqle. Tot april 2019 hield Temper € 1 per gewerkt uur in als gebruikskosten. Professionals kunnen een boete van € 100 krijgen als ze niet op de klus komen opdagen, maar hebben de mogelijkheid zelf vervanging te regelen. FNV en CNV hebben zich in een brief van 22 juni 2020 aan Temper op het standpunt gesteld dat de Temper-werkers in feite kwalificeren als werknemers. Zij hebben Temper gesommeerd medewerking te verlenen aan, dan wel zorg te dragen voor, correcte nabetaling en verloning van de Temper-werkers alsmede nabetaling van de door FNV en CNV geleden schade van in totaal € 200.000.

In deze procedure staat de ontvankelijkheid van FNV en CNV centraal bij hun collectieve actie.

Oordeel

De rechtbank oordeelt als volgt.

Ontvankelijkheidseisen Wet afwikkeling massaschade in collectieve actie (WAMCA)

Artikel 3:305a lid 1 BW bepaalt (onder meer) dat de ingestelde vordering dient te strekken tot bescherming van gelijksoortige belangen van andere personen (gelijksoortigheidsvereiste), dat de rechtspersoon deze belangen ingevolge zijn statuten moet behartigen (statutenvereiste), en dat deze belangen voldoende zijn gewaarborgd (waarborgvereiste). Aan dit laatste waarborgvereiste wordt voldaan wanneer de rechtspersoon voldoende representatief is (representativiteitsvereiste), gelet op de achterban en de omvang van de vertegenwoordigde vorderingen (lid 2 aanhef) en voldoet aan een vijftal nadere vereisten (lid 2 sub a t/m e). Daarnaast staat in lid 5 dat de rechtspersoon een bestuursverslag en een jaarrekening moet vaststellen en publiceren. Hierbij geldt allereerst dat op grond van artikel 3:305a lid 6 BW de rechter een rechtspersoon ontvankelijk kan verklaren zonder dat aan de eisen van lid 2 sub a t/m e en lid 5 van artikel 3:305a BW hoeft te worden voldaan, wanneer de rechtsovereenkomst wordt ingesteld (i) met een ideëel doel en een zeer beperkt financieel belang of (ii) wanneer de aard van de vordering van de rechtspersoon of van de personen tot bescherming van wier belangen de rechtsovereenkomst strekt, daartoe aanleiding geeft (het lichte regime). Anders dan FNV en CNV hebben betoogd, volgt uit de wetsgeschiedenis dat ook in het geval van een ideële belangenorganisaties nog steeds voldaan moet worden aan het representativiteitsvereiste van artikel 3:305a lid 2 (aanhef) BW (vgl. het op 20 december 2018 aangenomen amendement van het Kamerlid Van Gent c.s. dat ten grondslag heeft gelegen aan de huidige tekst van artikel 3:305a lid 6 BW, *Kamerstukken II* 2018/19, 34608, nr. 14). In beide gevallen is daarnaast vereist dat de rechtsovereenkomst niet strekt tot schadevergoeding in geld.

Ideële doelstelling 'rechtvaardige arbeidsmarkt': verlicht regime

Uit een en ander volgt dat de vorderingen van FNV en CNV mede strekken tot bescherming van een rechtvaardige arbeidsmarkt, waarop rechten van werknemers worden beschermd. De rechtbank is dan ook van oordeel, alles afwegend, dat FNV en CNV voldoende hebben toegelicht dat hun vordering strekt tot bescherming van de belangen van de Temper-werkers én tot bescherming van een meer algemeen belang. Namelijk het overstijgende, ideële belang van een rechtvaardige arbeidsmarkt, waarop rechten van werkenden in het algemeen worden beschermd, en waarop geen sprake is van oneerlijke concurrentie. In zoverre is sprake van een ideëel doel. Aldus hebben FNV en CNV de vorderingen mede met een ideële doelstelling ingesteld. Vanwege dit ideële karakter van de vorderingen doet zich hier de onder (i) genoemde situatie voor, zodat in beginsel het lichte regime van toepassing kan worden verklaard. De rechtbank ziet in dit geval aanleiding gebruik te maken van haar discretionaire bevoegdheid van artikel 3:305a lid 6 BW om de vereisten opgenomen in artikel 3:305a lid 2 sub a t/m e en lid 5 BW terzijde te stellen op grond van het ideële doel dat FNV en CNV (mede) beogen.

Gelijksoortigheid van belangen

Met hun collectieve actie leggen FNV en CNV in feite één centrale rechtsvraag voor, namelijk de vraag of de Temper-werkers als uitzendkracht of als werknemer kwalificeren. Aan die

vraag is inherent of de andersoortige kwalificatie die Temper hanteert, onjuist is, en of Temper daarmee werknemersrechten schendt. De vorderingen strekken weliswaar tot bescherming van de belangen van verschillende groepen (de Temper-werkers individueel en als groep, en de grotere groep van werkenden in het algemeen), maar het te beschermen belang is telkens hetzelfde, namelijk het belang van bescherming en eerbiediging van rechten van werknemers. Ook in dat geval, waarin een belangenorganisatie niet slechts opkomt voor de (gebundelde) belangen van een bepaald of bepaalbaar aantal individuele personen, maar tevens voor het algemeen belang van de bescherming van de rechten van een veel grotere groep van personen, is sprake van een bundeling van belangen in de zin van artikel 3:305a lid 1 BW (vgl. *Kamerstukken II* 1991/92, 22486, nr. 3, p. 3-7 en 19-23, m.n. p. 21 onderaan).

Met betrekking tot de stelling dat een (groot) deel van de Temper-werkers de collectieve actie niet steunt, geldt allereerst dat FNV en CNV vraagtekens hebben gezet bij de objectiviteit van het onderzoek waar het percentage waarop Temper zich beroept uit volgt, en dus ook de vraag of dit percentage zich leent voor extrapolatie naar de gehele groep van Temper-werkers. Maar ook als veronderstellenderwijs van de juistheid van dit percentage wordt uitgegaan, doet dit niet af aan de mogelijkheid van bundeling van belangen ter bescherming van de belangen waartoe de vorderingen strekken, zoals hiervoor is overwogen. Daartoe is de steun van (een belangrijk deel van) de mensen die geraakt worden geen vereiste. Bovendien geldt dat Temper bij haar vordering louter de Temper-werkers betreft, terwijl is vastgesteld dat de groep tot bescherming van wier belangen de vorderingen strekken groter is dan die groep alleen. Tot slot geldt dat, juist vanwege het algemene karakter van de beschermde belangen, de omstandigheid dat een (groot) deel van de groep de actie niet wenst daar niet aan afdoet (vgl. HR 9 april 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK4547, *Clara Wichmann*).

Waarborgvereiste en representativiteitsvereiste

De eis van representativiteit is een nadere invulling van het waarborgvereiste. Doel van deze vereisten is te voorkomen dat een stichting of vereniging een rechtsvordering kan instellen zonder de ondersteuning van een achterban. Niet iedere willekeurige organisatie kan zich opwerpen als verdediger van de belangen van gedupeerden. Op voorhand moet duidelijk zijn dat zij opkomt voor een voldoende groot deel van de groep getroffen gedupeerden. Wat genoeg is, verschilt per geval en kan alleen worden bepaald in relatie tot het aantal gedupeerden. Dit kan bijvoorbeeld worden getoetst op basis van de bij een vereniging aangesloten leden of door middel van het aantal gedupeerden dat zich actief voor de vordering heeft aangemeld (vgl. *Kamerstukken II* 2016/17, 34608, 3, p. 19). In r.o. 4.10 is geoordeeld dat de aanhef van artikel 3:305a lid 2 BW, waarin het representativiteitsvereiste is vastgelegd, ook van toepassing is bij het verlichte regime van lid 6.

Zoals hiervoor reeds vastgesteld, strekken de vorderingen van FNV en CNV ter bescherming en eerbiediging van de rechten van werknemers, zowel van de Temper-werkers als van de werkenden op de arbeidsmarkt in het algemeen, en behartigen zij juist deze belangen ingevolge hun beider statuten. Voor werkenden op de arbeidsmarkt in het algemeen kunnen zij bovendien niet worden beschouwd als 'een willekeurige organisatie'. Zij beschikken

immers over een aanzienlijke achterban van respectievelijk circa 1.000.000 en 361.000 leden die uit juist die groep afkomstig is, en kennen onbetwist een lange geschiedenis ter zake van de behartiging van deze belangen in Nederland, ook door middel van het voeren van collectieve acties. Op basis daarvan kan worden aangenomen dat zij over voldoende kennis en vaardigheden beschikken om deze procedure te voeren. Bovendien hebben zij beide een verenigingsstructuur op basis waarvan voldoende inspraakmogelijkheden bestaan voor die achterban. Voor de rechtbank is daarmee niet van belang hoeveel Temper-werkers zich onder de leden bevinden omdat de vorderingen méér omvatten dan de belangen van alleen de Temper-werkers. Een en ander leidt ertoe dat de belangen van de personen ten behoeve van wie de rechtsvorderingen zijn ingesteld, voldoende zijn gewaarborgd en dat FNV en CNV als voldoende representatief voor deze groep kunnen worden beschouwd.

Conclusie

Uit het voorgaande volgt dat de vorderingen van FNV en CNV de ontvankelijkheidstoets doorstaan.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 13-07-2022

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2022:4035

Zaaknummer: C/13/692040 / HA ZA 20-1079

Rechters: R.H.C. van Harmelen, H.J. Schaberg en M.L.S. Kalff

Advocaten: M.H.D. Vergouwen, J.M. van Slooten en D.F. Berkhout

Wetsartikelen: 3:305a BW, 7:690 BW, 7:616a BW en 7:610 BW