

RECHTSPRAAK

Vergoedingen voor ‘regulier’ overwerk zijn onderdeel van vakantieloon.*Feiten*

Werknemer is sinds 19 augustus 1991 in dienst bij Mammoet Nederland B.V. (hierna: Mammoet), laatstelijk in de functie van kraanmachinist. Werknemer vordert – kort gezegd en voor zover in cassatie van belang – nabetaling van te weinig betaald vakantieloon met rente en wettelijke verhoging op de grond dat Mammoet bij het berekenen van het vakantieloon het overwerk ten onrechte buiten beschouwing heeft gelaten. De kantonrechter heeft geoordeeld dat het door werknemer verrichte overwerk niet verplicht was en dat de vergoeding voor overuren daarom niet meegerekend behoeft te worden bij het vaststellen van het vakantieloon. Het hof heeft de vonnissen van de kantonrechter vernietigd en de vordering van werknemer alsnog toegewezen.

Onderdeel 1 van het middel is gericht tegen het oordeel van het hof dat sprake is van de in het arrest *Hein/Holzmann* bedoelde situatie dat het overwerk ‘*arbeitsvertraglich verpflichtet*’ is, en tegen de daarop gebaseerde conclusie dat is voldaan aan de eis dat het overwerk een uit de arbeidsovereenkomst voortvloeiende verplichting van de kraanmachinisten is. Volgens het onderdeel getuigen deze oordelen van een onjuiste rechtsopvatting of zijn zij onbegrijpelijk. Het hof miskent, aldus het onderdeel, dat aan de voorwaarde uit punt 47 van het *Hein/Holzmann*-arrest, dat het maken van overuren ‘*arbeitsvertraglich verpflichtet*’ is, alleen is voldaan indien de werkgever krachtens die overeenkomst gerechtigd is (het verrichten van) overwerk eenzijdig aan de werknemer op te leggen en het verrichten ervan bij de werknemer kan afdwingen.

Oordeel

De Hoge Raad oordeelt als volgt. Volgens artikel 7:639 BW behoudt de werknemer gedurende zijn vakantie recht op loon. Deze bepaling moet worden uitgelegd in overeenstemming met artikel 7 lid 1 Arbeidstijdenrichtlijn. Voorts is in dit kader het arrest *Hein/Holzmann* van belang. Daarin heeft het HvJ EU overwogen dat vergoedingen voor gemaakte uren in beginsel geen deel uitmaken van het gewone vakantieloon (punt 46). Wanneer de uit de arbeidsovereenkomst voortvloeiende verplichtingen van de werknemer vergen dat hij op regelmatige basis overuren maakt, en de vergoeding daarvan een belangrijk onderdeel vormt van de totale vergoeding die hij voor zijn beroepsactiviteit ontvangt, moet de vergoeding voor overuren echter worden meegeteld voor het gewone loon waarop hij tijdens de in artikel 7, lid 1, van richtlijn 2003/88 bedoelde jaarlijkse vakantie met behoud van loon recht heeft, zodat hij

tijdens zijn vakantie economische voorwaarden geniet die vergelijkbaar zijn met die welke hij tijdens de uitoefening van zijn werk geniet. Het staat aan de verwijzende rechter om te verifiëren of dit in het hoofdgeding het geval is (punt 47).

De punten 46 en 47 van het arrest *Hein/Holzmann* moeten in het licht van het doel van artikel 7 lid 1 Arbeidstijdenrichtlijn en de rechtspraak van het HvJ EU over deze bepaling aldus worden begrepen, dat het daarin door het HvJ EU gemaakte onderscheid tussen enerzijds incidenteel en onvoorspelbaar overwerk (punt 46) en anderzijds overwerk dat de werknemer in het kader van zijn arbeidsovereenkomst geregeld verricht en waarvan de vergoeding een belangrijk onderdeel vormt van de totale vergoeding die hij voor zijn beroepsactiviteit ontvangt, erop berust dat de werknemer tijdens zijn jaarlijkse vakantie alleen in een situatie wordt geplaatst die wat betreft beloning vergelijkbaar is met de normale situatie tijdens de gewerkte periodes, indien de beloning voor het laatstgenoemde overwerk bij het vaststellen van het vakantieloon meetelt (punt 47). Een en ander strookt met een eerder oordeel van het HvJ EU, dat inhoudt dat als de beloning van een werknemer voor een belangrijk deel bestaat uit commissie voor door hem gerealiseerde verkopen, de werknemer niet mag worden ontmoedigd vakantie te nemen doordat hij over de vakantieperiode geen commissie ontvangt.

De woorden “*Ist der Arbeitnehmer jedoch arbeitsvertraglich verpflichtet, Überstunden zu leisten*” in punt 47 van het arrest *Hein/Holzmann* (in de Franse en Engelse versies van het arrest respectievelijk: “*les obligations découlant du contrat de travail exigent du travailleur qu’il effectue des heures supplémentaires*” en “*the obligations arising from the employment contract require the worker to work overtime*”) moeten, anders dan onderdeel 1 betoogt, dus niet zo worden begrepen dat overwerk alleen meetelt bij het vaststellen van het vakantieloon in het geval dat de werkgever de werknemer eenzijdig kan opleggen om overuren te maken, en dit ook zou kunnen afdwingen. De overweging van het HvJ EU moet als geheel worden gelezen, en ziet op overwerk dat behoort tot de werkzaamheden die de werknemer gewoonlijk verricht ter uitvoering van de arbeidsovereenkomst en waarvan de vergoeding een significant deel uitmaakt van zijn loon. Om de werknemer tijdens diens jaarlijkse vakantie in een situatie te plaatsen die wat betreft beloning vergelijkbaar is met de situatie tijdens de gewerkte periodes, is het noodzakelijk dergelijk overwerk in de berekening van het vakantieloon te betrekken. In zoverre is sprake van een *acte clair* en is er geen aanleiding prejudiciële vragen aan het HvJ EU te stellen over de uitleg van artikel 7 lid 1 Arbeidstijdenrichtlijn.¹³

De slotsom is dat onderdeel 1 faalt omdat het berust op een onjuiste rechtsopvatting.

De overige klachten van het middel kunnen evenmin tot cassatie leiden. De Hoge Raad hoeft niet te motiveren waarom hij tot dit oordeel is gekomen. Bij de beoordeling van deze klachten is het namelijk niet nodig om antwoord te geven op vragen die van belang zijn voor de eenheid of de ontwikkeling van het recht (zie art. 81 lid 1 RO).

De Hoge Raad verwerpt het beroep.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 27-09-2024

ECLI: ECLI:NL:HR:2024:1317

Zaaknummer: 23/00843

Rechters: T.H. Tanja-van den Broek, C.E. du Perron, H.M. Wattendorff, A.E.B. ter Heide en F.R. Salomons

Advocaten: F.M. Dekker en H.J.W. Alt

Wetsartikelen: 7:639 BW en 7 Arbeidstijdenrichtlijn