

Autorità Tribunale distrettuale di North Holland

Data della decisione 15-06-2022

Data di pubblicazione 05-07-2022

Numero del caso 9567007 CV EXPL 21-7970

Aree di diritto Diritto civile

**Caratteri
che speciali** Sulla contraddizione

Indicazione del contenuto L'autista di un autotrasporto commerciale ha chiesto il pagamento degli stipendi arretrati per le ferie dovute ai premi (straordinari). Sulla base della giurisprudenza della Corte di giustizia europea, il reclamo è stato accolto.

Risultati Rechtspraak.nl
AR-Updates.co.uk 2022-0762

! Pronuncia arricchita
(<https://linkeddata.overheid.nl/document/ECLI:NL:RBNHO:2022:5298>)

Estratto

TRIBUNALE DI NORTH HOLLAND

Commercio, Cantone e sede
fallimentare Haarlem

Numero di caso/numero di ruolo: 9567007 \ CV EXPL 21-7970

Data della sentenza: 15 giugno 2022

Sentenza del giudice distrettuale nella causa di:

[querelante]

residente a [luogo di
residenza] querelante

di seguito denominato: [Agente: sig.

J.J.A. Janssen



a

la società a responsabilità limitata

[XX B.V.] .

con sede a Barneveld, nei Paesi Bassi, e con sede legale a

IJmuiden, la convenuta

di seguito denominato: [imputato]

il caso in breve

Il ricorrente lavorava come autista per (il predecessore legale del) la convenuta. Le parti non sono d'accordo sul "valore delle ferie": l'importo della retribuzione da versare quando un dipendente prende le ferie. Alla luce della giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea e dello scopo della direttiva sull'orario di lavoro, il convenuto è condannato a versare gli arretrati all'attore. Il ricorrente aveva strutturalmente diritto a bonus e indennità (per lavoro straordinario) e il fatto di prendere le ferie non doveva metterlo in una posizione finanziariamente più svantaggiosa rispetto a quella in cui si sarebbe trovato se avesse lavorato. Viene concessa una sentenza dichiarativa in merito al metodo di calcolo delle retribuzioni arretrate nella presente controversia. Un'altra sentenza dichiarativa richiesta dall'attore è respinta perché non è stato dimostrato che tale sentenza si riferisce al rapporto giuridico tra le parti.

1 La sequenza del processo

1.1. L'[attore] ha presentato una domanda di risarcimento contro il [convenuto] con citazione del 29 novembre 2021. Il [convenuto] ha risposto per iscritto. [L'imputato non ha partecipato.

1.2. Il [querelante] ha risposto per iscritto, dopodiché il [convenuto] ha presentato una risposta scritta.

2 I fatti

2.1. [attore] , nato [data di nascita] nel 1965 (età 56 anni), è stato impiegato da [convenuto] dal 1° marzo 2018 al 13 ottobre 2018. In precedenza, [il ricorrente] è stato impiegato presso [YY B.V.] dal 25 luglio 2003 al 1° marzo 2018.

2.2. Il contratto di lavoro tra [l'attore] e [il convenuto] stabilisce, tra l'altro, che:

Tenendo presente che:

- *il dipendente è stato impiegato da [XX B.V.], nella posizione di autista, a tempo indeterminato dal 25 luglio 2003 e attualmente dal 1° marzo 2018.*

- *[YY B.V.] trasferirà la propria attività a [XX B.V.] con effetto dal 1° marzo 2018.*

- *Il dipendente entrerà a far parte del datore di lavoro con effetto dal 1° marzo 2018 per un periodo di tempo indeterminato, mantenendo i diritti e gli obblighi legati al lavoro maturati presso [YY B.V.], compresi, tra l'altro, gli anni di servizio maturati e i termini e le condizioni di lavoro concordati".*

2.3. Al contratto di lavoro si applica il contratto collettivo di lavoro per il trasporto professionale di merci ("il contratto collettivo di lavoro").

2.4. Il 12 ottobre 2018 è stato annunciato che le parti del contratto collettivo hanno raggiunto un accordo collettivo sul valore di un giorno di vacanza. I contenuti di tale accordo sono:

Con effetto dal 1° gennaio 2019, il valore delle ferie legali e delle 2 ferie non legali maturate dal 1° gennaio 2019 sarà calcolato come segue:

- *Il salario di lavoro per 1 giorno più l'indennità personale e il bonus di turno;*

- *L'importo medio percepito al giorno nell'anno solare precedente in indennità strutturale per le ore del sabato e della domenica (art. 33), la Matrice delle indennità (art. 37)*

l'indennità per rifiuti (art. 38A), l'indennità per freddo (art. 38B), l'indennità di spedizione (art. 42), le ore di viaggio per i dipendenti su gru mobili (art. 47) e l'indennità di irregolarità (art. 55). A causa della natura non sempre strutturale di queste indennità, il 90% del valore totale è incluso nel calcolo;

- *L'importo medio percepito al giorno nell'anno solare precedente come compensazione strutturale per le ore di straordinario, il sabato e la domenica, nella misura in cui queste superano le 40 ore settimanali. A causa della natura non sempre strutturale di queste indennità, l'importo è limitato al 22,75% del salario professionale.*

Ogni dipendente della scala retributiva A' fino alla scala retributiva H compresa, che sia stato alle dipendenze del datore di lavoro per tutto l'anno solare 2018 e che abbia lavorato almeno 100 ore in quell'anno a cui è collegata un'indennità, che non sia l'indennità di turno e l'indennità personale, ha diritto nel 2019 a un'indennità una tantum di 750 euro lordi, che sarà pagata in 3 rate di 250 euro lordi, da versare il 31 marzo, il 30 giugno e il 30 settembre 2019. La condizione è che il dipendente rinunci ai suoi diritti relativi alla compensazione delle indennità strutturali per le ferie godute negli anni 2014-2018".

- 2.5.[Il [convenuto] ha offerto la somma di 750 euro lordi all'[attore], ma non l'ha accettata.] Anche altri importi offerti dal [convenuto] non sono stati accettati dall'[attore].
- 2.6.((L'agente di) [ricorrente]), con lettera del 17 maggio 2019, ha chiesto a [YY B.V.] di pagare le retribuzioni arretrate per il 2014 al 31 marzo 2018.
- 2.7. Con lettere datate 9 agosto 2019, (l'agente del) [ricorrente] ha richiesto a [YY B.V.] il pagamento di 6.000,80 euro lordi e [l'imputato] ha chiesto il pagamento di 1.641,71 euro lordi.
- 2.8. Con lettera del 26 settembre 2019, [YY B.V.] ha scritto che le attività del reparto in cui lavorava il [ricorrente] erano state rilevate da [ZZ Group] (di cui fa parte la [convenuta]) con effetto dal 1° marzo 2018 e che vi era stato un trasferimento di impresa. [YY B.V.] ha deferito [l'attore] "per tutte le richieste di risarcimento in base al contratto di lavoro" a [la convenuta] . A quel punto, con lettera del 12 novembre 2019, (l'agente di) [attore] ha chiesto a [convenuto] di pagare anche l'importo di 6.000,80 euro lordi.

3 Il reclamo

- 3.1. Il [ricorrente] sostiene che il tribunale distrettuale dovrebbe decidere che:
- (1) la retribuzione durante le ferie comprende anche la retribuzione per gli straordinari e le altre indennità percepite, pagate in media per periodo di paga in un periodo di 52 settimane, dove il periodo di riferimento è l'anno solare in cui sono state prese le ferie. Ai fini del calcolo della retribuzione per le ferie, si devono prendere come base le ore di assicurazione sociale nel periodo di riferimento, da cui si possono dedurre le ore di ferie e le ore di malattia;
 - (2) la distinzione operata dall'articolo 67a, comma 9a, del contratto collettivo tra il valore dei giorni di ferie legali e di due giorni di ferie di vigilanza, da un lato, e "gli altri giorni di ferie di vigilanza", dall'altro, è contraria all'articolo 7:639 del codice civile, nonché che [la convenuta] è tenuta ad applicare lo stesso metodo di calcolo per tutti i giorni di ferie a partire dal 1° gennaio 2019, con il metodo di calcolo di cui all'articolo 67a, comma 9a, del contratto collettivo come limite inferiore per il valore di un giorno di ferie (super)legali.
- 3.2. Inoltre, [il ricorrente] chiede che il tribunale distrettuale ordini al [convenuto] di pagare 7.642,51 euro lordi di salari arretrati, più l'aumento previsto dalla legge. Sulle retribuzioni arretrate e sulla maggiorazione prevista dalla legge, [il ricorrente] chiede anche il pagamento degli interessi legali. Inoltre, [l'attore] chiede che [il convenuto] sia condannato, a pena di sanzione, a fornire una corretta specificazione lordo/netto e che [il convenuto] sia condannato a pagare le spese extragiudiziali e le spese legali.
- 3.3. [L'attore basa la sua richiesta - in breve - sul fatto che, ai sensi dell'articolo 7:639 del Codice Civile, ha diritto al salario durante le ferie. Sulla base della giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, secondo il [ricorrente], non si tratta solo della "nuda" retribuzione, ma anche le indennità previste per oneri intrinsecamente legati al lavoro e per i quali il [ricorrente] riceve un compenso finanziario come parte della sua retribuzione complessiva devono essere incluse nel calcolo delle ferie. Secondo [il ricorrente], non esiste alcun requisito che obblighi i dipendenti a fare gli straordinari. Infine, [il ricorrente] sostiene che la gratifica per gli straordinari e le altre indennità sono di natura strutturale.

e dovrebbe quindi essere coinvolto nel calcolo del valore di una vacanza.

4 La difesa

- 4.1. Il [convenuto] contesta la richiesta di risarcimento (in parte). Sostiene - in sintesi - che il contratto collettivo di lavoro ha concordato il valore di un giorno di vacanza. Il compromesso consisteva in un risarcimento una tantum di 750 euro lordi, che [il convenuto] da solo non ha accettato. Inoltre, non ha accettato indennità più elevate.
- 4.2. Secondo [la convenuta] non vi è stato alcun ulteriore trasferimento dell'impegno. La [convenuta] si è occupata solo delle corse per l'Italia e ha offerto ai dipendenti di [YY B.V.] di essere assunti. [L'attore ha accettato l'offerta. Inoltre, la [convenuta] contesta l'applicazione del diritto europeo alla controversia, anche perché le sentenze invocate dall'[attore] non riguardano il settore del trasporto professionale di merci. Infine, [il convenuto] contesta l'esistenza di straordinari strutturali e obbligatori e [il convenuto] ritiene che non vi possa essere alcuna indennità durante le festività, perché l'indennità (per gli straordinari) può essere corrisposta solo se il lavoro è stato svolto.
- 4.3. La [convenuta] ritiene che [l'attore] debba pagarle 8.000 euro di spese per il presente procedimento.

5 La recensione

- 5.1. La questione è se la [convenuta] debba ancora effettuare un pagamento aggiuntivo a [l'attore] in relazione ai salari durante le ferie prese, durante il suo impiego presso [la convenuta] e il suo presunto predecessore legale [YY B.V.].
C'è un trasferimento di impegno
- 5.2. Ai sensi dell'articolo 7:662 del Codice civile, si parla di trasferimento d'impresa quando un'entità economica si trasferisce in seguito a un accordo, a una fusione o a una scissione e mantiene la propria identità. La [convenuta] ha contestato l'esistenza di un trasferimento di impresa, sostenendo solo di aver rilevato (solo) una parte delle corse, ossia quelle verso l'Italia. Il Tribunale distrettuale ha ritenuto che si possa parlare di trasferimento dell'impresa e di mantenimento dell'identità anche quando, come nel caso in esame, viene trasferita (solo) una parte dell'impresa. Anche alla luce di quanto previsto dal contratto di lavoro tra le parti (cfr. punto 2.2.), il Tribunale distrettuale ha ritenuto che in questo caso vi fosse un trasferimento d'impresa.
Pertanto, [il convenuto] è responsabile nella misura in cui [l'attore] vanta un diritto derivante dal suo impiego presso [YY B.V.].
- 5.3. L'articolo 7:663 del codice civile stabilisce che, con il trasferimento di un'impresa, i diritti e gli obblighi derivanti dal contratto di lavoro che esistevano con il cedente ([YY B.V.]) al momento del trasferimento passano automaticamente al cessionario, in questo caso [la convenuta]. Pertanto, nella misura in cui [l'attore] aveva un diritto nei confronti di [YY B.V.] in virtù del suo impiego presso [YY B.V.], tale diritto dell'[attore] è passato con esso al [convenuto].
Il compenso per gli straordinari percepito dal [ricorrente] deve essere incluso nel calcolo del valore di un giorno di vacanza.
Quadro giuridico
- 5.4. Il [convenuto] ha contestato l'applicabilità del diritto europeo. Il tribunale distrettuale ha ignorato tale difesa. Nel caso in esame, si applica la direttiva 2003/88/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 4 novembre 2003 (direttiva sull'orario di lavoro). Nelle sentenze *Williams/British Airways* (ECLI:NL:EU:C:2011:588) e *Hein/Holzmann* (ECLI:NL:EU:C:2018:1018), la Corte di giustizia dell'Unione europea (di seguito: Corte di giustizia) ha formulato regole e criteri relativi all'articolo 7 della direttiva sull'orario di lavoro. Il fatto che tali sentenze non riguardino il settore del trasporto professionale di merci non significa che non siano rilevanti per la causa tra [convenuto] e [ricorrente]. Il Tribunale subdistrettuale tiene pertanto conto di quanto stabilito dalla Corte di giustizia in queste sentenze in merito all'applicabilità della direttiva sull'orario di lavoro e all'interpretazione di tale direttiva nella valutazione della causa tra la [convenuta] e la [convenuta].

[attore] .

- 5.5. L'articolo 7 della direttiva sull'orario di lavoro recita: *"Gli Stati membri adottano le misure necessarie affinché ogni lavoratore abbia diritto a ferie annuali retribuite di almeno quattro settimane, secondo le condizioni di diritto e di concessione di tali ferie stabilite dalle legislazioni e/o prassi nazionali"*.
- 5.6. Nella causa *Williams/British Airways*, la Corte di giustizia ha ritenuto, tra l'altro, che lo scopo del pagamento delle ferie sia quello di porre il lavoratore, durante il periodo di ferie annuali, in una situazione retributiva paragonabile a quella dei periodi in cui il lavoratore è al lavoro. Inoltre, in quel caso la Corte di giustizia ha ritenuto che durante le ferie annuali il lavoratore avesse diritto non solo alla retribuzione di base, ma anche a tutti gli elementi *"intrinsecamente connessi alle mansioni assegnategli nel contratto di lavoro e per i quali riceve una remunerazione finanziaria nell'ambito della sua retribuzione complessiva"*.
- 5.7. Nella causa *Hein/Holzmann*, la Corte di giustizia europea ha stabilito che la retribuzione delle ore di lavoro straordinario deve essere presa in considerazione per determinare la retribuzione delle ferie (anche in caso di disoccupazione parziale nel periodo di riferimento) se le ore di lavoro straordinario sono strutturali.

Straordinari obbligatori e strutturali

- 5.8. [Il ricorrente ritiene che la Corte di giustizia non abbia stabilito, nella causa *Hein/Holzmann*, che gli straordinari sono pagati solo se sono obbligatori. Il tribunale distrettuale non ha bisogno di valutare questa posizione del [querelante] perché deriva dalle affermazioni del [convenuto] che gli straordinari facevano parte del lavoro del [querelante]. [L'imputato ha sostenuto che esiste una differenza "naturale" tra un viaggio (nazionale) per pendolari e un viaggio in Italia, in quanto quest'ultimo ha più ore di straordinario. Secondo l'opinione del tribunale distrettuale, ne consegue correttamente che le operazioni commerciali della [convenuta] sono orientate al lavoro straordinario dei suoi autisti (internazionali) e che il lavoro straordinario faceva parte degli obblighi previsti dal contratto di lavoro tra [l'attore] e [la convenuta]. Il fatto che gli autisti in generale, e almeno [il ricorrente] in particolare, fossero proprio desiderosi di fare straordinari non rende la situazione diversa (cfr. anche ECLI:NL:GHSHE:2021:3715, r.o. 3.5.6.).
- 5.9. Nella misura in cui solo gli straordinari obbligatori fanno parte della retribuzione delle ferie, il tribunale distrettuale ha stabilito che il lavoro straordinario svolto dal [ricorrente] era obbligatorio e quindi faceva parte della retribuzione delle ferie.
- 5.10. Il [convenuto] ha inoltre contestato il fatto che [l'attore] abbia fatto straordinari su base strutturale. In tale contesto, [la convenuta] ha fatto riferimento a un riepilogo delle ore di straordinario prestate negli anni dal 2013 al 2017, quando [l'attore] era impiegato dal predecessore legale della [convenuta]. Il riepilogo preparato dalla [convenuta] mostra anche che lo stipendio pagato negli anni dal 2014 al 2017 variava tra 36.450 e 40.541 euro lordi all'anno (da 3.037,50 a 3.378,41 euro lordi al mese), mentre lo stipendio base dell'[attore] nel 2018 era di 2.746,41 euro lordi al mese. Sebbene non sia possibile fare un confronto esatto a causa della mancanza di registri e dati, si può dedurre che le maggiorazioni (per gli straordinari) sul salario del [querelante] erano circa il 10-20% del salario totale. [L'affermazione dell'imputato secondo cui gli straordinari sarebbero stati limitati non deriva da quanto sopra. Pertanto, il problema non è l'ammontare delle ore di lavoro straordinario, ma se le ore di lavoro straordinario sono state effettuate su base strutturale. E questo, secondo il tribunale distrettuale, è il caso. La natura strutturale delle ore di lavoro straordinario risulta dalle buste paga presentate dal [ricorrente]; queste mostrano che il compenso per le ore di lavoro straordinario è stato pagato quasi ogni periodo.

Lo scopo della direttiva

- 5.11. Dal quadro giuridico sopra delineato si evince che l'obiettivo dell'articolo 7 della direttiva sull'orario di lavoro è quello di porre il lavoratore in una situazione retributiva paragonabile a quella dei periodi di lavoro. Il lavoratore non deve trovarsi in una posizione finanziariamente più svantaggiata a causa della fruizione di un congedo, perché in tal caso gli verrebbe impedito di farlo (ECLI:EU:C:2014:351 (*Lock v British Gas Trading Limited*) r.o. 21 e seguenti). Anche per questo motivo, si ipotizza un concetto di salario ampio (cfr. anche ECLI:NL:GHDHA:2021:1746, par. 8).
- 5.12. Durante i periodi di lavoro, come sopra considerato, [il ricorrente] aveva strutturalmente diritto a premi e indennità (per lavoro straordinario). Il fatto di prendere le ferie lo avrebbe messo in una situazione di svantaggio finanziario se non fossero state pagate le indennità (per gli straordinari). Il tribunale distrettuale ha quindi concluso che la retribuzione degli straordinari fa parte della retribuzione delle ferie.

Le richieste di [ricorrente] sono accolte (in parte)

- 5.13. Il [convenuto] non si è difeso dall'importo delle retribuzioni arretrate richieste dall'[attore]. Né [la

convenuta] ha difeso il metodo di calcolo di tale importo. L'importo richiesto dall'attore, pari a 7.642,51 euro lordi, viene pertanto riconosciuto. Inoltre, il



[il convenuto] a pagare la maggiorazione e gli interessi legali all'[attore]. Il tribunale distrettuale vede la ragione di moderare l'aumento legale al 10%.

5.14. Inoltre, [il convenuto] deve fornire [all'attore] una ripartizione lorda/netta degli importi da pagare. La penalità richiesta dal [ricorrente] sarà allegata a tale ordinanza, soggetta a un termine di due settimane anziché di due giorni. Il [convenuto] deve anche pagare le spese extragiudiziali, in quanto [l'attore] ha sufficientemente dichiarato e dimostrato che sono state eseguite attività di riscossione extragiudiziali.

Le dichiarazioni per la giustizia

5.15. Oltre alle richieste di ordinare al [convenuto] di effettuare pagamenti al [querelante] discusse in precedenza, il [querelante] ha richiesto altre due dichiarazioni di legge. Il primo rimedio rivendicato riguarda il metodo di calcolo degli straordinari. Come considerato in precedenza, [la convenuta] non si è difesa contro questo metodo di calcolo. La sentenza dichiarativa è stata quindi concessa. Il Tribunale distrettuale ha anche osservato a questo proposito che questa sentenza dichiarativa si riferisce alla controversia tra (queste parti in causa) e che non fornisce alcun punto di partenza per il calcolo del valore salariale di una vacanza in generale.

5.16. La seconda richiesta di sentenza dichiarativa è respinta. La sentenza dichiarativa riguarda la presunta discriminazione vietata dall'articolo 67 bis, paragrafo 9 bis, del contratto collettivo e un'ingiunzione nei confronti del [convenuto] a partire dal 1° gennaio 2019. Tuttavia, è emerso che [l'attore] aveva già lasciato il lavoro [della convenuta] nell'ottobre 2018. Non si tratta quindi di una sentenza dichiarativa che riguarda il rapporto giuridico tra [attore] e [convenuto] (sezione 3:302 del Codice civile). Pertanto, [l'attore] non ha alcun interesse in questa richiesta (Sezione 3:303 del Codice Civile).

Costi del contenzioso

5.17. Le spese legali sono a carico della [convenuta], in quanto essa è in gran parte in torto.

6 La decisione

Il giudice del tribunale distrettuale:

- 6.1. con riferimento a quanto considerato al punto 5.15, stabilire che la retribuzione per le ferie comprende la retribuzione per il lavoro straordinario e le gratifiche percepite, pagate in media per periodo di retribuzione su un periodo di 52 settimane, con un periodo di riferimento che è l'anno solare in cui si è usufruito del congedo, e che per il calcolo della retribuzione per le ferie si devono prendere come base le ore di assicurazione sociale nel suddetto periodo di riferimento, da cui vanno detratte le ore di congedo e le ore di malattia;
- 6.2. ordina alla [convenuta] di pagare al [ricorrente] 7.642,51 euro lordi di salari arretrati, più il 10% di aumento legale;
- 6.3. Condanna [il convenuto] a pagare all'[attore] gli interessi legali sui salari e la maggiorazione legale del 10% dal 29 novembre 2021 fino alla data del pagamento completo;
- 6.4. ordina [al convenuto] di consegnare a [all'attore] un'adeguata specificazione lorda/netta della sotto 6.2. e 6.3. ha concesso i crediti entro due settimane dalla notifica della presente sentenza, pena una penale di 150 euro per ogni settimana in cui il [convenuto] rimane inadempiente;
- 6.5. condanna [la convenuta] a pagare all'[attore] le spese extragiudiziali per un importo pari a EUR 757,13;
- 6.6. condanna [il convenuto] al pagamento delle spese processuali, che il tribunale subdistrettuale fissa in:
 - atto di citazione € 125,09
 - tassa di giudizio € 240,00
 - stipendio dell'agente € 622,00 ;
- 6.7. Dichiara la sentenza provvisoriamente esecutiva;

6.8. altrimenti respinge la richiesta di risarcimento.

La presente sentenza è stata resa dal sig. W. Aardenburg e pronunciata pubblicamente il giorno sopra indicato in presenza del cancelliere.

Il cancelliere Il giudice del tribunale subdistrettuale



Instantie Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak 15-06-2022

Datum publicatie 05-07-2022

Zaaknummer 9567007 \ CV EXPL 21-7970

Rechtsgebieden Civiel recht

Bijzondere kenmerken Op tegenspraak

Inhoudsindicatie Chauffeur beroepsgoederen vervoer vordert nabetaling van loon over vakantiedagen i.v.m. (overwerk)toeslagen. O.g.v. HvJ-jurisprudentie wordt de vordering toegewezen.

Vindplaatsen Rechtspraak.nl
AR-Updates.nl 2022-0762



[Verrijkte uitspraak
\(https://linkedata.overheid.nl/document/ECLI:NL:RBNHO:2022:5298\)](https://linkedata.overheid.nl/document/ECLI:NL:RBNHO:2022:5298)

Uitspraak

RECHTBANK NOORD-HOLLAND

Handel, Kanton en Insolventie
locatie Haarlem

Zaaknr./rolnr.: 9567007 \ CV EXPL 21-7970

Uitspraakdatum: 15 juni 2022

Vonnis van de kantonrechter in de zaak van:

[eiseres]

wonende te [woonplaats]

eiseres

verder te noemen: [eiseres]

gemachtigde: mr. J.J.A. Janssen

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

[XX B.V.] .

gevestigd te Barneveld en kantoorhoudend te IJmuiden

gedaagde

verder te noemen: [gedaagde]

de zaak in het kort

Eiser is als chauffeur werkzaam geweest bij (de rechtsvoorganger van) gedaagde. Partijen zijn het niet eens over de "waarde van een vakantiedag": de hoogte van het loon dat moet worden betaald als een werknemer vakantie opneemt. Gelet op de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Unie en het doel van de Arbeidstijdenrichtlijn wordt gedaagde veroordeeld tot nabetaling aan eiser. Eiser had structureel recht op (overwerk)toeslagen en vergoedingen en door het opnemen van vakantie mocht eiser niet in een financieel nadeligere positie brengen dan als hij had gewerkt. Er wordt een verklaring voor recht toegewezen ten aanzien van de berekeningswijze van de nabetaling in het onderhavige geschil. Een andere door eiser gevorderde verklaring voor recht wordt afgewezen omdat niet is gebleken dat die verklaring voor recht ziet op de rechtsverhouding tussen partijen.

1 Het procesverloop

- 1.1. [eiseres] heeft bij dagvaarding van 29 november 2021 een vordering tegen [gedaagde] ingesteld. [gedaagde] heeft schriftelijk geantwoord. [gedaagde] heeft zich niet laten bijstaan.
- 1.2. [eiseres] heeft hierop schriftelijk gereageerd, waarna [gedaagde] een schriftelijke reactie heeft gegeven.

2 De feiten

- 2.1. [eiseres] , geboren [geboortedatum] 1965 (56 jaar), is van 1 maart 2018 tot en met 13 oktober 2018 werkzaam geweest voor [gedaagde] . Daarvoor was [eiseres] van 25 juli 2003 tot 1 maart 2018 in dienst bij [YY B.V.] .
- 2.2. In de arbeidsovereenkomst tussen [eiseres] en [gedaagde] staat onder andere:
'In aanmerking nemende dat:
 - *de werknemer sedert 25 juli 2003 en thans vanaf 1 maart 2018 voor onbepaalde tijd in dienst is bij [XX B.V.] , in de functie van chauffeur.*
 - *[YY B.V.] haar activiteiten per 1 maart 2018 zal overdragen aan [XX B.V.]*
 - *Werknemer per 1 maart 2018 bij werkgever in dienst zal treden voor onbepaalde tijd onder handhaving van de bij [YY B.V.] opgebouwde arbeidsvoorwaardelijke rechten en plichten, zoals onder andere de opgebouwde dienstdag en de overeengekomen arbeidsvoorwaarden.'*
- 2.3. Op de arbeidsovereenkomst is de cao voor beroepsgoederenvervoer ('de cao') van toepassing.
- 2.4. Op 12 oktober 2018 is bekend geworden dat de cao partijen een cao-akkoord hebben bereikt over de waarde van een vakantiedag. De inhoud van dat akkoord is:
'Met ingang vanaf 1 januari 2019 wordt de waarde van de wettelijke vakantiedagen en van 2 van de bovenwettelijke vakantiedagen die vanaf 1 januari 2019 worden opgebouwd, als volgt berekend:
 - *Het functieloon van 1 dag vermeerderd met de persoonlijke toeslag en de ploegentoeslag;*
 - *Het gemiddelde bedrag dat in het voorafgaande kalenderjaar per dag is ontvangen aan een structurele vergoeding van de toeslagen voor de zaterdag- en zondaguren (art. 33), de Toeslagenmatrix (art. 37)*

de vuilwerktoeslag (art. 38A), de koudetoeslag (art. 38B), de consignatievergoeding (art. 42), de reisen voor de werknemers op mobiele kranen (art. 47) en de onregelmatigheidstoeslag (art. 55). In verband met het niet altijd structurele karakter van deze vergoedingen wordt 90% van de totale waarde meegenomen in de berekening;

- *Het gemiddelde bedrag dat in het voorafgaande kalenderjaar per dag is ontvangen aan een structurele vergoeding van overuren, zaterdag- en zondaguren voor zover deze de 40 uur per week overschrijden. In verband met het niet altijd structurele karakter van deze vergoedingen wordt dit bedrag vervolgens afgetopt op 22,75% van het functieloon. Iedere werknemer in loonschaal A' tot en met loonschaal H die gedurende het gehele kalenderjaar 2018 bij werkgever in dienst is geweest en in dat jaar minimaal 100 uren heeft gewerkt waar een toeslag aan verbonden is, niet zijnde de ploegen- en persoonlijke toeslag, heeft in 2019 recht op een eenmalige uitkering van € 750,- bruto, welke zal worden uitgekeerd in 3 termijnen van € 250,- bruto, uit te betalen op 31 maart, 30 juni en 30 september 2019. Voorwaarde hiertoe is dat de werknemer afstand doet van zijn rechten aangaande de vergoeding van de structurele toeslagen over de genoten vakantiedagen in de jaren 2014-2018.'*

- 2.5. [gedaagde] heeft het bedrag van € 750,- bruto aan [eiseres] aangeboden, maar dat is door [eiseres] niet geaccepteerd. Ook andere door [gedaagde] aangeboden bedragen zijn door [eiseres] niet geaccepteerd.
- 2.6. (De gemachtigde van) [eiseres] heeft [YY B.V.] bij brief van 17 mei 2019 verzocht om betaling van achterstallig loon over 2014 tot en met 31 maart 2018.
- 2.7. Bij brieven van 9 augustus 2019 heeft (de gemachtigde van) [eiseres] [YY B.V.] verzocht om betaling van € 6.000,80 bruto en [gedaagde] verzocht om betaling van € 1.641,71 bruto.
- 2.8. [YY B.V.] heeft bij brief van 26 september 2019 geschreven dat de activiteiten van de afdeling waar [eiseres] werkzaam was per 1 maart 2018 zijn overgenomen door de [ZZ Groep] (waar [gedaagde] onderdeel van is) en dat sprake is van overgang van onderneming. [YY B.V.] heeft [eiseres] 'voor alle vorderingen uit hoofde van de arbeidsovereenkomst' doorverwezen naar [gedaagde]. Daarop heeft (de gemachtigde van) [eiseres] [gedaagde] bij brief van 12 november 2019 verzocht om ook het bedrag van € 6.000,80 bruto te betalen.

3 De vordering

- 3.1. [eiseres] vordert dat de kantonrechter voor recht verklaart dat:
 - (1) het loon tijdens vakantie ook bevat de beloning voor de overuren alsook de overige ontvangen toeslagen, die in een periode van 52 weken gemiddeld per loonperiode zijn betaald, waarbij als referteperiode geldt het kalenderjaar waarin het verlof is opgenomen. Voor de berekening van het loon van een vakantiedag moet daarbij uitgegaan worden van de sociale verzekeringsuren in de referteperiode, waarop in mindering kan worden gebracht de verlofuren en de ziekte uren;
 - (2) het in artikel 67a lid 9a cao opgenomen onderscheid tussen de waarde van de wettelijke vakantiedagen en twee van de bovenwettelijke vakantiedagen enerzijds en "de overige bovenwettelijke vakantiedagen" anderzijds in strijd is met artikel 7:639 BW, alsmede dat [gedaagde] vanaf 1 januari 2019 ten aanzien van alle vakantiedagen gehouden is dezelfde berekeningswijze te hanteren, met de in artikel 67a lid 9a cao genoemde berekeningswijze als ondergrens voor de waarde van een (boven)wettelijke vakantiedag.
- 3.2. Daarnaast vordert [eiseres] dat de kantonrechter [gedaagde] veroordeelt tot betaling van € 7.642,51 bruto aan achterstallig loon, te vermeerderen met de wettelijke verhoging. Over het achterstallig loon en de wettelijke verhoging vordert [eiseres] ook betaling van wettelijke rente. Verder vordert [eiseres] dat [gedaagde], op straffe van een dwangsom, wordt veroordeeld tot afgifte van een deugdelijke bruto/nettospecificatie en dat [gedaagde] wordt veroordeeld tot betaling van buitengerechtigde kosten en proceskosten.
- 3.3. [eiseres] legt aan de vordering ten grondslag – kort weergegeven – dat hij op grond van artikel 7:639 BW recht op loon houdt tijdens zijn vakantie. Op grond van rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie is dat volgens [eiseres] niet alleen het 'kale' loon, maar moeten bij berekening van het vakantieloon ook vergoedingen worden betrokken die worden verstrekt voor lasten die intrinsiek verbonden zijn met de werkzaamheden en waarvoor de [eiseres] in het kader van zijn globale beloning een financiële vergoeding ontvangt. Volgens [eiseres] is niet vereist dat werknemers verplicht waren om over te werken. Ten slotte stelt [eiseres] dat de overwerktoeslag en de overige toeslagen een structureel karakter hebben

en daarom betrokken moeten worden bij de berekening van de waarde van een vakantiedag.

4 Het verweer

- 4.1. [gedaagde] betwist de vordering (gedeeltelijk). Zij voert aan – samengevat – dat in de cao afspraken zijn gemaakt over de waarde van een vakantiedag. Het compromis bestond uit een éénmalige vergoeding van € 750,- bruto, bij [gedaagde] heeft alleen [eiseres] dat bedrag niet geaccepteerd. Ook hogere vergoedingen heeft hij niet geaccepteerd.
- 4.2. Er is verder volgens [gedaagde] geen sprake van overgang van onderneming. [gedaagde] heeft alleen de ritten naar Italië overgenomen en werknemers van [YY B.V.] aangeboden in dienst te treden. [eiseres] heeft van dat aanbod gebruik gemaakt. Verder betwist [gedaagde] dat Europees recht op het geschil van toepassing is, mede omdat de arresten waarop [eiseres] zich beroept niet over de sector beroepsgoederenvervoer gaan. Ten slotte betwist [gedaagde] dat er sprake is van structureel en verplicht overwerk en vindt [gedaagde] dat er tijdens vakantie geen sprake kan zijn van een toeslag, omdat (overwerk)toeslag alleen kan worden betaald als er gewerkt is.
- 4.3. [gedaagde] vindt dat [eiseres] aan haar een kostenvergoeding van € 8.000,- moet betalen voor de onderhavige procedure.

5 De beoordeling

- 5.1. Het gaat in deze zaak om de vraag of [gedaagde] nog een nabetaling moet doen aan [eiseres] terzake van loon tijdens genoten vakantiedagen, tijdens het dienstverband van [eiseres] bij [gedaagde] en haar vermeende rechtsvoorganger [YY B.V.] .

Er is sprake van overgang van onderneming

- 5.2. Op grond van artikel 7:662 BW is sprake van een overgang van onderneming als een economische eenheid als gevolg van een overeenkomst, fusie of splitsing overgaat en haar identiteit behoudt. [gedaagde] heeft betwist dat sprake is van overgang van onderneming en daartoe enkel aangevoerd dat zij (alleen) een deel van de ritten, namelijk die naar Italië, heeft overgenomen. De kantonrechter overweegt dat ook sprake kan zijn van overgang van onderneming en behoud van identiteit als zoals in het voorliggende geval (slechts) een deel van de onderneming overgaat. Mede gelet op hetgeen in de arbeidsovereenkomst tussen partijen is opgenomen (zie 2.2.) oordeelt de kantonrechter dat in dit geval sprake is van overgang van onderneming.

Daarom is [gedaagde] aansprakelijk voor zover [eiseres] een vordering heeft uit zijn dienstverband bij [YY B.V.]

- 5.3. In artikel 7:663 BW staat dat door overgang van een onderneming, rechten en verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst die op het moment van de overgang bij de vervreemder ([YY B.V.]) bestonden, automatisch overgaan op de verkrijger, in dit geval [gedaagde] . Voor zover [eiseres] dus een vordering op [YY B.V.] had uit hoofde van zijn dienstverband bij [YY B.V.] , is die vordering van [eiseres] mee overgegaan op [gedaagde] .

De door [eiseres] ontvangen overwerkvergoeding moet worden meegenomen bij de berekening van de waarde van een vakantiedag

Juridisch kader

- 5.4. [gedaagde] heeft betwist dat Europees recht van toepassing is. De kantonrechter gaat aan dat verweer voorbij. In het onderhavige geval is de richtlijn 2003/88/EG van het Europees Parlement en De Raad van 4 november 2003 van toepassing (de Arbeidstijdenrichtlijn). In *Williams/British Airways* (ECLI:NL:EU:C:2011:588) en *Hein/Holzmann* (ECLI:NL:EU:C:2018:1018) heeft het Hof Van Justitie van de Europese Unie (hierna: Hof van Justitie) regels en criteria geformuleerd met betrekking tot artikel 7 van de Arbeidstijdenrichtlijn. Dat die arresten niet gaan over de sector beroepsgoederen vervoer, betekent niet dat deze arresten niet van belang zijn voor de zaak tussen [gedaagde] en [eiseres] . Dat wat het Hof van Justitie over de toepasselijkheid van de Arbeidstijdenrichtlijn en de uitleg van die richtlijn in deze arresten heeft gegeven, betreft de kantonrechter dan ook in haar beoordeling van de zaak tussen [gedaagde] en

[eiseres] .

- 5.5. In artikel 7 van de Arbeidstijdenrichtlijn staat: *'De Lid-Staten treffen de nodige maatregelen opdat aan alle werknemers jaarlijks een vakantie met behoud van loon van ten minste vier weken wordt toegekend, overeenkomstig in de nationale wetten en/of gebruiken geldende voorwaarden voor het recht op en de toekenning van een dergelijke vakantie.'*
- 5.6. In het arrest *Williams/British Airways* heeft het Hof van Justitie onder andere overwogen dat het doel van het betalen van vakantieloon is om een werknemer tijdens de jaarlijkse vakantie in een situatie te brengen die qua beloning vergelijkbaar is met de situatie tijdens periodes dat de werknemer aan het werk is. Daarnaast overwoog het Hof van Justitie in die zaak dat de werknemer tijdens zijn jaarlijkse vakantie niet alleen recht had op zijn basissalaris, maar ook op alle componenten die *'intrinsiek samenhangen met de taken die hem in zijn arbeidsovereenkomst zijn opgedragen en waarvoor hij in het kader van zijn globale beloning een financiële vergoeding ontvangt.'*
- 5.7. In het arrest *Hein/Holzmann* oordeelde het Hof van Justitie dat de vergoeding voor overuren moet worden meegeteld bij het bepalen van vakantieloon (ook wanneer sprake is van gedeeltelijke werkloosheid in de referentieperiode) als de overuren structureel zijn.

Verplicht en structureel overwerk

- 5.8. [eiseres] vindt dat het Hof van Justitie in het arrest *Hein/Holzmann* niet heeft bepaald dat overwerk alleen betaald wordt als het overwerk verplicht was. De kantonrechter heeft dit standpunt van [eiseres] niet te beoordelen omdat uit de stellingen van [gedaagde] volgt dat het overwerk bij het werk van [eiseres] hoorde. [gedaagde] heeft gesteld dat er 'natuurlijk' verschil zit tussen een (binnenlandse) pendelrit en een rit naar Italië, die laatste rit heeft meer overwerk. Daaruit volgt naar het oordeel van de kantonrechter juist dat de bedrijfsvoering van [gedaagde] erop is gericht dat haar (internationale) chauffeurs overuren maken en dat het verrichten van overwerk onderdeel was van de verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst tussen [eiseres] en [gedaagde] . Dat chauffeurs in het algemeen, althans [eiseres] in het bijzonder, juist graag overwerk wilden verrichten maakt dat niet anders (zie ook ECLI:NL:GHSHE:2021:3715, r.o. 3.5.6.).
- 5.9. Voor zover alleen verplicht overwerk onderdeel is van het vakantieloon, oordeelt de kantonrechter dat het overwerk wat [eiseres] heeft verricht verplicht was en dus onderdeel is van het vakantieloon.
- 5.10. [gedaagde] heeft verder betwist dat [eiseres] structureel overwerk verrichtte. [gedaagde] heeft in dat kader verwezen naar een overzicht van de gewerkte overuren in de jaren 2013 tot en met 2017, toen [eiseres] bij de rechtsvoorganger van [gedaagde] in dienst was. Uit het door [gedaagde] opgestelde overzicht volgt ook dat het uitbetaalde salaris in de jaren 2014 tot en met 2017 varieerde tussen de € 36.450,- en € 40.541,- bruto per jaar (€ 3.037,50 tot € 3.378,41 bruto per maand), terwijl het basissalaris van [eiseres] in 2018 € 2.746,41 bruto per maand bedroeg. Hoewel een exacte vergelijking vanwege het ontbreken van stukken en gegevens niet valt te maken, kan hieruit worden opgemaakt dat de (overwerk)toeslagen op het salaris van [eiseres] ongeveer 10 tot 20% van het totale salaris waren. De stelling van [gedaagde] dat het overwerk beperkt was, volgt niet uit het voorgaande. Op zich gaat het ook niet om de hoeveelheid overwerk; het gaat om de vraag of het overwerk op structurele basis plaatsvond. En dat is volgens de kantonrechter het geval. Het structurele karakter van het overwerk volgt uit de door [eiseres] overgelegde loonstroken; daaruit blijkt dat vrijwel elke periode een vergoeding voor overwerk is betaald.

Het doel van de richtlijn

- 5.11. Uit het hiervoor geschetste juridisch kader volgt dat het doel van artikel 7 van de Arbeidstijdenrichtlijn is dat de werknemer in een situatie wordt gebracht die qua beloning vergelijkbaar is met de situatie tijdens de gewerkte periodes. Een werknemer mag niet in een financieel nadeligere positie komen te verkeren door het opnemen van vakantie, omdat hij in dat geval wordt weerhouden van het opnemen van vakantie (ECLI:EU:C:2014:351 (*Lock/British Gas Trading Limited*) r.o. 21 e.v.). Mede daarom wordt uitgegaan van een ruim loonbegrip (zie ook ECLI:NL:GHDHA:2021:1746, r.o. 8).
- 5.12. Tijdens de gewerkte periodes had [eiseres] , zoals hiervoor is overwogen, structureel recht op (overwerk)toeslagen en vergoedingen. Het opnemen van vakantie zou hem in een financieel nadeligere positie hebben gebracht als de (overwerk)toeslagen niet zouden worden uitbetaald. De kantonrechter komt dan ook tot de conclusie dat de vergoeding van overuren deel uitmaakt van het vakantieloon.

De vorderingen van [eiseres] worden (gedeeltelijk) toegewezen

- 5.13. [gedaagde] heeft geen verweer gevoerd tegen de hoogte van het door [eiseres] gevorderde bedrag aan achterstallig loon. Ook heeft [gedaagde] geen verweer gevoerd tegen de berekeningswijze van dat bedrag. Het door [eiseres] gevorderde bedrag van € 7.642,51 bruto wordt dan ook toegewezen. Ook moet

[gedaagde] aan [eiseres] wettelijke verhoging en wettelijke rente betalen. De kantonrechter ziet aanleiding om de wettelijke verhoging te matigen tot 10%.

- 5.14. Verder moet [gedaagde] een bruto/netto specificatie aan [eiseres] verstrekken van de te betalen bedragen. Aan die veroordeling wordt de door [eiseres] verzochte dwangsom verbonden, met dien verstande dat aan de veroordeling een termijn van twee weken in plaats van twee dagen verbonden wordt. [gedaagde] moet ook buitengerechtelijke kosten betalen, omdat [eiseres] voldoende gesteld en onderbouwd heeft dat buitengerechtelijke incassowerkzaamheden zijn verricht.

De verklaringen voor recht

- 5.15. Naast de hiervoor besproken vorderingen tot veroordeling van [gedaagde] tot het doen van betalingen aan [eiseres] , heeft [eiseres] nog twee verklaringen voor recht gevorderd. De eerste gevorderde verklaring voor recht ziet op de berekeningswijze van de overuren. Zoals hiervoor is overwogen heeft [gedaagde] geen verweer gevoerd tegen die berekeningswijze. Deze verklaring voor recht wordt dan ook toegewezen. Daarover merkt de kantonrechter nog op dat deze verklaring voor recht ziet op het geschil tussen (deze proces-) partijen en dat daarmee geen uitgangspunten worden gegeven voor de berekening van de loonwaarde van een vakantiedag in het algemeen.
- 5.16. De tweede gevorderde verklaring voor recht wordt afgewezen. Die verklaring voor recht ziet op vermeend verboden onderscheid in artikel 67a lid 9a cao en een gebod jegens [gedaagde] vanaf 1 januari 2019. Gebleken is echter dat [eiseres] al in oktober 2018 bij [gedaagde] uit dienst is getreden. Er is dus geen sprake van een verklaring voor recht die gaat over de rechtsverhouding tussen [eiseres] en [gedaagde] (artikel 3:302 BW). Daarom heeft [eiseres] geen belang bij deze vordering (artikel 3:303 BW).

De proceskosten

- 5.17. De proceskosten komen voor rekening van [gedaagde] , omdat zij voor het merendeel ongelijk krijgt.

6 De beslissing

De kantonrechter:

- 6.1. verklaart met verwijzing naar wat onder 5.15. is overwogen voor recht dat het loon tijdens vakantie ook bevat de beloning voor de overuren alsook de ontvangen toeslagen, die in een periode van 52 weken gemiddeld per loonperiode zijn betaald, waarbij als referentieperiode geldt het kalenderjaar waarin het verlof is opgenomen en dat voor de berekening van het loon van een vakantiedag uitgegaan dient te worden van de sociale verzekeringsuren in voorgenoemde referentieperiode, waarop in mindering dient te worden gebracht de verlofuren en de ziekte uren;
- 6.2. veroordeelt [gedaagde] tot betaling aan [eiseres] van € 7.642,51 bruto ter zake van achterstallig loon, te vermeerderen met 10% wettelijke verhoging;
- 6.3. veroordeelt [gedaagde] tot betaling aan [eiseres] van de wettelijke rente over het loon en de wettelijke verhoging van 10% vanaf 29 november 2021 tot aan de dag van de gehele betaling;
- 6.4. veroordeelt [gedaagde] tot afgifte aan [eiseres] van een deugdelijke bruto/nettospecificatie van de onder 6.2. en 6.3. toegewezen vorderingen binnen twee weken na betekening van dit vonnis, op straffe van een dwangsom van € 150,- per week dat [gedaagde] in gebreke blijft;
- 6.5. veroordeelt [gedaagde] tot betaling aan [eiseres] van de buitengerechtelijke kosten ter hoogte van € 757,13;
- 6.6. veroordeelt [gedaagde] tot betaling van de proceskosten, die de kantonrechter aan de kant van [eiseres] tot en met vandaag vaststelt op:
- dagvaarding € 125,09
 - griffierecht € 240,00
 - salaris gemachtigde € 622,00 ;
- 6.7. verklaart dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad;

6.8. wijst de vordering voor het overige af.

Dit vonnis is gewezen door mr. W. Aardenburg en op bovengenoemde datum in het openbaar uitgesproken in aanwezigheid van de griffier.

De griffier De kantonrechter

