

Voorwoord

De regeling van de tijdelijke arbeidsovereenkomst was tot 1 januari 1999 tamelijk eenvoudig. De eerste tijdelijke arbeidsovereenkomst eindigde van rechtswege en de tweede aansluitende moest worden opgezegd. Met de Wet flexibiliteit en zekerheid is de mogelijkheid om gebruik te maken van de tijdelijke arbeidsovereenkomst verruimd. Tegenover deze flexibilisering staat ook zekerheid; de tijdelijke arbeidsovereenkomst wordt op enig moment omgezet in een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd die de werknemer de meeste bescherming biedt. Allerlei additionele maatregelen in de relatie werkgever-werknemer waaronder de verlenging van de loondoorbetalingsverplichting bij ziekte van zes weken naar twee jaren, de re-integratieverplichtingen en de ontslagbescherming, maken het gebruik van de tijdelijke arbeidsovereenkomst interessant. Dat komt omdat met deze contractvorm deze risico's die worden gekoppeld aan een arbeidsovereenkomst die is aangegaan voor onbepaalde tijd, worden afgewend. Bovendien maakt het gebruik van tijdelijke arbeidsovereenkomsten het voor de werkgever mogelijk snel in te spelen op de economische ontwikkelingen. De keerzijde is dat het gebruik van deze contractvorm voor de werknemers in kwestie veel onzekerheid met zich brengt. De Wet werk en zekerheid beoogt de negatieve aspecten en de daarmee gepaard gaande onzekerheid in te dammen. Dat effect is echter uitgebleven, maar dat niet alleen; de wetgeving is er niet eenvoudiger op geworden.

Dit boek is bedoeld als een praktische gids voor hen die beroepshalve te maken hebben met de tijdelijke arbeidsovereenkomst, zoals P&O- en HRM-functionarissen, rechtshulpverleners en juridische adviseurs. Het boek kan ook worden gebruikt in het onderwijs, zowel op het niveau van het hoger beroepsonderwijs als van het wetenschappelijk onderwijs. Het boek geeft — de titel zegt het al — geen theoretische beschouwing over het verschijnsel tijdelijke arbeidsovereenkomst, maar wil een handvat zijn voor de situaties in de praktijk van alledag. Ook komt het ontslagrecht bij de tijdelijke arbeidsovereenkomst aan de orde, maar niet heel uitgebreid. Voor een uitgebreide behandeling van het ontslagrecht willen wij graag verwijzen naar het boek *Het ontslagrecht in de praktijk*, het eerste deel in de serie Arbeidsrecht in de praktijk.

De uitgever en de auteurs staan graag open voor suggesties en aan- of opmerkingen van de gebruikers van dit boek.

Zoetermeer
15 augustus 2017

Harry en Amber van Drongelen

Hoofdstuk 1

De arbeidsovereenkomst, een introductie

1.1 Inleiding

De arbeidsovereenkomst is volgens Van der Heijden¹ ‘het kompas waarmee een arbeidsrelatie al dan niet het sociaalrechtelijk systeem wordt binnengeloodst’. Sinds de invoering van de Wet op de arbeidsovereenkomst² in 1909³ zijn er drie overeenkomsten tot het verrichten van arbeid, namelijk: (1) de overeenkomst van opdracht (zie art. 7:400 BW); (2) de overeenkomst tot aanneming van werk (zie art. 7:750 BW); (3) de arbeidsovereenkomst (zie art. 7:610 lid 1 BW).

Art. 7:610 BW

1. De arbeidsovereenkomst is de overeenkomst waarbij de ene partij, de werknemer, zich verbindt in dienst van de andere partij, de werkgever, tegen loon gedurende zekere tijd arbeid te verrichten.
[...].

Art. 7:400 BW

1. De overeenkomst van opdracht is de overeenkomst waarbij de ene partij, de opdrachtnemer, zich jegens de andere partij, de opdrachtgever, verbindt anders dan op grond van een arbeidsovereenkomst werkzaamheden te verrichten die in iets anders bestaan dan het tot stand brengen van een werk van stoffelijke aard, het bewaren van zaken, het uitgeven van werken of het vervoeren of doen vervoeren van personen of zaken.
[...].

Art. 7:750 BW

1. Aanneming van werk is de overeenkomst waarbij de ene partij, de aannemer, zich jegens de andere partij, de opdrachtgever, verbindt om buiten dienstbetrekking een werk van stoffelijke aard tot stand te brengen en op te leveren, tegen een door de opdrachtgever te betalen prijs in geld.
[...].

1. Zie P.F. van der Heijden, in: *De arbeidsovereenkomst in het NBW*, p. 42.

2. Zie wet van 13 juli 1907 tot wijziging van aanvulling van de bepalingen van het BW omtrent huur van dienstboden en werklieden en daarmee samenhangende artikelen in dat wetboek, alsmede in de Wetboeken van Koophandel en van Burgerlijke Regtsvordering, in de Wet op de Regterlijke Organisatie en het Beleid der Justitie, en in de Faillissementswet, *Stb.* 1907, 193.

3. Zie besluit van 21 oktober 1908, *Stb.* 1908, 324.

1.2 De overeenkomst tot aanneming van werk

Op grond van art. 7:750 lid 1 BW is de *overeenkomst tot aanneming van werk* de overeenkomst waarbij de ene partij, de aannemer, zich verbindt voor de andere partij, de opdrachtgever, tegen een bepaalde prijs een bepaald werk van stoffelijke aard tot stand te brengen en op te leveren. Het gaat dus om het bewerken of vervaardigen van iets van stoffelijke aard, zoals het maken van meubels of van een bouwwerk, tegen een bepaalde, vooraf afgesproken prijs. De opdrachtgever wil dus dat er een *bepaald tastbaar resultaat* wordt bereikt en dat het ook wordt geleverd.

Het gaat om een pakket van werkzaamheden die betrekking hebben op het vervaardigen of het bewerken van een *stoffelijk voorwerp* tegen een *vooraf overeengekomen prijs* in zijn geheel. De aannemer moet ervoor zorgen dat de werkzaamheden binnen de afgesproken termijn overeenkomstig de opdracht zijn afgerond. Hij draagt ook het risico voor het niet-tijdig afronden van het werk of het overschrijden van de overeengekomen prijs. Hoe de aannemer de werkzaamheden verricht is zijn zaak. Hij bepaalt hoeveel personeel hij zal inschakelen. Dat personeel werkt onder zijn leiding en toezicht; de opdrachtgever blijft wat dat betreft buiten beeld. Het gaat hier om een resultaatsverplichting, met andere woorden: het resultaat is waar het bij de aanneming van werk om draait. Hoe de aannemer dat bereikt, is zijn zaak.

1.3 De overeenkomst van opdracht

Op grond van art. 7:400 lid 1 BW is de *overeenkomst van opdracht* de overeenkomst waarbij de ene partij, de opdrachtnemer, zich jegens de andere partij, de opdrachtgever, verbindt buiten dienstbetrekking werkzaamheden te verrichten die uit iets anders bestaan dan het tot stand brengen van een werk van stoffelijke aard, het bewaren van zaken, het uitgeven van werken of het (doen) vervoeren van personen of zaken. Lid 2 van art. 7:400 BW voegt daaraan toe dat de regeling van de opdracht geldt tenzij iets anders voortvloeit uit de wet, de inhoud of de aard van de opdracht of van een andere rechtshandeling of de gewoonte. Het verrichten van timmerwerkzaamheden kan dus nooit gebeuren op basis van een overeenkomst van opdracht (zie 1.2).⁴

Art. 7:400 BW

[...]

2. De artikelen 401-412 zijn, onverminderd artikel 413, van toepassing, tenzij iets anders voortvloeit uit de wet, de inhoud of aard van de overeenkomst van opdracht of van een andere rechtshandeling, of de gewoonte.

Bij de regeling van de overeenkomst van opdracht gaat het in feite dus om een soort *restgroepregeling*. De regeling is van toepassing als de regeling van de arbeidsovereenkomst (zie 1.4) of de overeenkomst tot aanneming van werk (zie 1.2) niet van toepassing is. Bij de overeenkomst van opdracht gaat het vrijwel altijd om een *inspanningsverplichting*. De klassieke voorbeelden zijn de overeenkomsten die worden gesloten met een arts, een makelaar, een architect en een belastingconsulent. Het gaat hier steeds om overeenkomsten met vrije beroepsbeoefenaars. Omdat de

4. Zie Vزر. Groningen 11 december 2012, JAR 2013, 24.

diensten van de opdrachtnemer worden verricht ten behoeve van de opdrachtgever, kan deze de opdrachtnemer (verantwoorde) aanwijzingen geven over de uitvoering van de opdracht; de opdrachtnemer moet deze aanwijzingen opvolgen. Art. 7:402 lid 1 BW geeft aan dat de aanwijzingen over de uitvoering wel tijdig moeten worden gegeven en verantwoord moeten zijn en alleen betrekking mogen hebben op de opdracht. Als de opdrachtnemer de opdracht op redelijke gronden niet kan uitvoeren, maar de opdrachtgever hem desalniettemin aan die aanwijzingen houdt, kan hij op grond van art. 7:402 lid 2 BW de overeenkomst wegens gewichtige redenen⁵ opzeggen.

Art. 7:402 BW

1. De opdrachtnemer is gehouden gevolg te geven aan tijdig verleende en verantwoorde aanwijzingen omtrent de uitvoering van de opdracht.
2. De opdrachtnemer die op redelijke grond niet bereid is de opdracht volgens de hem gegeven aanwijzingen uit te voeren, kan, zo de opdrachtgever hem niettemin aan die aanwijzingen houdt, de overeenkomst opzeggen wegens gewichtige redenen.

1.4 De arbeidsovereenkomst

1.4.1 Inleiding

De omschrijving in art. 7:610 lid 1 BW geeft aan wanneer er sprake is van een arbeidsovereenkomst en verbindt daaraan voor de betrokken werknemer belangrijke rechtsgevolgen, zoals de toepasselijkheid van titel 7.10 BW waar de wettelijke regeling van de arbeidsovereenkomst is opgenomen. In art. 7:610 lid 1 BW is de *arbeidsovereenkomst* omschreven als een overeenkomst waarbij de werknemer in dienst van de werkgever tegen loon, gedurende zekere tijd arbeid verricht. Deze omschrijving van de arbeidsovereenkomst bevat vier elementen, namelijk:

1. ‘in dienst van’, ofwel de gezagsrelatie (zie 1.4.2);
2. loon (zie 1.4.3);
3. arbeid (zie 1.4.4); en
4. gedurende zekere tijd (zie 1.4.5).

1.4.2 Het element ‘in dienst van’

1.4.2.1 De gezagsrelatie

Met de term ‘in dienst van’ wordt de gezagsrelatie tussen de werkgever en de werknemer aangegeven. In relatie tot de beide andere overeenkomsten tot het verrichten van arbeid (zie 1.2 en 1.3) is de gezagsrelatie in het kader van de arbeidsovereenkomst hét onderscheidende criterium.⁶ Geen gezagsverhouding, geen arbeidsover-

5. De term ‘gewichtige redenen’ is een term die ook in art. 7:685 lid 1 (oud) BW werd gebezigd in het kader van het ontbinden van de arbeidsovereenkomst. Met de komst van de Wet werk en zekerheid (zie *Stb.* 2014, 216) is de grondslag voor de ontbinding van de arbeidsovereenkomst een redelijke grond (zie art. 7:669 lid 3 j° art. 7:671b BW).

6. Zie HR 17 november 1967, *NJ* 1968, 163; HR 17 november 1978, *NJ* 1979, 140; HR 14 juni 1991, *NJ* 1992, 173.

eenkomst.⁷ De gezagsrelatie houdt in dat de werknemer in zoverre *ondergeschikt* is aan de werkgever dat hij diens opdrachten, aanwijzingen en/of instructies over de arbeid en de arbeidsomstandigheden moet opvolgen en/of uitvoeren. De ondergeschiktheid van de werknemer is echter niet onbeperkt. Die *opdrachten, aanwijzingen en/of instructies* moeten *functioneel* zijn ten aanzien van de te verrichten arbeid en de omstandigheden waaronder die arbeid wordt verricht. Daarbij kan worden gedacht aan de plaats van de arbeid, de aard en de volgorde van de arbeid. Voor het bestaan van de gezagsverhouding is het niet noodzakelijk dat er daadwerkelijk opdrachten, aanwijzingen en/of instructies worden gegeven;⁸ voldoende is dat zij kunnen worden gegeven en de werknemer die moet opvolgen.⁹ Ook hoeft de werkgever niet zelf de gezagsrelatie uit te oefenen. Dat kan een andere ondergeschikte werknemer zijn, zoals een afdelingshoofd. Het kan evengoed ook een derde zijn, bijvoorbeeld degene aan wie de werkgever de betrokken werknemer heeft uitgeleend. Die derde oefent de gezagsrelatie dan namens de werkgever uit.

Uit het feit dat bij de arbeid aanwijzingen kunnen worden gegeven, hoeft niet altijd voort te vloeien dat het dan om een arbeidsovereenkomst gaat. Er kan ook sprake zijn van een overeenkomst van opdracht¹⁰ (zie 1.3). Zo kunnen aan een fotograaf gedetailleerde en bindende aanwijzingen worden gegeven bij het uitvoeren van zijn opdracht. Het gaat in dit soort situaties dan vaak om incidentele arbeid. Bij structurele arbeid zal er meestal wel sprake zijn van een gezagsverhouding.

1.4.2.2 Het zogenoemde 'directierecht'

Naast dit functiegebonden element van de gezagsrelatie is er ook nog het op art. 7:660 BW gebaseerde zogenoemde *directierecht*, dat ook zijn grondslag vindt in de ondergeschiktheid van de werknemer. In dat artikel is namelijk uitdrukkelijk voorgeschreven dat de werknemer zich heeft te houden aan de voorschriften

– instructies – over het verrichten van arbeid en over de goede orde in de onderneming van de werkgever. Het directierecht van de werkgever omvat dus niet alleen de arbeid die moet worden verricht, maar ook *ordevoorschriften*. Daarbij kan worden gedacht aan:

1. het dragen van een veiligheidshelm;
2. bedrijfskleding;¹¹
3. het zich onthouden van discriminerend of intimiderend gedrag;
4. een verbod op het gebruik van alcoholhoudende dranken; en
5. een rookverbod.

Dit directierecht reikt dus verder dan het gezagsmoment in de omschrijving van de arbeidsovereenkomst waarbij het zwaartepunt bij de instructiebevoegdheid ligt bij de functieervulling. De instructies in het kader van het directierecht moeten

7. Zie Hof 's-Hertogenbosch 15 november 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:5109.

8. Zie HR 28 september 1983, NJ 1984, 92. In de conclusie van A-G Van Soest is de herkomst van het gezagscriterium beschreven; zie NJ 1984, p. 364-367.

9. Zie HR 11 november 1949, NJ 1950, 140; HR 16 februari 1973, NJ 1973, 370; HR 17 april 1984, NJ 1985, 18.

10. Zie ook: Hof 's-Hertogenbosch 15 november 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:5109.

11. Zie Ktg. 's-Gravenhage 22 februari 2000, JAR 2000, 92; Rb. 's-Gravenhage 22 mei 2001, JAR 2001, 124.

wel blijven binnen de grenzen van de arbeidsovereenkomst en algemeen verbindende voorschriften. De instructies kunnen aan de individuele werknemer worden gegeven, maar ook tegelijk aan andere werknemers. Dat laatste houdt in dat de instructies aan een groep of aan alle werknemers kunnen worden gegeven. Art. 7:660 BW geeft de werkgever dus de mogelijkheid om mondeling, in een circulaire of een ander schriftelijk stuk instructies en ordemaatregelen aan alle werknemers bekend te maken.¹² Ook hier geldt dat de werkgever de instructies niet zelf hoeft te geven en dat deze dus ook namens hem kunnen worden gegeven (zie 1.4.2.1). Overigens vindt het Hof in Arnhem in februari 2017¹³ dat het verplaatsen uit een ploegendienst van een werknemer die in dienst is getreden als ‘*productiemedewerker in ploegendienst*’ en die erop mocht vertrouwen dat hij het recht heeft verworven om in een ploegendienst te werken en daarmee aanspraak kan maken op een ploegentoeslag, niet valt onder het directierecht van art. 7:660 BW. Er is in dit geval namelijk geen sprake van voorschriften over het verrichten van de arbeid en de goede orde in de onderneming zoals die in art. 7:660 BW is bedoeld, maar van een arbeidsvoorwaarde die niet eenzijdig door de werkgever kan worden gewijzigd.

Art. 7:660 BW

De werknemer is verplicht zich te houden aan de voorschriften omtrent het verrichten van de arbeid alsmede aan die welke strekken ter bevordering van de goede orde in de onderneming van de werkgever, door of namens de werkgever binnen de grenzen van algemeen verbindende voorschriften, of overeenkomst aan hem, al dan niet tegelijk met andere werknemers, gegeven.

1.4.3 Het element ‘loon’

1.4.3.1 Inleiding

Niet alleen in de omschrijving van de arbeidsovereenkomst komt het begrip ‘loon’ voor. Het wordt op verschillende plaatsen gebruikt (zie onder andere art. 7:616 BW, art. 7:618-7:619 lid 1 BW en art. 7:623 lid 1-7:624 lid 1 BW), maar toch is er geen omschrijving van het begrip gegeven. Onder ‘loon’ in het kader van de arbeidsovereenkomst moet worden verstaan: de *vergoeding* die door de werkgever aan de werknemer verschuldigd is ter zake van de *verrichte, bedongen arbeid*.¹⁴ Met andere woorden: loon in het kader van de arbeidsovereenkomst is niets anders dan de *tegenprestatie* voor de *geleverde arbeid*.¹⁵ De naam die de partijen aan die tegenprestatie geven is niet van belang. Het betalen van loon als tegenprestatie voor de verrichte arbeid is de belangrijkste verplichting van de werkgever (zie ook: art. 7:616 BW en 1.4.3.3).¹⁶ Het loon kan naar tijdruimte worden vastgesteld (zie onder meer art. 7:623 lid 1 BW) of afhankelijk zijn van de prestatie die door de werknemer wordt geleverd, het zogenoemde ‘stukloon’ (zie art. 7:624 lid 1 BW).

12. Zie *Kamerstukken II* 1993/94, 23 438, nr. 3 (memorie van toelichting), p. 41.

13. Zie Hof Arnhem 7 februari 2017, ECLI:NL:GHARL:2017:882.

14. Zie HR 18 december 1953, NJ 1954, 242. Zie ook: HR 18 september 1985, NJ 1986, 177; HR 8 oktober 1993, JAR 1993, 245; Ktg. Utrecht 24 april 1996, JAR 1996, 172.

15. Zie HR 18 december 1953, NJ 1954, 242.

16. Zie HR 18 september 1985, NJ 1986, 177; Ktg. Utrecht 24 april 1996, JAR 1996, 172.

Art. 7:616 BW

De werkgever is verplicht de werknemer zijn loon op de bepaalde tijd te voldoen.

Art. 7:618 BW

Indien geen loon is vastgesteld, heeft de werknemer aanspraak op het loon dat ten tijde van het sluiten van de overeenkomst voor arbeid als de overeengekomene gebruikelijk was of, bij gebreke van een dergelijke maatstaf, op een loon dat met inachtneming van de omstandigheden van het geval naar billijkheid wordt bepaald.

Art. 7:619 BW

1. Indien het loon voor het geheel of voor een gedeelte bestaat in een bedrag dat afhankelijk is gesteld van enig gegeven dat uit de boeken, bescheiden of andere gegevensdragers van de werkgever moet kunnen blijken, heeft de werknemer het recht van de werkgever overlegging te verlangen van zodanige bewijsstukken, als hij nodig heeft om dat gegeven vast te kunnen stellen.

[...].

Art. 7:623 BW

1. De werkgever is verplicht het in geld naar tijdruimte vastgestelde loon te voldoen telkens na afloop van het tijdvak waarover het loon op grond van de overeenkomst moet worden berekend, met dien verstande dat het tijdvak voor voldoening niet korter is dan één week en niet langer is dan één maand.

[...].

Art. 7:624 BW

1. Indien het in geld vastgestelde loon afhankelijk is van de uitkomsten van de te verrichten arbeid, houdt de werkgever de betalingstermijnen aan die gelden voor het naar tijdruimte vastgestelde loon voor vergelijkbare arbeid, tenzij met inachtneming van artikel 623 termijnen zijn overeengekomen.

[...].

1.4.3.2 *Geen arbeid, geen loon*

Loon is dus de vergoeding die door de werkgever aan de werknemer verschuldigd is ter zake van de bedongen arbeid en is in feite niets anders dan de tegenprestatie voor de bedongen arbeid (zie 1.4.3.1). Omdat loon een tegenprestatie voor de bedongen arbeid is, hoeft de werkgever geen loon te betalen voor de tijd dat de werknemer de bedongen arbeid niet heeft verricht. Dit beginsel vloeit al voort uit het algemene verbintenissenrecht (zie art. 6:262 BW), maar is desalniettemin in art. 7:627 BW voor de arbeidsovereenkomst uitdrukkelijk opgenomen, om misverstanden te voorkomen en vanwege de samenhang met art. 7:628 en art. 7:629 BW. Een schoolvoorbeeld van een situatie waarbij de werkgever geen loon hoeft te be-

talen is als een werknemer deelneemt aan een *werkstaking*,¹⁷ ruimer gesteld; een collectieve actie.

Op het beginsel ‘geen arbeid, geen loon’ bestaat een *aantal uitzonderingen*. De eerste uitzondering is neergelegd in art. 7:628 lid 1 BW. In dit artikellid is uitdrukkelijk bepaald dat de werknemer recht houdt op het naar tijdruimte vastgestelde loon als hij de overeengekomen arbeid niet heeft verricht door een *oorzaak die in redelijkheid voor rekening van de werkgever hoort te komen*. Art. 7:628 BW kent hierop een aantal afwijkingen en beperkingen.

Bij de toepassing van art. 7:628 lid 1 BW gaat het om een toerekening naar redelijkheid. Daarbij geldt als uitgangspunt of de oorzaak van het niet kunnen verrichten van de overeengekomen arbeid redelijkerwijs voor rekening van de werkgever of voor rekening van de werknemer moet komen. Dat is volgens de Maastrichtse Kantonrechter in januari 2017¹⁸ voor de werkgever die de laptop en de onderliggende administratieve bescheiden heeft weggehaald op het woonadres waar de werknemster haar werkzaamheden verricht, waardoor zij niet meer in de gelegenheid is om de bedongen arbeid te verrichten. Als het gaat om een persoonlijke oorzaak of een omstandigheid die de privésfeer van een van de partijen raakt, dan zal dit worden toegerekend aan degene die het aangaat. Waar het gaat om privéomstandigheden van de werknemer is op dit uitgangspunt een aantal wettelijke uitzonderingen gemaakt. Zo moet de werkgever op grond van de Atw¹⁹ loon doorbetalen aan de werknemster die tijdens de werktijd de noodzakelijke zwangerschaps-onderzoeken moet ondergaan en ook aan de werknemster die gebruikmaakt van het voedingsrecht. Ook moet de werkgever loon doorbetalen als een werknemer gebruikmaakt van zijn in de Waz²⁰ neergelegde recht op calamiteiten- en ander kort verzuimverlof en het kortdurend zorgverlof, uitzonderingen daargelaten. Daarnaast bevat de regeling van de vakantie in het BW een op een werkgever rustende verplichting om de werknemer loon door te betalen tijdens de vakantie.

Art. 7:628 BW

1. De werknemer behoudt het recht op het naar tijdruimte vastgestelde loon indien hij de overeengekomen arbeid niet heeft verricht door een oorzaak die in redelijkheid voor rekening van de werkgever behoort te komen.
2. Indien de werknemer krachtens enige wettelijk voorgeschreven verzekering of krachtens enige verzekering of uit enig fonds waarin de deelneming is overeengekomen bij of voortvloeit uit de arbeidsovereenkomst, een geldelijke uitkering toekomt, wordt het loon verminderd met het bedrag van die uitkering.
3. Indien het loon in geld op andere wijze dan naar tijdruimte is vastgesteld, zijn de bepalingen van dit artikel van toepassing, met dien verstande

17. Onder ‘werkstaking’ kan worden verstaan: het in collectief verband neerleggen van het werk door werknemers als uiting van protest of als middel om de werkgever of derden tot een bepaald handelen of nalaten te bewegen.

18. Zie Ktr. Maastricht 12 januari 2017, ECLI:NL:RBLIM:2017:266.

19. Zie wet van 23 november 1995, houdende bepalingen inzake de arbeids- en rusttijden, *Stb.* 1995, 598.

20. Zie wet van 16 november 2001 tot vaststelling van regels voor het tot stand brengen van een nieuw evenwicht tussen arbeid en zorg in de ruimste zin, *Stb.* 2001, 567.

dat als loon wordt beschouwd het gemiddelde loon dat de werknemer, wanneer hij niet verhinderd was geweest, gedurende die tijd had kunnen verdienen.

4. Het loon wordt echter verminderd met het bedrag van de onkosten die de werknemer zich door het niet-verrichten van de arbeid heeft bespaard.

5. Van lid 1 kan voor de eerste zes maanden van de arbeidsovereenkomst bij schriftelijke overeenkomst of bij regeling door of namens een daartoe bevoegd bestuursorgaan ten nadele van de werknemer worden afgeweken.

6. In geval van elkaar opvolgende arbeidsovereenkomsten als bedoeld in artikel 668a kan een afwijking als bedoeld in lid 5 voor ten hoogste in totaal zes maanden worden overeengekomen.

7. Bij collectieve arbeidsovereenkomst of bij regeling door of namens een daartoe bevoegd bestuursorgaan kan de periode, bedoeld in lid 5, voor bij die overeenkomst of regeling te bepalen functies worden verlengd, mits de aan die functies verbonden werkzaamheden incidenteel van aard zijn en geen vaste omvang hebben.

8. Bij regeling van Onze Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid kan op verzoek van de Stichting van de Arbeid worden bepaald dat op bepaalde bedrijfstakken, of onderdelen daarvan, lid 5, 6 of 7 niet van toepassing is.

9. Elk beding dat ten nadele van de werknemer afwijkt van dit artikel is nietig.

De tweede uitzondering op het beginsel 'geen arbeid, geen loon' is neergelegd in art. 7:629 BW. Lid 1 van art. 7:629 BW legt op de werkgever een *loondoorbetalingsverplichting* wanneer de werknemer verhinderd is de bedongen arbeid te verrichten in verband met ongeschiktheid als gevolg van (1) *ziekte*, (2) *zwangerschap* of (3) *bevaling*.

Ziekte in de zin van art. 7:629 lid 1 BW is een *lichamelijke of psychische toestand*, met inbegrip van een *gebrek*,²¹ waardoor de werknemer is *verhinderd* zijn *arbeid* te *verrichten*.²² Bij gebrek gaat het niet alleen om een verworven, maar ook om een aangeboren gebrek. De werknemer behoudt bij ziekte recht op *betaling* van 70% van het naar tijdruimte vastgestelde *loon* over een *periode* van *104 weken*, uitzonderingen daargelaten (zie art. 7:629 lid 3 BW). Als 70% van het loon echter minder is dan het wettelijk minimumloon, dan heeft de werknemer in ieder geval de eerste 52 weken recht op dat minimumloon (zie art. 7:629 lid 1 BW). Als de werknemer ongeschikt is tot het verrichten van de bedongen arbeid geldt voor de werkgever een loondoorbetalingsverplichting voor een periode van 104 weken. Als de *onderbreking* van de perioden waarin de werknemer ongeschikt is tot het verrichten van arbeid als gevolg van ziekte *minder is dan vier weken*, dan worden die perioden van ziekte op grond van lid 10 van art. 7:629 BW *samengeteld*.²³ Als de termijn van vier

21. Niet duidelijk is waarom de gelijkstelling van 'gebrek' met 'ziekte' niet in art. 7:629 lid 1 BW is opgenomen. De duidelijkheid is daar zeker mee gediend. Zie *Kamerstukken I* 1995/96, 24 439, nr. 134b (voorlopig verslag), p. 47.

22. Zie *Kamerstukken II* 1995/96, 24 439, nr. 3 (memorie van toelichting), p. 58, waar voor de betekenis van het begrip 'ziekte' wordt verwezen naar art. 19 lid 3 ZW.

23. Zie ook: Ktg. Rotterdam 8 december 1999, *JAR* 2000, 142; Ktg. Rotterdam 21 januari 2000, *JAR* 2001, 181; Ktg. Delft 26 oktober 2000, *JAR* 2000, 253; Ktg. Leeuwarden 30 maart 2001, *JAR* 2001, 149; Ktg.

weken wordt overschreden met bijvoorbeeld een of twee dagen, dan begint de periode van 104 weken opnieuw te lopen.

Voor huishoudelijk personeel en voor de werknemer die de AOW-gerechtigde leeftijd heeft bereikt (zie art. 7 onderdeel a AOW²⁴) geldt op grond van art. 7:629 lid 2 BW een loondoorbetalingsverplichting van zes weken.

Art. 7:629 BW

1. Voor zover het loon niet meer bedraagt dan het bedrag, bedoeld in artikel 17, eerste lid, van de Wet financiering sociale verzekeringen, met betrekking tot een loontijdvak van een dag, behoudt de werknemer voor een tijdvak van 104 weken recht op 70% van het naar tijdruimte vastgestelde loon, maar de eerste 52 weken ten minste op het voor hem geldende wettelijke minimumloon, indien hij de bedongen arbeid niet heeft verricht omdat hij in verband met ongeschiktheid ten gevolge van ziekte, zwangerschap of bevalling daartoe verhinderd was.

2. In afwijking van lid 1 geldt het in dat lid bedoelde recht voor een tijdvak van zes weken voor de werknemer die:

- a. doorgaans op minder dan vier dagen per week uitsluitend of nagenoeg uitsluitend diensten verricht ten behoeve van het huishouden van de natuurlijke persoon tot wie hij in dienstbetrekking staat; of
- b. de in artikel 7, onderdeel a, van de Algemene Ouderdomswet bedoelde leeftijd heeft bereikt.

Indien de ongeschiktheid wegens ziekte een aanvang heeft genomen voor de datum waarop de werknemer de in onderdeel b bedoelde leeftijd heeft bereikt, geldt vanaf die datum de in dit lid genoemde termijn, voor zover het totale tijdvak niet meer bedraagt dan 104 weken.

3. De werknemer heeft het in lid 1 bedoelde recht niet:

- a. indien de ziekte door zijn opzet is veroorzaakt of het gevolg is van een gebrek waarover hij in het kader van een aanstellingskeuring valse informatie heeft verstrekt en daardoor de toetsing aan de voor de functie opgestelde belastbaarheidseisen niet juist kon worden uitgevoerd;
- b. voor de tijd, gedurende welke door zijn toedoen zijn genezing wordt belemmerd of vertraagd;
- c. voor de tijd, gedurende welke hij, hoewel hij daartoe in staat is, zonder deugdelijke grond passende arbeid als bedoeld in artikel 658a lid 4 voor de werkgever of voor een door de werkgever aangewezen derde, waartoe de werkgever hem in de gelegenheid stelt, niet verricht;
- d. voor de tijd, gedurende welke hij zonder deugdelijke grond weigert mee te werken aan door de werkgever of door een door hem aangewezen deskundige gegeven redelijke voorschriften of getroffen maatregelen die erop gericht zijn om de werknemer in staat te stellen passende arbeid als bedoeld in artikel 658a lid 4 te verrichten;

Amsterdam 7 november 2001, JAR 2001, 224; Ktr. Apeldoorn 4 september 2002, JAR 2002, 242; Hof 's-Hertogenbosch 3 augustus 2004, JAR 2004, 274.

24. Zie wet van 31 mei 1956 inzake een algemene ouderdomsverzekering, *Stb.* 1956, 281.

e. voor de tijd, gedurende welke hij zonder deugdelijke grond weigert mee te werken aan het opstellen, evalueren en bijstellen van een plan van aanpak als bedoeld in artikel 658a lid 3;

f. voor de tijd gedurende welke hij zonder deugdelijke grond zijn aanvraag om een uitkering als bedoeld in artikel 64, eerste lid, van de Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen later indient dan in dat artikel is voorgeschreven.

4. In afwijking van lid 1 heeft de vrouwelijke werknemer het in dat lid bedoelde recht niet gedurende de periode dat zij zwangerschaps- of bevallingsverlof geniet overeenkomstig artikel 3:1, tweede en derde lid, van de Wet arbeid en zorg.

5. Het loon wordt verminderd met het bedrag van enige geldelijke uitkering die de werknemer toekomt krachtens enige wettelijke voorgeschreven verzekering of krachtens enige verzekering of uit enig fonds waarin de werknemer niet deelneemt, voorzover deze uitkering betrekking heeft op de bedongen arbeid waaruit het loon wordt genoten. Het loon wordt voorts verminderd met het bedrag van de inkomsten, door de werknemer in of buiten dienstbetrekking genoten voor werkzaamheden die hij heeft verricht gedurende de tijd dat hij, zo hij daartoe niet verhinderd was geweest, de bedongen arbeid had kunnen verrichten.

6. De werkgever is bevoegd de betaling van het in het lid 1 bedoelde loon op te schorten voor de tijd, gedurende welke de werknemer zich niet houdt aan door de werkgever schriftelijk gegeven redelijke voorschriften omtrent het verstrekken van de inlichtingen die de werkgever behoeft om het recht op loon vast te stellen.

7. De werkgever kan geen beroep meer doen op enige grond het loon geheel of gedeeltelijk niet te betalen of de betaling daarvan op te schorten, indien hij de werknemer daarvan geen kennis heeft gegeven onverwijld nadat bij hem het vermoeden van het bestaan daarvan is gerezen of redelijkerwijs had behoren te rijzen.

8. Artikel 628 lid 3 is van overeenkomstige toepassing.

9. Van dit artikel kan ten nadele van de werknemer slechts in zoverre worden afgeweken dat bedongen kan worden dat de werknemer voor de eerste twee dagen van het in lid 1 of lid 2 bedoelde tijdvak geen recht op loon heeft.

10. Voor de toepassing van de leden 1, 2 en 9 worden perioden, waarin de werknemer in verband met ongeschiktheid ten gevolge van ziekte, zwangerschap of bevalling verhinderd is geweest zijn arbeid te verrichten, samengeteld indien zij elkaar met een onderbreking van minder dan vier weken opvolgen, of indien zij direct voorafgaan aan en aansluiten op een periode waarin zwangerschaps- of bevallingsverlof wordt genoten als bedoeld in artikel 3:1, tweede en derde lid, van de Wet arbeid en zorg, tenzij de ongeschiktheid redelijkerwijs niet geacht kan worden voort te vloeien uit dezelfde oorzaak.

11. Het tijdvak van 104 weken, bedoeld in lid 1, wordt verlengd:

a. met de duur van de vertraging indien de aanvraag, bedoeld in artikel 64, eerste lid, van de Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen later wordt gedaan dan in of op grond van dat artikel is voorgeschreven;

b. met de duur van het verlengde tijdvak dat het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen op grond van artikel 24, eerste lid, van de Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen heeft vastgesteld en met de duur van het tijdvak, bedoeld in artikel 25, negende lid, eerste zin, van die wet;

c. met de duur van de verlenging van de wachttijd, bedoeld in artikel 19, eerste lid, van de Wet op de arbeidsongeschiktheidsverzekering, indien die wachttijd op grond van het zevende lid van dat artikel wordt verlengd; en

d. met de duur van het tijdvak dat het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen op grond van artikel 71a, negende lid, van de Wet op de arbeidsongeschiktheidsverzekering heeft vastgesteld.

12. Indien de werknemer passende arbeid als bedoeld in artikel 658a lid 4 verricht, blijft de arbeidsovereenkomst onverkort in stand.

13. Voor de toepassing van lid 2, aanhef en onderdeel a, wordt onder het verrichten van diensten ten behoeve van een huishouden mede verstaan het verlenen van zorg aan de leden van dat huishouden.

1.4.3.3 Wel of geen loon?

Welke tegenprestatie van de werkgever valt onder het loonbegrip in het kader van de arbeidsovereenkomst? De meest gebruikte vergoedingsvorm van *loon* is *geld* (zie art. 7:617 lid 1 onderdeel a BW), waarvoor de meest uiteenlopende benamingen en vormen worden gebruikt. Denk daarbij aan uur-, dag-, week-, maand- en stukloon, maar ook aan minimum-, basis- en standaardloon. Een paar *voorbeelden* van het *in geld vastgestelde loon* zijn:

1. de vakantiebijslag, die voortvloeit uit de Wml²⁵ (zie art. 15 Wml);
2. de inconvenienten- of onregelmatigheidstoeslag: dit is een toeslag die wordt gegeven voor het verrichten van vuil of zwaar werk of voor het werken op ongebruikelijke tijdstippen;²⁶
3. de overwerkvergoeding;
4. de bonus: hierbij geldt dat het gaat om een uitkering die afhankelijk is van het behalen van een bepaald resultaat;²⁷
5. de vergoeding wegens niet genoten vakantieaanspraken (zie art. 7:641 BW);²⁸
6. de dertiende maand: het gaat hier om een uitkering boven het jaarsalaris en de vakantiebijslag die bestaat uit een twaalfde deel van dat jaarsalaris. Een van bedrijfsresultaten afhankelijke winstuitkering kan worden aangemerkt als vaste dertiende maand loon in december van elk jaar, maar dan uitsluitend

25. Zie wet van 27 november 1968, houdende regels inzake een minimumloon en een minimumvakantiebijslag, *Stb.* 1968, 657.

Naast de Wml is er nog nadere regelgeving, die bestaat uit:

- besluit van 24 december 1980, houdende vaststelling van een minimumjeugdloonregeling, *Stb.* 1980, 699;

- besluit minimumloon en minimumvakantiebijslag, *Stb.* 1996, 481 (zie voor citeertitel: art. VI Besluit aanscherping handhaving en sanctiebeleid SZW-wetgeving, *Stb.* 2012, 484);

- regeling voorwaarden en publicatie stukloonnorm, *Stcrt.* 2017, 18600.

26. Zie Ktr. Tilburg 19 oktober 2016, ECLI:NL:RBZWB:2016:6533.

27. Zie CGB 19 mei 2011, *JAR* 2011, 155.

28. Zie HR 6 maart 1998, *JAR* 1998, 126.

als er sprake is van een bestendige langjarige eenvormige betaling die kennelijk steeds onafhankelijk van bedrijfsresultaten is betaald;²⁹ en

7. de vaste kostenvergoeding, maar alleen daar waar de vergoeding de werkelijke kosten overstijgt of geen vergoeding voor zakelijke kosten omvat.

Art. 15 Wml

1. De werknemer heeft jegens de werkgever recht op een vakantiebijslag ten minste tot een bedrag van 8% van zijn ten laste van de werkgever komende loon, [...].
2. [...].
- [...].

Uit art. 7:617 BW vloeit voort dat *loon* ook uit iets *anders dan geld* kan bestaan. Denk dan aan:

1. kost en inwoning;
2. onderricht;
3. kleding;
4. vrije woning, hetzij via een dienstwoning, hetzij anderszins;
5. diensten; en
6. opties of aandelen.

Art. 7:617 BW

1. De vastgestelde vorm van loon mag niet anders zijn dan:
 - a. geld;
 - b. indien die vorm van loon gewoonte is of wenselijk is wegens de aard van de onderneming van de werkgever: zaken, geschikt voor het persoonlijk gebruik van de werknemer en zijn huisgenoten, met uitzondering van alcoholhoudende drank en andere voor de gezondheid schadelijke genotmiddelen;
 - c. het gebruik van een woning, alsmede verlichting en verwarming daarvan;
 - d. diensten, voorzieningen en werkzaamheden door of voor rekening van de werkgever te verrichten, onderricht, kost en inwoning daaronder begrepen;
 - e. effecten, vorderingen, andere aanspraken en bewijsstukken daarvan en bonnen.
2. Aan de in lid 1 onder b, c en d bedoelde zaken, diensten en voorzieningen mag geen hogere waarde worden toegekend dan die welke met de werkelijke waarde daarvan overeenkomt.

Uit het vorenstaande volgt dat daar waar geen sprake is van een tegenprestatie van werkgeverskant voor arbeid, er *geen* sprake is van *loon*. Een aantal voorbeelden daarvan zijn:

²⁹. Zie Ktr. Amersfoort 20 mei 2009, Prg. 2009, 118.

1. vergoedingen of uitkeringen van derden, bijvoorbeeld ter bespoediging van het werk³⁰ of fooien;³¹
2. niet bedongen uitkeringen van de werkgever die niet gelden als tegenprestatie voor de verrichte arbeid en waarop de werknemer niet zonder meer recht heeft, zoals (niet bedongen) kerst- en nieuwjaarsgratificaties;
3. (reële) onkostenvergoedingen voor bijvoorbeeld reis- en verblijfkosten en kledingvergoedingen;³²
4. presentiegelden voor het bijwonen van een vergadering van de ondernemingsraad of een ander medezeggenschapsorgaan;³³
5. wettelijke verhoging van het loon als sanctie op het te laat of onjuist betalen van het loon (zie art. 7:625 BW);
6. schadevergoeding wegens het tekortschieten van de werkgever waar het gaat om zijn zorgverplichting voor de veiligheid van de werkomgeving van de werknemer (zie art. 7:658 BW);³⁴
7. overlijdensuitkering (zie art. 7:674 lid 2 BW);³⁵ en
8. pensioen.³⁶

Art. 7:625 BW

1. Voor zover het in geld vastgesteld loon of het gedeelte dat overblijft na aftrek van hetgeen door de werkgever overeenkomstig artikel 628 mag worden verrekend, en na aftrek van hetgeen waarop derden overeenkomstig artikel 633 rechten doen gelden, niet wordt voldaan uiterlijk de derde werkdag na die waarop ingevolge de artikelen 623 en 624 lid 1 de voldoening had moeten geschieden, heeft de werknemer, indien dit niet-voldoen aan de werkgever is toe te rekenen, aanspraak op een verhoging wegens vertraging. Deze verhoging bedraagt voor de vierde tot en met de achtste werkdag vijf procent per dag en voor elke volgende werkdag een procent, met dien verstande dat de verhoging in geen geval de helft van het verschuldigde te boven zal gaan. Niettemin kan de rechter de verhoging beperken tot zodanig bedrag als hem met het oog op de omstandigheden billijk zal voorkomen.
[...].

Art. 7:658 BW

1. De werkgever is verplicht de lokalen, werktuigen en gereedschappen waarin of waarmee hij de arbeid doet verrichten, op zodanige wijze in te richten en te onderhouden alsmede voor het verrichten van de arbeid zodanige maatregelen te treffen en aanwijzingen te verstrekken als rede-

30. Zie Pres. Rb. Amsterdam 17 oktober 1963, NJ 1963, 504.

31. Zie HR 18 december 1953, NJ 1954, 242.

Zie ook: Ktg. Rotterdam 28 april 1998, JAR 1998, 116; HR 2 maart 2001, JAR 2001, 58.

32. Zie Pres. Rb. Amsterdam 17 oktober 1963, NJ 1963, 504; HR 3 juni 1981, NJ 1982, 206.

33. Zie HR 16 december 1981, NJ 1982, 205.

34. De schadevergoeding is geen loon waarover loonbelasting is verschuldigd. Zie HR 29 juni 1983, BNB 1984, 2; HR 31 maart 2017, ECLI:NL:HR:2017:529; HR 31 maart 2017, ECLI:NL:HR:2017:536.

35. Zie hierover: Hof 's-Gravenhage 2 april 1987, NJ 1988, 495; Ktg. Eindhoven 24 juli 1997, JAR 1997, 179; Hof 's-Gravenhage 8 juni 2007, JAR 2007, 246.

36. Zie HR 18 december 1953, NJ 1954, 242.

lijkerwijs nodig is om te voorkomen dat de werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden schade lijdt.
[...].

Art. 7:674 BW

1. [...]

2. Niettemin is de werkgever verplicht aan de nagelaten betrekkingen van de werknemer over de periode vanaf de dag na overlijden tot en met één maand na de dag van het overlijden, een uitkering te verlenen ten bedrage van het loon dat de werknemer laatstelijk rechtens toekwam.
[...].

1.4.3.4 *Een minimumaanspraak op loon*

Er kunnen zich situaties voordoen waarbij geen zekerheid bestaat over de arbeidsduur en over de tijdstippen waarop gewerkt moet worden en voor hoelang. In art. 7:628a BW geeft een regeling die kan worden gezien als een *compensatie* voor die *onzekerheid*. Deze compensatie geldt op grond van lid 1 van dit artikel alleen wanneer:

1. een omvang van de arbeid is overeengekomen van minder dan vijftien uur per week én de tijdstippen waarop de arbeid moet worden verricht niet zijn vastgelegd; of
2. de omvang van de arbeid niet of niet eenduidig is vastgelegd.

In dat geval heeft de werknemer als hij minder dan drie uur aaneengesloten heeft gewerkt toch aanspraak op loon over drie uur arbeid.³⁷ Het gaat om een periode waarin de werknemer minder dan drie uur arbeid heeft verricht. Dat impliceert dat wanneer een werknemer bij vergissing wordt opgeroepen en hij geen arbeid (heeft) verricht, hij ook niet op de minimumaanspraak op loon kan terugvallen. Van deze regeling over de minimumaanspraak op loon in art. 7:628a BW kan op grond van lid 2 niet ten nadele van de werknemer worden afgeweken. Wanneer dit toch gebeurt, zijn deze afwijkende afspraken *vernietigbaar*.

Het gaat bij de regeling van de *minimumaanspraak op loon* om een ‘aaneengesloten’ *periode van minder dan drie uur* waarin *arbeid* wordt verricht, met andere woorden: een minimumaanspraak op drie uur loon per werkperiode waarvoor de oproepkracht is opgeroepen. Een onderbreking van de werkperiode van de oproepkracht door een reguliere pauze, dus een pauze die ook geldt voor de overige werknemers – denk daarbij aan een koffie- of lunchpauze –, kan niet worden gezien als een onderbreking en beëindiging van de werkperiode en de afloop van de pauze kan niet worden gezien als het begin van een volgende werkperiode waarover weer afzonderlijk de minimumaanspraak op loon bestaat. Maar als de oproepkracht op een dag zowel ’s morgens als ’s avonds een paar uur wordt opgeroepen om te werken, en daartussen een onderbreking ligt die voor de betrokkenen niet als reguliere pauze kan worden aangemerkt, dan bestaat de bedoelde minimumaanspraak

37. Zie *Kamerstukken II* 1996/97, 25 263, nr. 3 (memorie van toelichting), p. 6.

wel.³⁸ Een voorbeeld hiervan is de werknemster die als oproepkracht bij een taxibedrijf werkt, eerst op basis van een zogenoemd ‘nulurencontract’³⁹ (zie 1.4.4.3) en de laatste zeven maanden op basis van een overeengekomen arbeidsduur van twaalf uur per week. Zij rijdt schoolritten en eens per maand draait zij een weekend en een avonddienst. Daarnaast wordt zij op wisselende tijdstippen opgeroepen voor andere ritten die al dan niet aansluiten op de schoolritten. De schoolritten duren ongeveer één uur per rit. Als de werknemster meer dan twaalf uur per week werkt, krijgt zij de uren die zij meer werkt uitbetaald. Werkt de werknemster minder dan twaalf uur per week, dan krijgt zij voor twaalf uur uitbetaald, maar worden de uren die zij minder werkt als verlofuren aangemerkt. Nadat de arbeidsovereenkomst is beëindigd, vordert zij achterstallig loon op grond van de stelling dat zij voor iedere rit die geen schoolrit is recht heeft op minimaal drie uur loon, en dat daarbij geen rol speelt hoeveel tijd er tussen die ritten ligt. Het Hof in Leeuwarden⁴⁰ verwerpt deze redenering op basis van een redelijke uitleg van art. 7:628a BW. Als het gaat om de ritten die geen schoolritten zijn, is de redenering van het hof dat per rit minimaal drie uur moet worden betaald. Indien een rit de drie uur overschrijdt, moeten de werkelijk gereden uren worden vergoed. Als een ‘forfaitair’ verlengde rit aansluit op een nieuwe rit, dan moet de werkelijke werktijd van de nieuwe rit worden opgeteld bij de forfaitaire periode van drie uur. De Hoge Raad⁴¹ gaat echter niet mee in deze redenering en beroept zich overigens net als het hof op de wetsgeschiedenis. Die wetsgeschiedenis leert volgens de Hoge Raad dat de werkgever de arbeid zo moet organiseren dat perioden van minder dan drie uur waarin arbeid moet worden verricht en waarbij onduidelijkheid bestaat over de tijdstippen waarop moet worden gewerkt zo min mogelijk voorkomen. De loonafspraken is namelijk bedoeld als compensatie voor de onzekerheid van de arbeidsduur en de inkomsten. Dat brengt de Hoge Raad tot de conclusie dat als aan de in art. 7:628a BW genoemde voorwaarden is voldaan en de werknemster meer dan eens per dag wordt opgeroepen, zij over iedere periode recht heeft op minimaal drie uur loon. Dat de werknemer als gevolg daarvan over bepaalde tijdvakken ‘dubbel’ wordt betaald, verandert daaraan verder niets.

Art. 7:628a BW

1. Indien een arbeidsomvang van minder dan 15 uur per week is overeengekomen en de tijdstippen waarop de arbeid moet worden verricht niet zijn vastgelegd, dan wel indien de omvang van de arbeid niet of niet eenduidig is vastgelegd, heeft de werknemer voor iedere periode van minder dan drie uur waarin hij arbeid heeft verricht, recht op het loon waarop hij aanspraak zou hebben indien hij drie uur arbeid zou hebben verricht.

2. Van dit artikel kan niet ten nadele van de werknemer worden afgeweken.

38. Zie ook: *Kamerstukken I* 1997/98, 25 263, nr. 132b (memorie van antwoord), Bijlage, p. 9.

39. Bij een ‘nulurencontract’ is tussen de werkgever en de werknemer geen afspraak gemaakt over het aantal uren dat er wordt gewerkt en dus ook niet over de tijdstippen waarop wordt gewerkt.

40. Zie Hof Leeuwarden 19 juli 2011, *JAR* 2011, 227.

Zie ook: Ktr. Heerenveen 20 mei 2009, ECLI:NL:RBL:2009:BI9259.

41. Zie HR 3 mei 2013, ECLI:NL:HR:2013:BZ2907.

Zie ook: Hof 's-Hertogenbosch 10 juni 2014, ECLI:NL:GHSHE:2014:1740; Hof 's-Hertogenbosch 24 januari 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:218.