



Foto: Koos Grootenwold

Boetebepaling in strijd met wet

Een boetebepaling in de algemene voorwaarden is in strijd met de wet. Toch is er wel degelijk recht op vergoeding voor een gedetacheerde die binnen een bepaalde termijn in loondienst gaat.

De rubriek Jurisprudentie wordt verzorgd door Jacqueline Caro van Advocatenkantoor Werk & Wet in Amstelveen. office@werkenwet.nl

De feiten

Na een wervingsopdracht aan een detachingsbureau worden twee kandidaten voorgesteld. De gekozen kandidaat gaat twee maanden op detachingsbasis bij de opdrachtgever aan de slag. Drie maanden na het einde van de detachering treedt hij in dienst bij de opdrachtgever. Daarop stuurt het detachingsbureau een factuur ter hoogte van zes maandsalarissen, zoals bepaald in de algemene voorwaarden en de opdrachtbevestiging, waarin op verschillende wijzen is vastgelegd dat de flexkracht binnen een zekere periode niet rechtstreeks in dienst genomen mag worden. De opdrachtgever voldoet de factuur niet, waarna het detachingsbureau de kwestie aan de rechter voorlegt.

De beslissing

De kantonrechter beoordeelt in eerste instantie de boeteclausule uit de algemene voorwaarden. Deze oordeelt hij in strijd met het belemmeringsverbod in de Wet allocatie arbeidsrechten door Intermediairs (art. 9a Waadij). Het boetebeding zou alleen stand kunnen houden als het zich richt op een vergoeding voor de verleende diensten in verband met de werving, terbeschikkingstelling of opleiding van de arbeidskracht. De onderhavige boeteclausule houdt daar echter geen verband mee.

Wel vindt de rechter het aannemelijk dat het detachingsbureau kosten heeft gemaakt, zoals abonnementskosten voor Monsterboard, advertentiekosten, kosten voor beursbezoeken en het onderhouden van de database van kandidaten. Op grond van de wettelijke regels over de overeenkomst van opdracht, die bestaat tussen detachingsbureau en opdrachtgever, kan er loon verschuldigd zijn voor de verrichte diensten. Als dat loon niet is vastgesteld, moet dat op de gebruikelijke wijze worden berekend. Nu de kantonrechter onvoldoende informatie heeft over de berekening

van een redelijk loon in deze situatie, heeft hij de zaak aangehouden en het detachingsbureau in de gelegenheid gesteld dit punt nader te onderbouwen en in te vullen.

COMMENTAAR

Elke uitzendonderneming en elk detachingsbureau kent de situatie dat een geplaatste flexkracht rechtstreeks in dienst treedt van de opdrachtgever. Net op het moment dat de kosten voor werving en selectie zijn terugverdiend, of erger, nog voordat het omslagpunt is bereikt, is er niets meer te verdienen aan de succesvolle match. Geen beter compliment voor uitzend- of detachingsbureau is denkbaar. Gebruikelijk is, of beter gezegd was, een clause in de opdrachtbevestiging of algemene voorwaarden, die bepaalt dat er een vaste fee verschuldigd is bij het voortijdig in dienst nemen van een flexkracht. In 2012 is het belemmeringsverbod teruggekeerd in de wet. Het maximaal haalbare is nu nog een afspraak over een redelijke vergoeding. Deze vergoeding betreft de daadwerkelijk gemaakte wervingskosten, vermeerderd met een redelijke winstopslag. Je kunt hier maar beter op voorbereid zijn en de algemene voorwaarden nog eens controleren. Een bepaling opnemen over vergoeding van kosten met een zekere opslag levert meer op dan het nietig verklaren van een te hoog ingezette algemene bepaling die niet in verhouding staat tot de gemaakte kosten. Deze uitspraak is een mooie gelegenheid om onder de aandacht te brengen dat het opnieuw opnemen van het belemmeringsverbod ook gevolgen heeft voor concurrentie-, relatie- en personeelsbedingen in arbeidsovereenkomsten tussen uitzendbureau en uitzendkracht. Dergelijke bedingen zijn niet meer toegestaan. **X**

Kantonrechter Eindhoven, 12 december 2013, JAR 2014, nummer 2.