

**JIN 2017/36 Hoge Raad, 06-01-2017, 15/03095, ECLI:NL:HR:2017:19, ECLI:NL:PHR:2016:987 Vaststellingsovereenkomst, Strijd met dwingend recht, CAO-recht**

Wetsbepaling(en):

[BW BOEK 7 artikel 900](#), [BW BOEK 7 artikel 902](#)

Ook gepubliceerd in:

[ECLI:NL:HR:2017:19](#), [JAR 2017/36](#), [JIN 2017/68](#), [AR-Updates.nl 2017-0005](#), [JAR Samenvattingen 2017/36](#), [NJ 2017/37](#), [NJB 2017/164](#), [RAR 2017/51](#), [RCR 2017/35](#), [RFR 2017/70](#), [RvdW 2017/124](#), [TRA 2017/31](#)

# JIN 2017/36, Hoge Raad, Parket bij de Hoge Raad, 06-01-2017, 07-10-2016, , , 15/03095, 15/03095, (annotatie)

---

## Inhoudsindicatie

Vaststellingsovereenkomst, Strijd met dwingend recht, CAO-recht

---

## Ga direct naar

- [Samenvatting](#)
- [Uitspraak](#)
- [Noot](#)

---

## Gegevens

<b>Instantie</b>	Hoge Raad
<b>Datum uitspraak</b>	06-01-2017, 07-10-2016
<b>Publicatie</b>	JIN 2017/36 (Sdu Jurisprudentie in Nederland), aflevering 2, 2017
<b>Annotator</b>	• <a href="#">G.G. Boeve</a>
<b>ECLI</b>	<a href="#">ECLI:NL:HR:2017:19</a> , <a href="#">ECLI:NL:PHR:2016:987</a>
<b>Zaaknummer</b>	15/03095, 15/03095
<b>Overige publicaties</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>• <a href="#">ECLI:NL:HR:2017:19</a></li><li>• <a href="#">JAR 2017/36 met annotatie van mr. J.J.M. de Laat</a></li><li>• <a href="#">JAR 2017/36 met annotatie van mr. J.J.M. de Laat</a></li><li>• <a href="#">JIN 2017/68 met annotatie van A.W.A. Kap-Knippels</a></li><li>• <a href="#">AR-Updates.nl 2017-0005</a></li><li>• <a href="#">AR 2017/114</a></li><li>• <a href="#">NJ 2017/37</a></li><li>• <a href="#">NJB 2017/164</a></li><li>• <a href="#">RvdW 2017/124</a></li><li>• <a href="#">JWB 2017/16</a></li><li>• <a href="#">TRA 2017/31</a></li><li>• <a href="#">RAR 2017/51</a></li><li>• <a href="#">TvPP 2017, afl. 2, p. 67</a></li></ul>

- RFR 2017/70
- RCR 2017/35
- ECLI:NL:PHR:2016:987
- JAR 2017/36 met annotatie van mr. J.J.M. de Laat

<b>Rechtsgebied</b>	Algemeen
<b>Rubriek</b>	Civiel recht
<b>Rechtshandhaving</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• mr. Numann</li> <li>• mr. Streefkerk</li> </ul>
<b>Rechtshandhaving</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• mr. Heisterkamp</li> <li>• mr. Polak</li> <li>• mr. Tanja-van den Broek</li> </ul>

<b>Partijen</b>	<p>[eiser], handelend onder de naam Blue Taxi, wonende te [woonplaats], eiser tot cassatie, advocaat: mr. M.E. Bruning, tegen de stichting Stichting Sociaal Fonds Taxi, gevestigd te Culemborg, verweerster in cassatie, advocaten: mr. D.M. de Knijff en mr. M.S. van der Keur.</p>
-----------------	---

Partijen zullen hierna ook worden aangeduid als Blue Taxi en SFT.

<b>Regelgeving</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• BW Boek 7 - 900</li> <li>• BW Boek 7 - 902</li> </ul>
--------------------	--

### Samenvatting

---

Er is geen grond het voorschrift van art. 7:902 BW te beperken tot het geval van beëindiging van een geschil en daaronder niet mede te begrijpen het geval van beëindiging van onzekerheid in meer algemene zin. Ongeldigheid van de beslissing krachtens vaststellingsovereenkomst en nietigheid van de vaststellingsovereenkomst.

Blue Taxi heeft chauffeurs krachtens arbeidsovereenkomst in dienst gehad. Blue Taxi valt onder de CAO Taxivervoer en de CAO SFT. SFT heeft de taak toe te zien op de correcte naleving van de CAO Taxivervoer. SFT heeft Blue Taxi aangesproken omdat zij de pauzeregeling opgenomen in de CAO Taxivervoer niet correct zou hebben uitgevoerd. De chauffeurs hebben vervolgens ieder een vaststellingsovereenkomst met Blue Taxi gesloten, waarin wordt vastgesteld dat de chauffeurs afstand doen van hun eventuele (loon)vordering waarop zij ingevolge de CAO Taxivervoer over het verleden aanspraak zouden kunnen maken jegens Blue TAXI vanwege (eventuele) onjuiste toepassing van de pauzeregeling door Blue TAXI. SFT heeft Blue Taxi gedagvaard en onder meer gevorderd Blue Taxi te veroordelen tot naleving van de cao's. De kantonrechter heeft de vorderingen afgewezen. De kantonrechter overwoog daartoe, kort weergegeven, dat ook als juist is dat Blue Taxi de pauzeregeling van de CAO Taxivervoer niet correct heeft nageleefd, de door SFT ter zake ingestelde vorderingen zijn achterhaald door de door Blue Taxi met de chauffeurs aangegane vaststellingsovereenkomsten. In hoger beroep heeft het hof het vonnis van de kantonrechter vernietigd en Blue Taxi veroordeeld tot naleving van de cao's. Het beroep in cassatie slaagt niet, omdat SFT een zelfstandig vorderingsrecht op Blue Taxi heeft. Omtrent de vaststellingsovereenkomst overweegt de Hoge Raad ten overvloede: er is geen grond het voorschrift van art. 7:902 BW te beperken tot het geval van beëindiging van een geschil en daaronder niet mede te begrijpen het geval van beëindiging van onzekerheid in meer algemene zin. De wetgever heeft met art. 7:902 BW slechts beoogd de mogelijkheid te aanvaarden van een vaststelling die in haar

resultaat in strijd komt met dwingend recht, indien zij strekt tot beëindiging van een bestaande onzekerheid of van een bestaand geschil, maar niet indien zij strekt tot voorkoming van een (toekomstige) onzekerheid of van een (toekomstig) geschil. Het tegendeel kan ook niet worden afgeleid uit HR 9 januari 2015, NJ 2015/156 (C./Heesen).

---

**Uitspraak**

---

*Hoge Raad:*

---

*1 Het geding in feitelijke instanties*

Voor het verloop van het geding in feitelijke instanties verwijst de Hoge Raad naar de navolgende stukken:

- a. het vonnis in de zaak 2023016\CV EXPL 13-16329 van de kantonrechter te Rotterdam van 17 januari 2014;
- b. het arrest in de zaak 200.144.637/01 van het gerechtshof Den Haag van 17 maart 2015.

Het arrest van het hof is aan dit arrest gehecht.

*2 Het geding in cassatie*

Tegen het arrest van het hof heeft Blue Taxi beroep in cassatie ingesteld. De cassatiedagvaarding is aan dit arrest gehecht en maakt daarvan deel uit.

SFT heeft geconcludeerd tot verwerping van het beroep.

De zaak is voor SFT toegelicht door haar advocaten.

De conclusie van de Advocaat-Generaal R.H. de Bock strekt tot verwerping van het cassatieberoep.

De advocaat van Blue Taxi heeft bij brief van 21 oktober 2016 op die conclusie gereageerd.

*3 Beoordeling van het middel*

3.1 In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.

(i) De CAO Taxivervoer 2009-2013 is bij besluit van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 19 mei 2010 algemeen verbindend verklaard voor de periode van

22 mei 2010 tot en met 21 mei 2012. In die CAO is onder meer het volgende bepaald:

“1.3 Definities (...)

p. Standplaats

De plek waar het bedrijf is gevestigd en waar de werknemer zijn dienst aanvangt en beëindigt. (...)

## *2.1 Arbeidstijd rijdend personeel*

### *2.1.2 Arbeidstijd en Diensttijd*

#### *Arbeidstijd*

Arbeidstijd is de tijd tussen het tijdstip waarop de dienst aanvangt en het tijdstip waarop de dienst eindigt, na aftrek van de werkelijk genoten pauzes en na aftrek van de tijdvakken waarin de werknemer, in overeenstemming met de werkgever, niet ter beschikking/of op afroep beschikbaar staat.

#### *Diensttijd*

De tijd gelegen tussen het tijdstip waarop de dienst aanvangt en het tijdstip waarop de dienst eindigt, begrensd door de wettelijk onafgebroken rust.

(...)

#### *2.1.4 Pauze*

A. Pauze is een tijdsruimte waarmee de arbeid tijdens de dienst wordt onderbroken en de werknemer geen enkele verplichting heeft ten aanzien van zijn werk.

B. Indien de werknemer buiten standplaats langdurig moet wachten, kan van hem worden verlangd dat hij een pauze opneemt. De pauze buiten standplaats kan niet eerder aanvangen dan 3 uur na het begin van zijn diensttijd. De duur van deze pauze bedraagt, bij een diensttijd tussen 4,5 uur en 10,5 uur, in geen geval meer dan een half uur, en bestaat uit 1 aaneengesloten tijdvak. Bij een diensttijd van 10,5 uur of meer bedraagt deze pauze in geen geval meer dan een uur, en mag maximaal uit 2 aaneengesloten tijdvakken bestaan, mits hij deze pauze niet al op standplaats heeft genoten. Het staat de werkgever niet vrij de werknemer te verzoeken pauze of andere vormen van onbetaalde tijd op te nemen anders dan in dit lid bepaald.

C. De dagelijkse pauze op of buiten standplaats mag niet worden opgedeeld in meer dan vier aaneengesloten tijdvakken. Geen van deze tijdvakken mag korter zijn dan 15 minuten.”

(ii) Bij besluit van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 19 april 2012 is de CAO Taxivervoer 2012/2013 algemeen verbindend verklaard voor de periode tot en met 31 december 2013. Deze CAO kent een pauzeregeling die overeenkomstig vertoont met die van de CAO Taxivervoer 2009-2013. De CAO Taxivervoer 2009-2013 en de CAO Taxivervoer 2012/2013 worden hierna gezamenlijk aangeduid als de CAO Taxivervoer.

(iii) Ook bestaat een CAO Sociaal Fonds Taxi (hierna: de CAO SFT). Die CAO is bij besluit van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 1 april 2010 algemeen verbindend verklaard tot en met 31 december 2013.

(iv) Ingevolge de CAO SFT heeft SFT tot doel het financieren, subsidiëren en uitvoeren van activiteiten die gericht zijn op het bevorderen van goede arbeidsverhoudingen in deze bedrijfstak. SFT heeft onder meer de taak toe te zien op de correcte naleving van de CAO Taxivervoer. Daartoe controleert SFT bedrijven die onder de werkingssfeer van de CAO Taxivervoer vallen. In art. 3 lid 2 CAO SFT is bepaald:

“*Naleving CAO*

De werkgever is verplicht op de wijze, vermeld in een nader daartoe door de SFT op te stellen reglement, aan te tonen dat hij de bepalingen van de Collectieve Arbeidsovereenkomst Taxivervoer, alsmede deze Collectieve Arbeidsovereenkomst, getrouwelijk naleeft.”

(v) In het reglement bedoeld in art. 3 lid 2 van de CAO SFT (hierna: het Reglement) is onder meer het volgende bepaald:

“Artikel 2 *Verplichting van werkgevers en werknemers*

1. De werkgevers en werknemers zijn verplicht alle gegevens te verstrekken die het bestuur voor een goede uitvoering van de statuten en het reglement nodig acht.

(...)”

(vi) Aan het Reglement is een Bijlage I toegevoegd, waarin onder meer het volgende is bepaald:

“Artikel 9

1. Partijen bij de CAO Taxivervoer en de CAO SFT dragen hun bevoegdheid tot het instellen van vorderingen als bedoeld in artikel 15 van de Wet op de collectieve arbeidsovereenkomst en artikel 3, vierde lid, van de Wet op het algemeen verbindend en het onverbindend verklaren van bepalingen van collectieve arbeidsovereenkomsten met inachtneming van het gestelde in artikel 9A over aan het SFT voor zover het betreft de vorderingen terzake van de schade, die zij zelf lijden.

2. Indien een werkgever na ingebrekestelling door of namens het SFT gedurende ten minste 14 dagen nalatig blijft de vanwege het SFT verzochte gegevens met betrekking tot de wijze waarop hij de CAO naleeft te verstrekken, dan wel onjuiste gegevens verstrekt, is hij verplicht door dat enkele feit aan het SFT een forfaitaire schadevergoeding te betalen. (...)

3. Indien een werkgever na ingebrekestelling door of namens het SFT gedurende ten minste 14 dagen volhardt bij het niet naleven van de CAO op de in de ingebrekestelling vermelde punten, is hij onverminderd het gestelde onder 2 verplicht aan het SFT een door deze Stichting te bepalen schadevergoeding te betalen. (...)”

(vii) Blue Taxi is een eenmanszaak van [eiser]. In de periode 2011-2012 heeft Blue Taxi vier of vijf personen (hierna: de chauffeurs) als taxichauffeur krachtens een arbeidsovereenkomst in dienst gehad. Als gevolg van de hiervoor onder (i)-(iii) genoemde algemeenverbindendverklaringen valt (het bedrijf van) Blue Taxi onder de werking van de CAO Taxivervoer en de CAO SFT.

(viii) Bij brief van 23 maart 2012 heeft SFT Blue Taxi onder meer het volgende geschreven:

“Hierbij komen wij terug op ons bezoek van 20 februari 2012 aan uw boekhouder (...) in het kader van het onderzoek naar de naleving CAO Taxivervoer binnen uw bedrijf. Wij hebben (...) de bepalingen van de CAO doorgenomen en zullen hier puntsgewijs aangeven op welke punten van de CAO wordt afgeweken.

(...)

4. Gewerkte uren versus uitbetaalde uren

Bij ons onderzoek is vastgesteld dat niet altijd alle gewerkte uren worden uitbetaald. Op basis van rittenstaten van de heren [betrokkene 1] en [betrokkene 2] over de maand juni 2011 is vastgesteld dat niet alle gewerkte uren worden verloond. De heer [betrokkene 1] heeft volgens zijn rittenstaten in de maand juni 2011 132,5 uur gewerkt en 74 uur uitbetaald gekregen. De heer [betrokkene 2] heeft volgens zijn rittenstaten in de maand juni 2011 144,08 uur gewerkt en 74 uur uitbetaald gekregen.

Wij vragen u hen het verschil in loon na te betalen en vanaf 1 februari 2011 bij alle werknemers op basis van rittenstaten vast te stellen of alle gewerkte uren zijn verloond. Wij ontvangen van u per werknemer een berekening van de nabetaling, een salarisspecificatie met daarop de nabetaling en een betalingsbewijs (bankafschrift of getekend kasbewijs).

(...)”

(ix) Bij brief van 12 april 2012 heeft de administrateur van Blue Taxi met betrekking tot de pauzeregeling onder meer als volgt gereageerd:

“(…) Voorbeeld [betrokkene 1]

Volgens u heeft de heer [betrokkene 1] volgens zijn rittenlijst in de maand juni 2011, 132,5 uur gewerkt en 74 uitbetaald gekregen. Bij uw berekening heeft u echter geen rekening gehouden met de tussentijdse pauzes. Na aftrek van de genoten pauzes is het werkelijk aantal gewerkte uren exact 74. (...) Dit geldt voor alle andere werknemers. Hierdoor kan er geen sprake zijn van weinig uitbetaalde uren. (...)”

(x) Bij brief van 23 mei 2012 heeft SFT onder meer het volgende aan Blue Taxi geschreven:

“(…) U hebt arbeidstijd vastgesteld aan de hand van de weekstaten en beschouwt alleen rijtijd als arbeidstijd en wachttijd als pauze. Een voorbeeld hiervan is de heer [betrokkene 1]. Op donderdag 23 juni 2011 start zijn dienst om 18.00 uur en eindigt om 24.00 uur. Hij vertrekt om 18.00 uur van huis naar het NS Centraal Station van Rotterdam. Om 18.30 vertrekt hij voor een rit naar Rotterdam Airport en om 19.00 komt hij weer aan op NS Centraal Station van Rotterdam waar hij wacht op een volgende rit. Om 21.00 uur heeft hij een rit naar Vlaardingen waarna hij om 21.40 uur terugkeert op het NS Centraal Station van Rotterdam waar hij wacht op een volgende rit. Om 23.00 uur heeft hij een rit naar Schiebroek waarna hij naar huis terugkeert.

De wachttijd van 19.00 uur tot 21.00 uur en van 21.40 uur tot 23.00 uur is, behoudens een half uur pauze, arbeidstijd. De diensttijd bedraagt 6 uur, de arbeidstijd 5,50 uur. Wij vragen u uitvoering te geven aan het gestelde in punt 4 van onze brief van 23 maart 2012.

Wij verzoeken u de gevraagde bewijsstukken binnen twee weken na dagtekening van deze brief naar ons toe te sturen (...)”

(xi) De chauffeurs hebben ieder een vaststellingsovereenkomst met Blue Taxi gesloten. In elk van de (ongedateerde) vaststellingsovereenkomsten is onder meer het volgende opgenomen:

“(…) IN AANMERKING NEMENDE

dat [chauffeur] van [ingangsdatum] tot [einddatum] krachtens een arbeidsovereenkomst als taxichauffeur in dienst is geweest van BLUE TAXI; (...)

dat [chauffeur] bekend is met het tussen BLUE TAXI en de Stichting Sociaal Fonds Taxi (SFT) gerezen verschil van mening over de toepassing van de pauzeregeling uit de CAO Taxivervoer bij/door BLUE TAXI, waardoor SFT zich op het standpunt stelt dat er door een onjuiste toepassing van de pauzeregeling te weinig salaris aan de taxichauffeurs zou zijn betaald;

dat juistheid van het standpunt van SFT zou betekenen dat [chauffeur] ingevolge de CAO Taxivervoer nog een vordering uit hoofde van (achterstallig) salaris c.a. zou kunnen claimen vanwege onjuiste toepassing van de pauzeregeling;

dat het verschil van mening tussen BLUE TAXI en SFT dientengevolge (mede) tot gevolg heeft dat er thans tussen BLUE TAXI en [chauffeur] onzekerheid bestaat over de vraag of [chauffeur] jegens BLUE

TAXI aanspraak kan maken op het bedrag aan salaris (en eventuele nevenvorderingen) waarop [chauffeur] nog recht zou hebben wanneer het standpunt van SFT zou worden gevolgd;

dat partijen hierover met elkaar te rade zijn gegaan en overeenstemming hebben bereikt over een regeling, waarbij zij zich thans middels de onderhavige overeenkomst willen binden aan een vaststelling van hetgeen tussen hen rechtens geldt, zulks ter beëindiging c.q. voorkoming van onzekerheid en geschil, en bestemd om ook te gelden voor zover zij van de tevoren bestaande rechtstoestand afwijkt;

## VERKLAREN HET VOLGENDE TE ZIJN OVEREENGEKOMEN

### Artikel 1 – Afstand van recht

[chauffeur] verklaart ten behoeve van BLUE TAXI welbewust en uitdrukkelijk afstand te doen van de eventuele (loon)vordering waarop hij ingevolge de CAO Taxivervoer over het verleden aanspraak zou kunnen maken jegens BLUE TAXI vanwege (eventuele) onjuiste toepassing van de pauzeregeling door BLUE TAXI.

### Artikel 2 – Finale kwijting

Partijen verlenen elkaar met betrekking tot de periode voorafgaand aan de ondertekening van deze overeenkomst finale kwijting ter zake van de rechten en verplichtingen voortvloeiend uit de arbeidsovereenkomst en de CAO Taxivervoer.

### Artikel 3 – Karakter overeenkomst

Partijen zijn zich ervan bewust dat deze overeenkomst een vaststellingsovereenkomst in de zin van artikel 7:900 van het Burgerlijk Wetboek is, en dat diensgevolge de artikelen 7:900 tot en met 7:906 van het Burgerlijk Wetboek hierop van toepassing zijn.

Partijen doen afstand van het recht om deze overeenkomst te ontbinden, te vernietigen, een beroep op de nietigheid ervan te doen, of anderszins te trachten de gelding ervan tussen hen beiden te betwisten.

(...)”

(xii) Bij brief van 18 september 2012 heeft SFT Blue Taxi gesommeerd om alsnog binnen veertien dagen na dagtekening te voldoen aan het verzoek in haar brief van 23 maart 2012, op straffe van het verbeuren van een forfaitaire schadevergoeding in overeenstemming met art. 9 van Bijlage I bij het Reglement. Blue Taxi heeft niet aan deze sommatie voldaan.

3.2.1 SFT vordert in dit geding Blue Taxi te veroordelen, voor zover in cassatie van belang:

a. tot naleving van de CAO Taxivervoer en de CAO SFT en meer in het bijzonder tot overlegging van de stukken zoals gespecificeerd in de brief van SFT van 23 maart 2012 onder 4, zulks op verbeurte van een dwangsom;

b. om tegen behoorlijk bewijs van kwijting als forfaitaire schadevergoeding aan SFT te betalen een bedrag van (in hoger beroep vermeerderd tot) € 12.516,40.

De kantonrechter heeft de vorderingen afgewezen.

3.2.2 Het hof heeft de vorderingen alsnog toegewezen. Het heeft daartoe overwogen

– dat de hiervoor in 3.1 onder (xi) vermelde vaststellingsovereenkomsten nietig zijn, omdat zij niet strekken tot beëindiging van een reeds bestaand geschil tussen Blue Taxi en haar chauffeurs, maar juist ter voorkoming daarvan, en dat zij in elk geval geen effect sorteren jegens SFT (rov. 4.2);

– dat SFT een eigen belang heeft bij de handhaving van de CAO Taxivervoer en bovendien bevoegd is een forfaitaire schadevergoeding te vorderen (rov. 4.3);

– dat de door SFT bepleite uitleg van de in het geding zijnde pauzeregeling van de CAO Taxivervoer de juiste is. Die uitleg komt erop neer dat de werkgever alleen dan onbeperkt kan verlangen dat de werknemer zijn (onbetaalde) pauzes opneemt tijdens wachttijden, indien de werknemer zich op zijn ‘standplaats’ bevindt en dat daarbuiten de in de CAO Taxivervoer voorziene maximering van de verplichte pauze tijdens wachttijd geldt; voorts dat als ‘standplaats’ in de zin van die cao niet kan worden verstaan iedere plek die door de chauffeurs als een soort thuisbasis wordt beschouwd. (rov. 5.4-5.5);

– dat indien uit de administratie van de werkgever blijkt dat de arbeidstijd stelselmatig vrijwel uitsluitend bestaat uit rijtijd, zoals volgens SFT het geval is bij Blue Taxi, het in de rede ligt te veronderstellen dat de pauzeregeling uit de CAO Taxivervoer niet correct wordt nageleefd en dat hetgeen Blue Taxi daartegen eerst ter zitting in hoger beroep heeft aangevoerd, niet door haar is onderbouwd (rov. 6.3-6.4).

Met betrekking tot de gevorderde forfaitaire boete overwoog het hof:

“7.3 (...) Blue Taxi had in redelijkheid uit de hierboven weergegeven briefwisseling moeten begrijpen, dat SFT er alles behalve van overtuigd was dat hij aan de pauzeregeling van de CAO Taxivervoer had voldaan. Onder die omstandigheden had van Blue Taxi mogen worden verwacht dat hij zou begrijpen dat hij, als hij van mening was dat dat wel het geval was, gehouden was die gegevens over te leggen, waaruit blijkt dat hij reeds conform de pauzeregeling wachttijd aan zijn chauffeurs had uitbetaald. Blue Taxi heeft dit echter nagelaten. De brief van 16 juli 2012 met als bijlagen de (gelijkluidende) verklaringen van de chauffeurs voldoet niet, omdat deze geen geloofwaardige verklaring geeft voor het ontbreken van betaalde wachttijd. Evenmin is met deze brief aangetoond dat Blue Taxi wel degelijk wachttijd verloonde conform de pauzeregeling van de CAO. Nu Blue Taxi aldus niet heeft voldaan aan de verzoeken uit de brief van 23 maart 2012 (noch de gevraagde gegevens, noch gegevens waaruit blijkt dat aan de pauzeregeling is voldaan zijn overgelegd) betekent dit dat Blue Taxi de forfaitaire boete verschuldigd is. Daar Blue Taxi de hoogte van die boete als zodanig niet heeft weersproken, ligt ook de veroordeling tot betaling van een bedrag van € 12.516,40, vermeerderd met de wettelijke rente als gevorderd, voor toewijzing gereed.”

3.3.1 Onderdeel 1.1 klaagt dat het hof in rov. 4.2 heeft miskend dat art. 7:902 BW zich niet beperkt tot de vaststelling die ertoe strekt om uitsluitend een reeds bestaand geschil te beëindigen, maar dat deze wetsbepaling ook ziet op gevallen waarin partijen een vaststellingsovereenkomst sluiten ter beëindiging van bestaande onzekerheid die tot een geschil kan uitgroeien.

Nu de bestreden uitspraak zelfstandig rust op oordelen die, zoals hierna zal worden overwogen, door de onderdelen 2 en 3 tevergeefs worden bestreden, heeft Blue Taxi geen belang bij deze klacht. Ten overvloede wordt als volgt overwogen.

3.3.2 In cassatie dient tot uitgangspunt dat de hiervoor in 3.1 onder (xi) genoemde overeenkomsten zijn aan te merken als vaststellingsovereenkomsten. Een vaststellingsovereenkomst is blijkens art. 7:900 BW een overeenkomst waarbij partijen zich, ter voorkoming of beëindiging van onzekerheid of geschil omtrent hetgeen rechtens tussen hen geldt, jegens elkaar binden aan een vaststelling daarvan. Art. 7:902 BW bepaalt dat een vaststelling ter beëindiging van onzekerheid of geschil op vermogensrechtelijk gebied ook geldig is als zij in strijd mocht blijken met dwingend recht, tenzij zij (de vaststelling) tevens naar inhoud of strekking in strijd komt met de goede zeden of de openbare orde. Omtrent de gedachte achter art. 7:902 BW is in HR 21 april 1995, ECLI:NL:HR:1995:ZC1711, NJ 1997/570 overwogen:

“Aan de voormelde regel ligt de gedachte ten grondslag dat, ook indien de onzekerheid of het geschil is terug te voeren op onzekerheid omtrent de uitleg van een regel van dwingend recht of omtrent het resultaat waartoe een door een zodanige regel beheerste verhouding van partijen in het gegeven geval leidt (bijv. HR 5 april 1991, NJ 1992, 244, en 14 februari 1992, NJ 1992, 245), behoefte bestaat aan de



mogelijkheid van een vaststellingsovereenkomst, waardoor een eventuele procedure tussen partijen kan worden voorkomen en waarbij — zolang men op vermogensrechtelijk gebied blijft — op de koop toe moet worden genomen dat, indien naderhand duidelijkheid omtrent die uitleg of dat resultaat wordt verkregen, aldus een geldige overeenkomst bestaat, die niettemin, naar resultaat, met dit dwingende recht strijdt.”

3.3.3 Zowel in de tekst van art. 7:902 BW als in die van art. 7:900 lid 1 BW als in de memorie van antwoord op de Invoeringswet Nieuw BW (Kamerstukken II, 1991-1992, 17 779, nr. 8, p. 16), aangehaald in de conclusie van de Advocaat-Generaal onder 3.9, worden onzekerheid en geschil telkens op een lijn gesteld. Er is dan ook geen grond het voorschrift van art. 7:902 BW te beperken tot het geval van beëindiging van een geschil en daaronder niet mede te begrijpen het geval van beëindiging van onzekerheid in meer algemene zin. De wetgever heeft met art. 7:902 BW slechts beoogd de mogelijkheid te aanvaarden van een vaststelling die in haar resultaat in strijd komt met dwingend recht, indien zij strekt tot beëindiging van een bestaande onzekerheid of van een bestaand geschil, maar niet indien zij strekt tot voorkoming van een (toekomstige) onzekerheid of van een (toekomstig) geschil.

Het tegendeel kan ook niet worden afgeleid uit HR 9 januari 2015, ECLI:NL:HR:2015:39, NJ 2015/156. Daarin is weliswaar overwogen (rov. 3.5) dat art. 7:902 BW inhoudt “dat de vaststelling alleen dan in strijd mag komen met dwingend recht indien deze strekt ter beëindiging van een – reeds bestaand – geschil (en dus niet strekt ter voorkoming daarvan)”, maar in die zaak was het hof juist ervan uitgegaan dat de vaststelling strekte ter voorkoming (en dus niet ter beëindiging) van een onzekerheid of geschil. De strekking van de bedoelde overweging is niet de beëindiging van een bestaande onzekerheid van de werking van het artikel uit te zonderen.

3.3.4 Ter bestrijding van de (ook door het hof in rov. 4.2 genoemde) mogelijkheid dat partijen met het aangaan van een vaststellingsovereenkomst beogen af te doen aan de werking van dwingend recht, en zij aldus het dwingende karakter daarvan op ontoelaatbare wijze willen ondermijnen, is aan het slot van art. 7:902 BW bepaald dat een vaststelling niet geldig is indien deze naar inhoud of strekking in strijd komt met de goede zeden of de openbare orde. Een vaststellingsovereenkomst zelf kan voorts, bijvoorbeeld als partijen daarmee een oogmerk hadden als hiervoor geschetst, aan nietigheid lijden ingevolge art. 3:40 BW.

3.4.1 Onderdeel 2 is gericht tegen het oordeel (in rov. 4.2) dat SFT op grond van art. 15 Wet CAO in verbinding met art. 3 Wet AVV een eigen vorderingsrecht heeft, waaraan een afstandsverklaring van de chauffeurs niet kan afdoen. Het bestrijdt voorts het oordeel (in rov. 4.3) dat SFT een eigen belang heeft bij de handhaving van de CAO Taxivervoer en bovendien bevoegd is tot het vorderen van een forfaitaire schadevergoeding.

3.4.2 Onderdeel 2.3 onder a, dat betoogt dat het hof heeft miskend dat SFT haar vorderingen heeft gegrond op de (vermogens)schade die de chauffeurs van Blue Taxi zouden hebben geleden als gevolg van niet-naleving van de CAO Taxivervoer, kan bij gebrek aan feitelijke grondslag niet tot cassatie leiden. Blijkens haar memorie van grieven vordert SFT de schade die is geleden door de cao-partijen, welke vordering haar ingevolge art. 9 lid 1 van de hiervoor in 3.1 onder (vi) genoemde Bijlage is overgedragen.

Onderdeel 2.3 onder b is gericht tegen het oordeel dat een afstandsverklaring van de chauffeurs niet kan afdoen aan het eigen vorderingsrecht van SFT. Het onderdeel miskent dat, naar volgt uit hetgeen hiervoor in 3.2 onder a in verbinding met 3.1 onder (viii) en (x) is vastgesteld, de vordering van SFT niet enkel ziet op de vraag of de (gewezen) chauffeurs van Blue Taxi nog een loonvordering hebben – in welk verband de vaststellingsovereenkomsten van belang zijn – maar dient ter controle of Blue Taxi met betrekking tot die (oud-)werknemers de CAO Taxivervoer heeft nageleefd.

De overige klachten van onderdeel 2 kunnen evenmin tot cassatie leiden. Dit behoeft, gezien art. 81 lid 1 RO, geen nadere motivering nu de klachten niet nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling. Het onderdeel faalt dus.

3.5 Onderdeel 3 keert zich tegen de in rov. 5.3-5.5 gegeven uitleg aan de in de CAO Taxivervoer neergelegde ‘pauzeregeling’ en tegen de beslissing (in rov. 6.4-6.5) Blue Taxi te veroordelen tot betaling van de forfaitaire schadevergoeding. De klachten van de onderdelen 3.1 en 3.2 falen op de gronden, vermeld in de conclusie van de Advocaat-Generaal onder 3.33, 3.36, 3.38, 3.40 en 3.42. Ook de overige klachten van het onderdeel kunnen niet tot cassatie leiden. Dit behoeft, gezien art. 81 lid 1 RO, geen nadere motivering nu die klachten niet nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

#### *4 Beslissing*

De Hoge Raad:

verwerpt het beroep;

veroordeelt Blue Taxi in de kosten van het geding in cassatie, tot op deze uitspraak aan de zijde van SFT begroot op € 2652,34 aan verschotten en € 2200,= voor salaris.

---

#### *Conclusie van de Advocaat-Generaal:*

---

#### *1 Feiten*

---

Het hof heeft in zijn arrest van 17 maart 2015 de volgende feiten vastgesteld (rov. 2.1 tot en met 2.12).

1.1 De CAO Taxivervoer 2009-2013 is bij besluit van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 19 mei 2010 algemeen verbindend verklaard voor de periode van 22 mei 2010 tot en met 21 mei 2012.<sup>1</sup> In die CAO is onder meer het volgende bepaald:

“1.3 *Definities* (...)

p. *Standplaats*

De plek waar het bedrijf is gevestigd en waar de werknemer zijn dienst aanvangt en beëindigt. (...)

2.1 *Arbeidstijd rijdend personeel*

2.1.2 *Arbeidstijd en Diensttijd*

*Arbeidstijd*

Arbeidstijd is de tijd tussen het tijdstip waarop de dienst aanvangt en het tijdstip waarop de dienst eindigt, na aftrek van de werkelijk genoten pauzes en na aftrek van de tijdvakken waarin de werknemer, in overeenstemming met de werkgever, niet ter beschikking/of op afroep beschikbaar staat.

*Diensttijd*

De tijd gelegen tussen het tijdstip waarop de dienst aanvangt en het tijdstip waarop de dienst eindigt, begrensd door de wettelijk onafgebroken rust.

(...)

2.1.4 *Pauze*

A. Pauze is een tijdsruimte waarmee de arbeid tijdens de dienst wordt onderbroken en de werknemer geen enkele verplichting heeft ten aanzien van zijn werk.

B. Indien de werknemer buiten standplaats langdurig moet wachten, kan van hem worden verlangd dat hij een pauze opneemt. De pauze buiten standplaats kan niet eerder aanvangen dan 3 uur na het begin van zijn diensttijd. De duur van deze pauze bedraagt, bij een diensttijd tussen 4,5 uur en 10,5 uur, in geen geval meer dan een half uur, en bestaat uit 1 aaneengesloten tijdvak. Bij een diensttijd van 10,5 uur of meer bedraagt deze pauze in geen geval meer dan een uur, en mag maximaal uit 2 aaneengesloten tijdvakken bestaan, mits hij deze pauze niet al op standplaats heeft genoten. Het staat de werkgever niet vrij de werknemer te verzoeken pauze of andere vormen van onbetaalde tijd op te nemen anders dan in dit lid bepaald.

C. De dagelijkse pauze op of buiten standplaats mag niet worden opgedeeld in meer dan vier aaneengesloten tijdvakken. Geen van deze tijdvakken mag korter zijn dan 15 minuten.”

Bij besluit van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 19 april 2012 is de CAO Taxivervoer 2012/2013 algemeen verbindend verklaard voor de periode tot en met 31 december 2013. Deze CAO kent een pauzeregeling die overeenkomst vertoont met bovenstaande regeling.

1.2 Naast de CAO Taxivervoer bestaat er ook een CAO Sociaal Fonds Taxi (hierna: de CAO SFT). Die CAO is bij besluit van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 1 april 2010 algemeen verbindend verklaard tot en met 31 december 2013.<sup>2</sup>

1.3 Ingevolge de CAO SFT heeft SFT tot doel het financieren, subsidiëren en uitvoeren van activiteiten die gericht zijn op het bevorderen van goede arbeidsverhoudingen in deze bedrijfstak. SFT heeft onder meer de taak toe te zien op de correcte naleving van de CAO Taxivervoer. Daartoe controleert SFT bedrijven die onder de werkingssfeer van de CAO Taxivervoer vallen. In art. 3 lid 2 CAO SFT is bepaald:

*“Naleving CAO*

De werkgever is verplicht op de wijze, vermeld in een nader daartoe door de SFT op te stellen reglement, aan te tonen dat hij de bepalingen van de Collectieve Arbeidsovereenkomst Taxivervoer, alsmede deze Collectieve Arbeidsovereenkomst, getrouwelijk naleeft.”

1.4 In het reglement bedoeld in art. 3 lid 2 van de CAO SFT (hierna: het Reglement) is onder meer het volgende bepaald:

*“Artikel 2 Verplichting van werkgevers en werknemers*

1. De werkgevers en werknemers zijn verplicht alle gegevens te verstrekken die het bestuur voor een goede uitvoering van de statuten en het reglement nodig acht.

(...)”

1.5 Aan het Reglement is een Bijlage I toegevoegd, waarin onder meer het volgende is bepaald:

*“Artikel 9*

1. Partijen bij de CAO Taxivervoer en de CAO SFT dragen hun bevoegdheid tot het instellen van vorderingen als bedoeld in artikel 15 van de Wet op de collectieve arbeidsovereenkomst en artikel 3, vierde lid, van de Wet op het algemeen verbindend en het onverbindend verklaren van bepalingen van collectieve arbeidsovereenkomsten met inachtneming van het gestelde in artikel 9A over aan het SFT voor zover het betreft de vorderingen terzake van de schade, die zij zelf lijden.

2. Indien een werkgever na ingebrekestelling door of namens het SFT gedurende ten minste 14 dagen nalatig blijft de vanwege het SFT verzochte gegevens met betrekking tot de wijze waarop hij de CAO naleeft te verstrekken, dan wel onjuiste gegevens verstrekt, is hij verplicht door dat enkele feit aan het SFT een forfaitaire schadevergoeding te betalen. (...)

3. Indien een werkgever na ingebrekestelling door of namens het SFT gedurende ten minste 14 dagen volhardt bij het niet naleven van de CAO op de in de ingebrekestelling vermelde punten, is hij onverminderd het gestelde onder 2 verplicht aan het SFT een door deze Stichting te bepalen schadevergoeding te betalen. (...)

#### *Artikel 9a*

1. De bevoegdheid tot het instellen van een schadevergoedingsactie (als bedoeld in de Wet AVV en de Wet cao) is in beginsel gedelegeerd aan het SFT.

(...)”

1.6 Blue Taxi drijft een eenmanszaak. In de periode 2011-2012 heeft hij vier of vijf personen (hierna: de chauffeurs) als taxichauffeur krachtens een arbeidsovereenkomst in dienst gehad. Als gevolg van genoemde algemeen verbindend verklaringen valt (het bedrijf van) Blue Taxi onder de werking van de CAO Taxivervoer en de CAO SFT.

1.7 Bij brief van 23 maart 2012 heeft SFT Blue Taxi onder meer het volgende geschreven:

“Hierbij komen wij terug op ons bezoek van 20 februari 2012 aan uw boekhouder (...) in het kader van het onderzoek naar de naleving CAO Taxivervoer binnen uw bedrijf. Wij hebben (...) de bepalingen van de CAO doorgenomen en zullen hier puntsgewijs aangeven op welke punten van de CAO wordt afgeweken.

(...)

4. Gewerkte uren versus uitbetaalde uren

Bij ons onderzoek is vastgesteld dat niet altijd alle gewerkte uren worden uitbetaald. Op basis van rittenstaten van de heren [betrokkene 1] en [betrokkene 2] over de maand juni 2011 is vastgesteld dat niet alle gewerkte uren worden verloond. De heer [betrokkene 1] heeft volgens zijn rittenstaten in de maand juni 2011 132,5 uur gewerkt en 74 uur uitbetaald gekregen. De heer [betrokkene 2] heeft volgens zijn rittenstaten in de maand juni 2011 144,08 uur gewerkt en 74 uur uitbetaald gekregen.

Wij vragen u hen het verschil in loon na te betalen en vanaf 1 februari 2011 bij alle werknemers op basis van rittenstaten vast te stellen of alle gewerkte uren zijn verloond. Wij ontvangen van u per werknemer een berekening van de nabetaling, een salarisspecificatie met daarop de nabetaling en een betalingsbewijs (bankafschrift of getekend kasbewijs).

(...)”

1.8 Bij brief van 12 april 2012 heeft de administrateur van Blue Taxi met betrekking tot de pauzeregeling onder meer als volgt gereageerd:

“(...) Voorbeeld [betrokkene 1]

Volgens u heeft de heer [betrokkene 1] volgens zijn rittenlijst in de maand juni 2011, 132,5 uur gewerkt en 74 uitbetaald gekregen. Bij uw berekening heeft u echter geen rekening gehouden met de tussentijdse pauzes. Na aftrek van de genoten pauzes is het werkelijk aantal gewerkte uren exact 74. (...) Dit geldt voor alle andere werknemers. Hierdoor kan er geen sprake zijn van weinig uitbetaalde uren. (...)”

1.9 Bij brief van 23 mei 2012 heeft SFT onder meer het volgende aan Blue Taxi geschreven:

“(…) U hebt arbeidstijd vastgesteld aan de hand van de weekstaten en beschouwt alleen rijtijd als arbeidstijd en wachttijd als pauze. Een voorbeeld hiervan is de heer [betrokkene 1]. Op donderdag 23 juni 2011 start zijn dienst om 18.00 uur en eindigt om 24.00 uur. Hij vertrekt om 18.00 uur van huis naar het NS Centraal Station van Rotterdam. Om 18.30 vertrekt hij voor een rit naar Rotterdam Airport en om 19.00 komt hij weer aan op NS Centraal Station van Rotterdam waar hij wacht op een volgende rit. Om 21.00 uur heeft hij een rit naar Vlaardingen waarna hij om 21.40 uur terugkeert op het NS Centraal Station van Rotterdam waar hij wacht op een volgende rit. Om 23.00 uur heeft hij een rit naar Schiebroek waarna hij naar huis terugkeert.

De wachttijd van 19.00 uur tot 21.00 uur en van 21.40 uur tot 23.00 uur is, behoudens een half uur pauze, arbeidstijd. De dienstdag bedraagt 6 uur, de arbeidstijd 5,50 uur. Wij vragen u uitvoering te geven aan het gestelde in punt 4 van onze brief van 23 maart 2012.

Wij verzoeken u de gevraagde bewijsstukken binnen twee weken na dagtekening van deze brief naar ons toe te sturen (…)

1.10 De chauffeurs hebben ieder een vaststellingsovereenkomst met Blue Taxi gesloten.<sup>3</sup> In elk van de (ongedateerde) vaststellingsovereenkomsten is onder meer het volgende opgenomen:

“(…) IN AANMERKING NEMENDE

dat [chauffeur] van [ingangdatum] tot [einddatum] krachtens een arbeidsovereenkomst als taxichauffeur in dienst is geweest van BLUE TAXI; (...)

dat [chauffeur] bekend is met het tussen BLUE TAXI en de Stichting Sociaal Fonds Taxi (SFT) gerezen verschil van mening over de toepassing van de pauzeregeling uit de CAO Taxivervoer bij/door BLUE TAXI, waardoor SFT zich op het standpunt stelt dat er door een onjuiste toepassing van de pauzeregeling te weinig salaris aan de taxichauffeurs zou zijn betaald;

dat juistheid van het standpunt van SFT zou betekenen dat [chauffeur] ingevolge de CAO Taxivervoer nog een vordering uit hoofde van (achterstallig) salaris c.a. zou kunnen claimen vanwege onjuiste toepassing van de pauzeregeling;

dat het verschil van mening tussen BLUE TAXI en SFT dientengevolge (mede) tot gevolg heeft dat er thans tussen BLUE TAXI en [chauffeur] onzekerheid bestaat over de vraag of [chauffeur] jegens BLUE TAXI aanspraak kan maken op het bedrag aan salaris (en eventuele nevenvorderingen) waarop [chauffeur] nog recht zou hebben wanneer het standpunt van SFT zou worden gevolgd;

dat partijen hierover met elkaar te rade zijn gegaan en overeenstemming hebben bereikt over een regeling, waarbij zij zich thans middels de onderhavige overeenkomst willen binden aan een vaststelling van hetgeen tussen hen rechtens geldt, zulks ter beëindiging c.q. voorkoming van onzekerheid en geschil, en bestemd om ook te gelden voor zover zij van de tevoren bestaande rechtstoestand afwijkt;

VERKLAREN HET VOLGENDE TE ZIJN OVEREENGEKOMEN

Artikel 1 – Afstand van recht

[chauffeur] verklaart ten behoeve van BLUE TAXI welbewust en uitdrukkelijk afstand te doen van de eventuele (loon)vordering waarop hij ingevolge de CAO Taxivervoer over het verleden aanspraak zou kunnen maken jegens BLUE TAXI vanwege (eventuele) onjuiste toepassing van de pauzeregeling door BLUE TAXI.

Artikel 2 – Finale kwijting

Partijen verlenen elkaar met betrekking tot de periode voorafgaand aan de ondertekening van deze overeenkomst finale kwijting ter zake van de rechten en verplichtingen voortvloeiend uit de arbeidsovereenkomst en de CAO Taxivervoer.

### Artikel 3 – Karakter overeenkomst

Partijen zijn zich ervan bewust dat deze overeenkomst een vaststellingsovereenkomst in de zin van artikel 7:900 van het Burgerlijk Wetboek is, en dat dientengevolge de artikelen 7:900 tot en met 7:906 van het Burgerlijk Wetboek hierop van toepassing zijn.

Partijen doen afstand van het recht om deze overeenkomst te ontbinden, te vernietigen, een beroep op de nietigheid ervan te doen, of anderszins te trachten de gelding ervan tussen hen beiden te betwisten.

(...)”

1.11 Bij brief van 18 september 2012 heeft SFT Blue Taxi gesommeerd om alsnog binnen veertien dagen na dagtekening te voldoen aan het verzoek in haar brief van 23 maart 2012, op straffe van het verbeuren van een forfaitaire schadevergoeding in overeenstemming met art. 9 van Bijlage I bij het Reglement. Blue Taxi heeft niet aan deze sommatie voldaan.

---

## 2 Procesverloop

---

2.1 Op 2 april 2013 heeft SFT Blue Taxi gedagvaard voor de rechtbank Rotterdam, sector kanton, locatie Rotterdam. Zij heeft gevorderd Taxi Blue te veroordelen:

- a. tot naleving van de CAO Taxivervoer en de CAO SFT en meer precies tot overlegging van de stukken zoals gespecificeerd in de brief van SFT van 23 maart 2012 onder 4, zulks op straffe van verbeurte van een dwangsom;
- b. om tegen behoorlijk bewijs van kwijting als forfaitaire schadevergoeding aan SFT te betalen een bedrag van € 3851,20, vermeerderd met de wettelijke rente;
- c. in de buitengerechtelijke kosten en in de proceskosten.

2.2 Aan haar vorderingen heeft SFT ten grondslag gelegd, samengevat, dat zij heeft geconstateerd dat Blue Taxi in strijd met de CAO Taxivervoer heeft gehandeld door de tijd dat een chauffeur op een volgende rit moet wachten als pauze aan te merken en die tijd dus niet te verlonen, terwijl de chauffeur in die periode niet vrij is om over zijn tijd te beschikken. SFT heeft gesteld dat Blue Taxi ondanks herhaald verzoek heeft geweigerd dit te herstellen en nabetalingen aan de desbetreffende chauffeurs te doen, en dat Blue Taxi ten onrechte in dat verband een beroep heeft gedaan op de overgelegde afstandsverklaringen van de betrokken chauffeurs.

2.3 Bij vonnis van 17 januari 2014 heeft de kantonrechter de vorderingen van SFT afgewezen. De kantonrechter overwoog daartoe, kort weergegeven, dat ook als juist is dat Blue Taxi de pauzeregeling van de CAO Taxivervoer niet correct heeft nageleefd (en er daarom op Blue Taxi in beginsel nog een verplichting tot nabetaling van loon aan de betrokken chauffeurs zou rusten), de door SFT ter zake ingestelde vorderingen zijn achterhaald door de door Blue Taxi in juni 2012 met de betrokken chauffeurs aangegane vaststellingsovereenkomsten.

2.4 SFT heeft hoger beroep ingesteld bij het gerechtshof 's-Gravenhage.

2.5 Bij arrest van 17 maart 2015 heeft het hof het vonnis van de kantonrechter vernietigd en, opnieuw rechtdoende:

- Blue Taxi veroordeeld tot naleving van de CAO Taxivervoer en de CAO SFT en meer precies tot overlegging van de stukken zoals gespecificeerd in de brief van SFT van 23 mei 2012 onder 4;
- Blue Taxi veroordeeld om tegen behoorlijk bewijs van kwijting aan SFT bij wijze van forfaitaire schadevergoeding een bedrag van € 12.516,40 te voldoen, vermeerderd met de wettelijke rente over dit bedrag vanaf 28 maart 2014 tot aan de dag van algehele voldoening;
- Blue Taxi veroordeeld tot betaling van buitengerechtelijke incassokosten en tot betaling van de kosten van het geding in beide instanties.

2.6 Bij dagvaarding van 17 juni 2015 heeft Blue Taxi – tijdig – beroep in cassatie ingesteld tegen het arrest van 17 maart 2015. SFT heeft geconcludeerd tot verwerping van het cassatieberoep. Zij heeft haar standpunt vervolgens schriftelijk doen toelichten. Blue Taxi heeft afgezien van het geven van een schriftelijke toelichting. Hij heeft ook afgezien van repliek.

### *3 Bespreking van het cassatiemiddel*

---

3.1 Het cassatiemiddel bevat drie onderdelen, die alle uiteenvallen in meerdere klachten. Het eerste onderdeel heeft betrekking op de rechtsgeldigheid van de gesloten vaststellingsovereenkomsten, het tweede onderdeel gaat over het vorderingsrecht van SFT en het derde onderdeel ziet op de uitleg van de pauzeregeling in de CAO.

#### *Onderdeel 1: vaststellingsovereenkomst in strijd met dwingend recht*

---

3.2 Het onderdeel valt uiteen in drie klachten (onderdelen 1.1 t/m 1.3) en is gericht tegen de rechtsoverwegingen 4.1 t/m 4.3. Daarin heeft het hof als volgt overwogen:

##### *“Nietigheid vaststellingsovereenkomst*

4.1 De eerste vraag die beantwoording behoeft is de vraag of de vordering van SFT is achterhaald door de vaststellingsovereenkomsten. SFT meent dat dit niet het geval is, omdat het niet geoorloofd is bij een vaststellingsovereenkomst bij voorbaat af te wijken van een dwingendrechtelijke bepaling. Zij wijst erop dat als het op de door de kantonrechter toegestane wijze mogelijk wordt gemaakt om nietige handelingen, te weten handelingen in strijd met algemeen verbindende CAO's recht te breien, dit niet alleen het einde betekent van SFT of een met haar vergelijkbare organisatie, maar het zou ook betekenen dat de artikelen uit de Wet op de Collectieve Arbeidsovereenkomst (Wet CAO) en de Wet op het algemeen verbindend en het onverbindend verklaren van bepalingen van collectieve arbeidsovereenkomsten (Wet AVV) een dode letter worden.

4.2 Het hof overweegt als volgt.

Ingevolge het bepaalde in artikel 7:900, lid 1 BW kan rechtsgeldig een vaststellingsovereenkomst worden gesloten ter voorkoming van (een al bestaande) onzekerheid of geschil. Zoals de Hoge Raad heeft overwogen in zijn uitspraak van 9 januari 2015, ECLI:NL:HR:2015:39 brengt het bepaalde in artikel 7:902 BW mee dat de vaststelling alleen dan in strijd mag komen met dwingend recht indien deze strekt ter beëindiging van een – reeds bestaand – geschil (en dus niet strekt ter voorkoming daarvan). Zoals ook SFT terecht heeft aangevoerd zou een andere opvatting het mogelijk maken bij een vaststellingsovereenkomst de werking van (semi-)dwingend recht op voorhand uit te sluiten en daarmee het (semi-)dwingende karakter daarvan op ontoelaatbare wijze te ondermijnen. De in geding zijnde vaststellingsovereenkomsten strekken, zoals ook blijkt uit de considerans, niet tot beëindiging van een reeds bestaand geschil van Blue Taxi met haar chauffeurs, maar juist ter voorkoming daarvan in het geval het standpunt van SFT omtrent de pauzeregeling juist zou zijn. Dit betekent dat – anders dan de kantonrechter heeft geoordeeld – de vorderingen van SFT niet achterhaald zijn door de vaststellingsovereenkomsten, maar dat de vaststellingsovereenkomsten ingevolge het bepaalde in artikel 3 Wet AVV nietig zijn, indien zij strijdig zijn met verbindend verklaarde bepalingen uit de CAO

Taxivervoer. Daar komt bij dat SFT op grond van artikel 15 Wet CAO juncto artikel 3 Wet AVV, een eigen vorderingsrecht heeft, waaraan een afstandsverklaring van de chauffeurs niet af kan doen (artikel 7:903 BW). Dit betekent dat – wat er verder ook zij van de vaststellingsovereenkomsten – deze in ieder geval geen effect sorteren jegens SFT.

4.3 Daar vaststaat dat SFT in deze een eigen belang heeft bij de handhaving van de CAO Taxivervoer en bovendien bevoegd is tot het vorderen van een (forfaitaire) schadevergoeding, komt het hof toe aan een inhoudelijke beoordeling van de pauzeregeling.”

3.3 Ter onderbouwing van het oordeel dat, anders dan de rechtbank heeft aangenomen, SFT rechtens wel belang heeft bij het instellen van haar vorderingen, overweegt het hof in rov. 4.2 allereerst dat de vorderingen niet zijn achterhaald door de vaststellingsovereenkomsten, maar dat de vaststellingsovereenkomsten ingevolge het bepaalde in art. 3 Wet AVV nietig zijn, indien zij strijdig zijn met verbindend verklaarde bepalingen uit de CAO Taxivervoer. Het hof overweegt vervolgens dat daarbij komt dat SFT op grond van art. 15 Wet CAO juncto art. 3 Wet AVV een eigen vorderingsrecht heeft, waaraan een afstandsverklaring van de chauffeurs niet kan afdoen. De vaststellingsovereenkomsten kunnen naar het oordeel van het hof dus in ieder geval geen effect sorteren jegens SFT. Beide gronden kunnen de conclusie dat SFT rechtens belang heeft om een (forfaitaire) schadevergoeding te vorderen, zelfstandig dragen. De eerste grond wordt aangevallen door onderdeel 1; onderdeel 2 richt zich tegen het oordeel dat SFT op grond van de wet een eigen vorderingsrecht heeft. Indien één van de onderdelen faalt, hoeft het andere onderdeel bij gebrek aan belang geen bespreking meer. Zoals hierna zal blijken kunnen beide onderdelen niet tot cassatie leiden.

3.4 *Onderdeel 1* bevat onder 1 een algemene klacht. Geklaagd wordt, samengevat, dat het oordeel van het hof in rov. 4.2 dat de vorderingen van SFT niet zijn achterhaald door de vaststellingsovereenkomsten, maar dat die overeenkomsten ingevolge het bepaalde in art. 3 Wet AVV nietig zijn indien zij strijdig zijn met verbindend verklaarde bepalingen uit de CAO Taxivervoer, onjuist dan wel onbegrijpelijk is. De klacht wordt uitgewerkt in de onderdelen 1.1 tot en met 1.3.

3.5 Onder verwijzing naar de tekst van de wet en passages uit de wetsgeschiedenis klaagt *onderdeel 1.1* dat het hof heeft miskend dat art. 7:902 BW zich niet beperkt tot de vaststelling die ertoe strekt om uitsluitend “een reeds bestaand geschil” te beëindigen, maar dat deze wetsbepaling ook ziet op vaststellingen ter voorkoming van een geschil dan wel “een onzekerheid die tot een geschil kan uitgroeien”. Volgens het onderdeel doet hieraan niet af, anders dan het hof in rov. 4.2 heeft overwogen, het arrest van de Hoge Raad van 9 januari 2015<sup>4</sup>, nu het in die zaak ging om het door de wetgever bedoelde uitzonderingsgeval, waar partijen vooraf dan wel reeds bij voorbaat bij het aangaan van een arbeidsovereenkomst de werking of gelding van een dwingende wetsbepaling hebben opzij gezet.

3.6 *Onderdeel 1.2* koppelt aan de rechtsklacht van onderdeel 1.1 een motiveringsklacht. Het onderdeel klaagt dat het hof in het licht van zowel de tekst van de vaststellingsovereenkomsten als de stellingen van Blue Taxi<sup>5</sup> een onbegrijpelijke uitleg heeft gegeven aan die overeenkomsten. Volgens het onderdeel laat de inhoud van de overeenkomsten geen andere lezing toe dan dat zij ertoe strekten om partijen zich jegens elkaar te binden aan een vaststelling van hetgeen tussen hen rechtens geldt “ter beëindiging c.q. voorkoming van onzekerheid en geschil” omtrent de ontstane of bestaande onzekerheid over het antwoord op de vraag of de chauffeurs jegens Blue Taxi aanspraak konden maken op salaris waarop zij nog recht zouden hebben wanneer het standpunt van SFT zou worden gevolgd. Volgens het onderdeel strekken de vaststellingsovereenkomsten, anders dan het hof heeft geoordeeld, daarmee niet alleen ter voorkoming van een toekomstig geschil tussen Blue Taxi en zijn chauffeurs, maar vooreerst – en met name – tot beëindiging van een toen reeds bestaande onzekerheid.

3.7 Een vaststellingsovereenkomst (art. 7:900 BW) is een vormvrije, wederkerige, verbintenisscheppende overeenkomst waarbij partijen zich ter voorkoming of beëindiging van onzekerheid of geschil binden aan een tot een vaststelling leidende beslissing over wat tussen hen rechtens is. Zij aanvaarden daarbij dat deze vaststelling mogelijk afwijkt van wat tussen hen rechtens wás.<sup>6</sup> Art. 7:902 BW bepaalt dat een vaststelling ter beëindiging van onzekerheid of geschil op vermogensrechtelijk gebied ook geldig is als zij in strijd mocht blijken met dwingend recht, *tenzij* zij



tevens naar inhoud of strekking in strijd komt met de goede zeden of de openbare orde. Dit wetsartikel berust op het ‘verkeersbelang’ dat partijen, ook als hun rechtsproblemen met dwingend recht verweven blijken te zijn, daarvoor in der minne een oplossing kunnen bereiken en niet gedwongen zijn naar de rechter te gaan.<sup>7</sup> Zolang partijen op vermogensrechtelijk gebied blijven, moet daarbij op de koop toe worden genomen dat er ook een afdwingbare vaststellingsovereenkomst bestaat als naderhand blijkt dat zij naar haar resultaat strijdt met dwingend recht omdat inmiddels duidelijkheid is verkregen over de uitleg of het effect van de regel van dwingend recht.<sup>8</sup> Geldige vaststellingsovereenkomsten die betrekking hebben op een onderwerp van niet-vermogensrechtelijke aard kunnen onbepaald aan dwingend recht worden getoetst, hetgeen meebrengt dat zij in deze gevallen weinig zin zullen hebben.<sup>9</sup> Voorts volgt uit art. 7:902 BW dat een vaststelling in een vaststellingsovereenkomst die in strijd is met dwingend recht, niet in strijd mag zijn met de goede zeden of openbare orde.<sup>10</sup>

3.8 Het in onderdeel 1.1 genoemde arrest van 9 januari 2015 (*[A]/[B]*) betrof een arbeidszaak.<sup>11</sup> De werkgever en de werknemer hadden achtereenvolgens drie arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd gesloten. Daarna is tussen hen een vierde arbeidsovereenkomst gesloten en daarbij zijn in een vaststellingsovereenkomst afspraken gemaakt over de duur van deze arbeidsovereenkomst. De vaststellingsovereenkomst hield onder meer in dat partijen zijn overeengekomen dat de tussen hen bestaande arbeidsovereenkomst op 18 februari 2011 op gelijke arbeidsvoorwaarden wordt verlengd en dat partijen vaststellen dat zij deze arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd met wederzijds goedvinden beëindigen met ingang van 1 januari 2012, en voorts dat zij tot vaststelling van deze afspraken zijn gekomen ter voorkoming van onzekerheid en ter vermijding van een procedure daarover. De werknemer stelde zich vervolgens in rechte op het standpunt dat de vaststellingsovereenkomst nietig was wegens strijd met art. 7:668a BW en dat zijn instemming met de vaststellingsovereenkomst tegen zijn wil was afgedwongen. Hij vorderde een verklaring voor recht dat de opzegging van de arbeidsovereenkomst tegen 1 januari 2012 nietig was en hij stelde een loonvordering in. De werkgever vorderde in reconventie een verklaring voor recht dat de arbeidsovereenkomst tussen partijen per 1 januari 2012 was geëindigd. Het hof wees de vorderingen van de werknemer af en verklaarde voor recht dat de tussen partijen bestaande arbeidsovereenkomst met ingang van 1 januari 2012 was beëindigd. In cassatie klaagde de werknemer onder meer dat in het oordeel van het hof de onjuiste rechtsopvatting besloten lag dat een vaststelling ter voorkoming van een (toekomstig) geschil in strijd mag komen met bepalingen van dwingend recht. De Hoge Raad oordeelde deze klacht als volgt gegrond:

“3.5 (...) Weliswaar kan rechtsgeldig een vaststellingsovereenkomst worden gesloten ter voorkoming van een (toekomstig) geschil (art. 7:900 lid 1 BW), maar art. 7:902 BW brengt mee dat de vaststelling alleen dan in strijd mag komen met dwingend recht indien deze strekt ter beëindiging van een – reeds bestaand – geschil (en dus niet strekt ter voorkoming daarvan). Een andere opvatting zou het mogelijk maken bij een zodanige overeenkomst de werking van (semi-)dwingend recht op voorhand uit te sluiten en daarmee het (semi)dwingende karakter daarvan op ontoelaatbare wijze te ondermijnen (...).”

3.9 De kern van de zaak die leidde tot het arrest van 9 januari 2015, is dat partijen bij het tot stand komen van de vaststellingsovereenkomst het erover eens waren dat hun arbeidsrelatie na het sluiten van drie eerdere arbeidscontracten voor bepaalde tijd in de toekomst uitsluitend voor onbepaalde tijd kon worden voortgezet. Van *onzekerheid* was op dat moment derhalve *geen* sprake. Door het sluiten van de vaststellingsovereenkomst sloten partijen de werking van (in dat geval: driekwart-) dwingend recht op voorhand uit. Dat is niet toegestaan, omdat daarmee het dwingende karakter van dat recht op ontoelaatbare wijze zou worden ondermijnd. De Raad verwijst in dat verband naar de volgende antwoorden van de Minister van Justitie op vragen van Kamerleden:

“De Commissie heeft onder verwijzing naar Asser-Kleijn, 1988, p. 380, gevraagd waarom dit artikel slechts geldt voor een vaststelling ter beëindiging van onzekerheid of geschil en niet tevens voor een vaststelling ter voorkoming van onzekerheid of geschil.

Het antwoord op deze vraag is te vinden op p. 1141 van de toelichting op het voorontwerp van Boek 7, derde alinea. Daar wordt te dier zake het volgende opgemerkt:

«In de derde plaats spreekt de bepaling alleen over beëindiging, niet over voorkoming van onzekerheid of geschil. In het laatste geval is toetsing aan dwingend recht als zodanig dus niet uitgesloten. Enerzijds is hier immers het belang van partijen, dat reeds dadelijk een bindende oplossing wordt verkregen, gewoonlijk minder dringend, en anderzijds is het gevaar groot dat een vaststelling vooraf met de geldende rechtsregels minder rekening zal houden. Wil de grotere vrijheid ten aanzien van dwingend recht aanwezig zijn, dan moet de vaststelling dus worden gegeven ten aanzien van een reeds bestaande onzekerheid of reeds bestaand geschil. Dat een beslissing berust op een vaststellingsovereenkomst die reeds voor het ontstaan van onzekerheid of geschil was gesloten, is uiteraard in dit verband niet van belang».<sup>12</sup>

en

“(…) Artikel 7.15.3 betreft de vraag in hoeverre bij overeenkomst, met name een vaststellingsovereenkomst, dwingend recht opzij kan worden gezet. Duidelijk is dat daarbij grote terughoudendheid past. Het gaat hier immers om bepalingen die de burger of bepaalde belangen van algemene aard beogen te beschermen en waarvan daarom in beginsel juist niet bij overeenkomst kan worden afgeweken. In het voetspoor van enkele arresten van de Hoge Raad is geoordeeld dat als zich reeds concrete moeilijkheden hebben voorgedaan doordat een geschil of althans een onzekerheid die tot een geschil kan uitgroeien, is ontstaan, binnen bepaalde grenzen het belang dat partijen zelf dit geschil of die onzekerheid definitief moeten kunnen beëindigen, het zwaarst moet wegen. Deze rechtspraak is onlangs nog eens bevestigd in HR 5 april 1991, NJ 1992, 244, betreffende een verzekering. Men denke ook aan tussen partijen gerezen verschillen of vragen betreffende een arbeidsovereenkomst, een huurovereenkomst van woonruimte of bedrijfsruimte of over de geldigheid van een bepaald beding in algemene voorwaarden. Over een dergelijk reeds gerezen geschil of een reeds gerezen vraag moeten partijen het eens kunnen worden, ook al komen zij aldus tot een uitleg of toepassing van een dwingende wetsbepaling die naderhand onjuist blijkt.

Maar het moet niet geoorloofd zijn dat reeds bij voorbaat, bijv. bij het aangaan van de arbeidsovereenkomst of huurovereenkomst, een vaststelling plaats vindt die steunt op een bepaalde, in de literatuur omstreden uitleg van een dwingende wetsbepaling, aan welke uitleg dan de huurder of werknemer gebonden zou zijn, ook al zou op het ogenblik dat de bepaling daadwerkelijk voor inroeping in aanmerking komt, bijv. bij ontslag of opzegging van de huurovereenkomst, de rechtspraak ter zake van deze uitleg inmiddels anders hebben beslist of nog kunnen beslissen. Een bepaling die dit laatste toestaat, zou het dwingend recht op ontoelaatbare wijze ondermijnen. Bovendien is de behoefte aan het zelf scheppen van zekerheid voor partijen hier ook duidelijk geringer dan in het geval dat zij reeds door een concreet geschil of een vraag naar aanleiding van een concreet geval in moeilijkheden zijn geraakt.<sup>13</sup>

3.10 De vaststelling mag derhalve alleen in strijd komen met dwingend recht indien deze strekt ter beëindiging van een *reeds bestaande* onzekerheid of een *reeds bestaand* geschil. De onzekerheid of het geschil moet – binnen de context van art. 7:902 BW – betrekking hebben op (i) de uitleg van een regel van dwingend recht of (ii) het resultaat waartoe een door een zodanige regel beheerste verhouding van partijen in het gegeven geval leidt. Partijen die een overeenkomst sluiten met het oog op wat de wenselijke rechtsverhouding tussen hen is, sluiten géén vaststellingsovereenkomst:

“Voldoende is dat partijen feitelijk onzeker zijn of een geschil hebben, dan wel dit voor de toekomst vrezen. Wèl is nodig dat de onzekerheid of het geschil betrekking heeft op hetgeen tussen partijen rechtens geldt. Indien partijen voor onzekerheid of geschil omtrent de wenselijkheid van de tussen hen bestaande rechtsverhouding een oplossing zoeken in een nieuwe regeling of een beslissing daaromtrent, gaan zij over tot een wijziging van hun rechtsverhouding, waarbij in juridisch opzicht niet onzekerheid door zekerheid, maar de ene zekerheid door de andere wordt vervangen.”<sup>14</sup>

Er is dus geen sprake van een vaststellingsovereenkomst indien er *geen enkele onduidelijkheid* is over de uitleg van een bepaalde regel, maar het juist de bedoeling is die regel te omzeilen.<sup>15</sup>

3.11 In de onderhavige zaak heeft het hof overwogen dat de vaststellingsovereenkomsten niet strekken tot beëindiging van een reeds bestaand geschil van Blue Taxi met haar chauffeurs, maar juist ter voorkoming daarvan in het geval het standpunt van SFT omtrent de pauzeregeling juist zou zijn. Het hof heeft in dat verband verwezen naar de considerans van de vaststellingsovereenkomsten. Dit betekent, aldus het hof, dat de vorderingen van SFT niet achterhaald zijn door de vaststellingsovereenkomsten, maar dat de vaststellingsovereenkomsten ingevolge het bepaalde in artikel 3 Wet AVV nietig zijn, indien zij strijdig zijn met verbindend verklaarde bepalingen uit de CAO Taxivervoer.

3.12 Het hof heeft in het begin van rov. 4.2 de juiste maatstaf vooropgesteld. Deze maatstaf is in cassatie ook niet bestreden. Het hof heeft vervolgens de door Blue Taxi met haar chauffeurs gesloten vaststellingsovereenkomsten uitgelegd. Het oordeel dat deze overeenkomsten niet strekken tot beëindiging van *een reeds bestaand geschil*, maar juist ter voorkoming daarvan, is zeker niet onbegrijpelijk. In dat verband is van belang dat de vaststellingsovereenkomsten gesloten zijn na het ontstaan van een geschil dat is gerezen tussen Blue Taxi en een *derde* (SFT) en dus niet tussen Blue Taxi en de chauffeurs. Art. 1 van de vaststellingsovereenkomsten komt er in feite op neer dat *voor het geval* zou blijken dat de chauffeurs nog een loonvordering hebben jegens Blue Taxi, zij daarvan (bij voorbaat) afstand doen. Hieruit blijkt niet van een *eigen* geschil van de chauffeurs met Blue Taxi over de toepassing van de pauzeregeling uit de CAO. Dat daarvan geen sprake is, is ook uit af te leiden uit de verklaringen die de vijf chauffeurs van Blue Taxi op 5 juli 2012 hebben ondertekend.<sup>16</sup> In die verklaringen staat immers dat de werknemers tijdens hun pauzes hun dienst daadwerkelijk onderbreken en geen verplichtingen hebben ten aanzien van hun werk, dat Taxi Blue hen altijd salaris heeft betaald volgens de werktijden die zij hebben ingevuld op hun weekstaten en dat er absoluut geen sprake is van achterstallige salarisbetaling door Taxi Blue. Derhalve kan inderdaad worden geconcludeerd dat van een tussen de contractanten (Blue Taxi en de chauffeurs) reeds bestaand geschil geen sprake was. Ingevolge het arrest van 9 januari 2015 (*[A]/[B]*) mag de vaststelling dan ook niet in strijd komen met dwingend recht.

Hiermee falen de klachten in onderdeel 1.1 en 1.2.

3.13 Hierbij komt nog het volgende. Aangezien de CAO Taxivervoer en de CAO SFT algemeen verbindend verklaard zijn, vormen de bepalingen in die CAO voor partijen dwingend recht. Nu bij de vaststelling in de onderhavige vaststellingsovereenkomsten bewust is afgeweken *van een voor juist veronderstelde uitleg van die CAO's*, is die vaststelling, ook los van het voorgaande, in strijd met de openbare orde en derhalve nietig. Zie de volgende passage in de memorie van toelichting op art. 7.15.3:

“(…) Voorts wordt eraan herinnerd dat het onderhavige artikel alleen ziet op de vaststelling, en niet mede op de vraag wat geldt indien de vaststellingsovereenkomst waarop zij berust, in strijd is met dwingend recht op openbare orde of goede zeden. Men zie de laatste alinea van de toelichting op het voorontwerp bij het onderhavige artikel (blz. 1142). Zoals daar wordt gezegd zal de vaststellingsovereenkomst bij voorbeeld in strijd met openbare orde of goede zeden kunnen zijn, omdat zij ertoe strekt een toepasselijk geachte regel van dwingend recht opzij te zetten.”<sup>17</sup>

Het gaat hier dus niet om de inhoud van de vaststellingsovereenkomst (de vaststelling), maar om de vaststellingsovereenkomst als zodanig, die in strijd kan zijn met de openbare orde omdat zij ertoe strekt een toepasselijk geachte regel van dwingend recht opzij te zetten.

3.14 Een illustratie van strijdigheid van een vaststellingsovereenkomst met de openbare orde is te vinden in een arrest van 21 april 1995 (*Schmitz BV/Caspers*), waarnaar ook onderdeel 1.1 verwijst.<sup>18</sup>

In deze zaak was Caspers, een fysiotherapeut, als medewerker op notabasis werkzaam in de praktijk van Schmitz BV. Bij rechterlijke uitspraak kwam vast te staan dat de BV over de nota's van medewerkers-werknemers onder meer over het jaar 1984 sociale verzekeringspremies verschuldigd was. De inhouding daarvan had ten aanzien van Caspers nooit plaatsgehad. In 1986 hebben partijen een vaststellingsovereenkomst gesloten op grond waarvan Schmitz BV door Caspers wordt gevrijwaard ter zake van eventuele aanslagen van de Bedrijfsvereniging. Vervolgens werden aan Schmitz BV verschillende aanslagen opgelegd. In de door Schmitz BV tegen hem ingestelde verhaalsprocedure

verweerde Caspers zich met de stelling dat de vaststellingsovereenkomst in strijd is met dwingendrechtelijke bepalingen in de toenmalige ZW, WAO, en WW, waarin was bepaald dat een werkgever ten onrechte niet-ingehouden premies niet op een werknemer mag verhalen. Het hof achtte dit verweer gegrond en wees de vordering van Schmitz BV af. Volgens het hof zou de vaststelling voor wat betreft het werknemersdeel van de premie verplichten tot een prestatie die in strijd is met de dwingendrechtelijke bepalingen uit de ZW, WAO en WW. In het tegen het arrest ingestelde cassatieberoep overwoog de Hoge Raad als volgt (onderstreping a-g):

“(…)

3.4 In de tweede plaats beroept het middel zich op de regel die in het huidige recht is neergelegd in art. 7:902 BW, maar ook voordien reeds werd aanvaard en die inhoudt dat een vaststelling ter beëindiging van onzekerheid of geschil op vermogensrechtelijk gebied ook geldig is, als zij in strijd mocht blijken met dwingend recht, tenzij zij tevens naar inhoud of strekking in strijd komt met de goede zeden of de openbare orde. Ook deze klacht faalt.

Aan de voormelde regel ligt de gedachte ten grondslag dat, ook indien de onzekerheid of het geschil is terug te voeren op onzekerheid omtrent de uitleg van een regel van dwingend recht of omtrent het resultaat waartoe een door een zodanige regel beheerste verhouding van partijen in het gegeven geval leidt (bijv. HR 5 april 1991, NJ 1992, 244, en 14 februari 1992, NJ 1992, 245), behoefte bestaat aan de mogelijkheid van een vaststellingsovereenkomst, waardoor een eventuele procedure tussen partijen kan worden voorkomen en waarbij – zolang men op vermogensrechtelijk gebied blijft – op de koop toe moet worden genomen dat, indien naderhand duidelijkheid omtrent die uitleg of dat resultaat wordt verkregen, aldus een geldige overeenkomst bestaat, die niettemin, naar resultaat, met dit dwingende recht strijdt.

Dit is evenwel niet wat zich hier voordoet. Het onderhavige beding gaat immers ervan uit dat eerst in een procedure tussen één der partijen, nl. Schmitz, en een derde, nl. de BVG, zekerheid zal worden verkregen omtrent het toen tussen partijen vooralsnog onzekere antwoord op de vraag of de hiervoor bedoelde, dwingendrechtelijke bepalingen hier van toepassing zijn, en houdt vervolgens in – kort gezegd – dat, zo die bepalingen hier inderdaad van toepassing zijn, in strijd daarmee zal worden gehandeld. Een overeenkomst met een zodanige strekking is niet alleen in strijd met dit dwingende recht zelf, doch ook met de openbare orde en derhalve nietig. De slotsom waartoe het Hof is gekomen, is dus juist.”

3.15 De situatie die zich in de zaak *Schmitz BV/Caspers* voordeed is tot op zekere hoogte vergelijkbaar met de onderhavige zaak. Ook voor de onderhavige zaak geldt dat Blue Taxi en zijn werknemers in de tussen hen gesloten overeenkomst geen einde maken aan de onzekerheid of Blue Taxi de pauzeregeling correct heeft nageleefd dan wel of de chauffeurs nog recht hebben op nabetaling van loon. Zij strekt ertoe dat ‘wanneer het standpunt van SFT zou worden gevolgd’, de chauffeurs voor dat geval afstand doen van een eventuele loonvordering over het verleden. De overeenkomsten zijn dan ook in strijd met de openbare orde en derhalve nietig.

Wanneer een dergelijke overeenkomst toelaatbaar zou worden geacht, zou dat betekenen (zoals ook door SFT is aangevoerd)<sup>19</sup> dat de betekenis van een CAO aanzienlijk zou worden uitgehold. Een werkgever zou immers steeds met zijn werknemers overeen kunnen komen dat indien (in de toekomst) blijkt dat onjuiste toepassing is gegeven aan een CAO-bepaling, de werknemer afstand doet van zijn rechten uit die CAO. Daarmee zou het in het arbeidsrecht ten grondslag liggende beginsel van ongelijkheidscompensatie worden uitgehold.<sup>20</sup> In feite is immers niets anders beoogd dan het dwingende karakter van een CAO-bepaling opzij te zetten.

3.16 Hiermee falen de onderdelen 1.1 en 1.2. *Onderdeel 1.3* bevat een klacht die uitsluitend voortbouwt op de onderdelen 1.1 en 1.2 en geen afzonderlijke bespreking behoeft.

---

#### *Onderdeel 2: vorderingsrecht SFT*

3.17 Het onderdeel is gericht tegen het oordeel in rov. 4.2 dat SFT op grond van art. 15 Wet CAO juncto art. 3 Wet AVV een eigen vorderingsrecht heeft, waaraan een afstandsverklaring van de chauffeurs niet

af kan doen. Voorts is het gericht tegen het oordeel in rov. 4.3 dat SFT een eigen belang heeft bij de handhaving van de CAO Taxivervoer en bovendien bevoegd is tot het vorderen van een forfaitaire schadevergoeding. Het onderdeel bevat onder 2 de algemene klacht dat deze oordelen getuigen van een onjuiste rechtsopvatting, waarna de klacht wordt uitgewerkt in de onderdelen 2.1 tot en met 2.3.

3.18 *Onderdeel 2.1* bevat een klacht tegen het oordeel in rov. 4.2 dat de vaststellingsovereenkomsten tussen Blue Taxi en haar chauffeurs ingevolge het bepaalde in art. 3 Wet AVV nietig zijn, indien zij strijden met verbindend verklaarde bepalingen uit de CAO Taxivervoer. Volgens het onderdeel heeft het hof eraan voorbij gezien dat art. 7:902 BW het bepaalde in art. 3 Wet AVV opzij zet, aldus dat de strijdigheid van de vaststelling in een vaststellingsovereenkomst met (algemeen) verbindend verklaarde CAO-bepalingen geen nietigheid oplevert die CAO-partijen op de voet van art. 3 Wet AVV in rechte kunnen invoeren, nu een dergelijke vaststelling op grond van art. 7:902 BW ook geldig is indien zij in strijd is met dwingend recht.

3.19 *Onderdeel 2.2* klaagt dat het hof in rov. 4.2 heeft miskend dat op grond van art. 7:902 BW de met dwingend recht strijdige vaststelling alleen dan als niet-rechtsgeldig dan wel nietig kan worden aangemerkt, indien zij naar inhoud of strekking in strijd komt met de goede zeden of de openbare orde als bedoeld in art. 3:40 lid 1 BW. Nu het hof niet heeft beoordeeld of de in de vaststellingsovereenkomsten neergelegde vaststelling ter beëindiging van reeds bestaande onzekerheid, ook naar inhoud of strekking in strijd is met de goede zeden of de openbare orde, heeft het hof ten onrechte tot uitgangspunt heeft genomen dat de vaststellingsovereenkomsten nietig zijn indien zij strijdig zijn met verbindend verklaarde bepalingen in de CAO Taxivervoer.

3.20 De onderdelen falen (reeds) op de hiervoor in 3.10 – 3.16 vermelde gronden en behoeven daarom geen nadere bespreking.

3.21 *Onderdeel 2.3* bevat verschillende rechts- en motiveringsklachten tegen rov. 4.2 en 4.3. Het onderdeel *onder a* komt erop neer dat op grond van het bepaalde in art. 15 Wet CAO in verbinding met art. 3 lid 4 Wet AVV aan SFT in de gegeven omstandigheden niet een vorderingsrecht toekomt, omdat partijen bij de CAO Taxivervoer en de CAO SFT aan SFT volgens art. 9 van Bijlage I bij het Reglement van de CAO SFT alleen hun bevoegdheid tot het instellen van vorderingen als bedoeld in genoemde artikelen hebben overgedragen “voor zover het betreft de vorderingen terzake van de schade, die zij zelf lijden”. Volgens de klacht zijn derhalve aan SFT niet overgedragen de vorderingen van bij de CAO Taxivervoer aangesloten werknemers tot vergoeding van schade die zij lijden als gevolg van met verbindend verklaarde CAO-bepalingen handelen van aangesloten werkgevers, zodat het hof ten onrechte heeft geoordeeld dat SFT op grond van die wetsbepalingen een eigen vorderingsrecht heeft, een eigen belang heeft bij de handhaving van de CAO en bevoegd is tot het vorderen van een schadevergoeding.

3.22 Art. 15 Wet CAO luidt als volgt:

“Eene vereeniging, welke eene collectieve arbeidsovereenkomst heeft aangegaan, kan, indien eene der andere partijen bij die overeenkomst of een der leden van dezen handelt in strijd met eene harer of zijner verplichtingen, vergoeding vorderen niet alleen voor de schade, welke zij zelve dientengevolge lijdt, doch ook voor die, welke hare leden lijden.”

Op grond van deze bepaling kan een vereniging (CAO-partij) zowel schade vorderen voor zichzelf als voor haar leden. Voor zover het gaat om schade die zij zelf lijdt, betreft het schade als gevolg van schending van een CAO-bepaling die niet deel is gaan uitmaken van de individuele arbeidsovereenkomst. Het artikel biedt ook ruimte voor de CAO-partij voor invordering van schade die haar leden lijden uit hoofde van de individuele arbeidsovereenkomst onder de werking van de CAO, als ware het haar eigen schade.<sup>21</sup> Voor zover nodig vormt het artikel een uitwerking van art. 9 lid 2 Wet CAO, waar het expliciet aangeeft dat een CAO-partij de eigen schade kan vorderen.<sup>22</sup>

Een CAO-partij is derhalve uit eigen hoofde gerechtigd om van de werkgever naleving te vorderen van de CAO, in het bijzonder wanneer het gaat om een vordering tot naleving van de in de CAO opgenomen

verplichtingen van die werkgever jegens zijn werknemers. Een dergelijke vordering wordt *niet* ingesteld namens iedere werknemer en voor de toewijsbaarheid is *niet* nodig dat wordt vastgesteld welke aantallen individuele werknemers tegen de door de werkgever gevolgde handelwijze bezwaar maakten.<sup>23</sup> Partijen bij de CAO kunnen in geval van schending daarvan door een van hen nakoming en/of schadevergoeding vorderen.

3.23 Art 3. Wet AVV luidt:

“1. Elk beding tusschen den werkgever en den werknemer, strijdig met verbindend verklaarde bepalingen, is nietig; in plaats van zoodanig beding gelden de verbindend verklaarde bepalingen.

2. De nietigheid kan steeds worden ingeroepen door verenigingen met volledige rechtsbevoegdheid van werkgevers of werknemers, waarvan leden partij zijn bij eene arbeidsovereenkomst, waarop de verbindend verklaarde bepalingen van toepassing zijn.

3. Bij gebreke van bepalingen in eene arbeidsovereenkomst omtrent aangelegenheden, geregeld in verbindend verklaarde bepalingen, gelden die verbindend verklaarde bepalingen.

4. De in het tweede lid bedoelde verenigingen kunnen van werkgevers of werknemers, die in strijd handelen met verbindend verklaarde bepalingen, vergoeding vorderen van de schade, die zij of hare leden daardoor lijden. Voor zover de schade in ander nadeel dan vermogensschade bestaat, zal als vergoeding een naar billijkheid te bepalen bedrag verschuldigd zijn.”

Uit dit artikel vloeit voort dat alle bedingen in arbeidsovereenkomsten die strijdig zijn met de daarop van toepassing zijnde verbindend verklaarde CAO, van rechtswege worden geconverteerd in bedingen overeenkomstig de bepalingen van die CAO. De nietigheid van lid 1 is een absolute. Dit betekent dat zij door een ieder kan worden ingeroepen en door de rechter ambtshalve moet worden toegepast.<sup>24</sup> Zowel werknemers- als werkgeversverenigingen kunnen, ongeacht of het om CAO-partijen gaat, de nietigheid inroepen van een beding in de individuele arbeidsovereenkomst dat strijdig is met de verbindend verklaarde CAO-bepalingen. Het dient wel te gaan om een werkgevers- of werknemersvereniging die beoogt werkgevers dan wel werknemers in de betrokken bedrijfstak te organiseren en ook daadwerkelijk organiseert.<sup>25</sup> De in lid 4 neergelegde regeling loopt synchroon met die van de artikelen 15 en 16 WCAO.

3.24 De klacht stelt terecht voorop dat partijen bij de CAO Taxivervoer en de CAO SFT aan SFT hun bevoegdheid tot het instellen van vorderingen als bedoeld in de artikelen 15 Wet CAO en 3 lid 4 AVV hebben overgedragen “voor zover het betreft de vorderingen terzake van de schade, die zij zelf lijden”. Ook de stelling dat blijkens art. 9 van Bijlage I bij het Reglement aan SFT niet zijn overgedragen de vorderingen van bij de CAO Taxivervoer aangesloten werknemers tot vergoeding van schade die zij lijden als gevolg van met verbindend verklaarde CAO-bepalingen handelen van aangesloten werkgevers, is juist. Dit neemt evenwel niet weg dat aan SFT een eigen, zelfstandig vorderingsrecht kan toekomen, dat is gegrond op genoemd artikel uit Bijlage 1 bij het Reglement. De klacht neemt aan het begin tot uitgangspunt dat SFT haar vorderingen heeft gegrond op de *schade* die de chauffeurs van Blue Taxi naar haar mening hebben geleden als gevolg van de gestelde niet-naleving van de pauzeregeling uit de CAO Taxivervoer. Deze stelling mist evenwel feitelijke grondslag. In haar memorie van grieven, par. 35-37, heeft SFT als volgt aangevoerd wat de grondslag is van haar *eigen* recht tot vordering tot betaling van de haars inziens verbeurde forfaitaire schadevergoeding (onderstreping a-g):

“35. (...) De bevoegdheid tot het opleggen van een (forfaitaire) schadevergoeding vindt haar grondslag in de artikelen 15, 16 en 17 Wet CAO alsmede in artikel 3 lid 3 Wet AVV. Op grond van artikel 15 Wet CAO juncto artikel 3 lid 4 Wet AVV kan vergoeding van vermogensschade worden gevorderd. Uit hoofde van artikel 16 Wet CAO en artikel 3 lid 4 Wet AVV kan ook vergoeding van immateriële schade worden gevorderd. Blijkens artikel 17 Wet CAO kan een van artikel 15 en 16 Wet CAO afwijkende regeling in een CAO worden opgenomen. In artikel 3 Wet AVV staat een gelijke regeling. Een voorbeeld van een dergelijke vergoeding is een gefixeerde schadevergoeding die verschuldigd is bij overtredingen van CAO bepalingen. De schadevergoeding betreft derhalve ook de schade die CAO

partijen lijden doordat zij bij hun leden vertrouwen en prestige hebben verloren, alsmede het verlies aan wervingskracht. De immateriële schadevergoeding ex artikel 15 Wet CAO en artikel 3 lid 4 Wet AVV is ook opgenomen omdat in zodanige gevallen de werkelijke, door de CAO partijen geleden schade niet, althans zeer moeilijk te bewijzen is en veelal van immateriële aard. Tot slot gaat het bij de schadevergoeding om een prikkel tot nakoming. Het een en ander is door de Hoge Raad reeds uitgemaakt in het arrest van 2 november 1979 (De Bruin/Vervoersbond, NJ 1980, 227).

36. In verschillende arresten in gelijksoortige zaken in de uitzendbranche achten de verschillende hoven de combinatie van een vordering tot CAO naleving in combinatie met de vordering tot betaling van een forfaitaire schadevergoeding mogelijk.

37. De vordering van SFT tot betaling van de (forfaitaire) schadevergoeding is een eigen vordering los van de CAO naleving van de werknemers en kan niet door deze afstandsverklaringen teniet zijn gegaan.”

Hieruit blijkt dat SFT niet vordert de schade van de chauffeurs, maar haar eigen schade. De klacht onder a faalt derhalve.

3.25 Het onderdeel keert zich *onder b* tegen het oordeel dat een afstandsverklaring van de chauffeurs niet kan afdoen aan het eigen vorderingsrecht van SFT. De klacht stelt dat art. 7:903 BW blijkens de bedoeling van de wetgever niet eraan in de weg staat dat aan een vaststelling een zekere werking tegen derden kan toekomen, zoals bijvoorbeeld de vaststelling van de omvang van een vorderingsrecht, of doordat partijen door hun afspraken een beroep op hetgeen in het verleden tussen hen rechtens is geweest, door de vaststelling uitsluiten.<sup>26</sup> Dit zou betekenen dat aan de afstandsverklaringen van de chauffeurs in de vaststellingsovereenkomsten ten opzichte van SFT werking toekomt in die zin dat Blue Taxi jegens de chauffeurs is ontheven van een eventuele verplichting tot nabetaling van loon ingeval zou komen vast te staan dat Blue Taxi de in de CAO Taxivervoer vervatte pauzeregeling niet correct heeft nageleefd, en jegens hen in zoverre niet meer tot naleving van de CAO Taxivervoer kan worden verplicht. Voorts klaagt het onderdeel in de ingesprongen tekst dat het hof heeft miskend dat het in deze procedure alleen gaat om de vordering van SFT tot verstrekking van verlangde gegevens op last van de forfaitaire boete en schadevergoeding. Het onderdeel betoogt dat het wegvallen van de eventuele loonaanspraken van de chauffeurs als gevolg van hun afstandsverklaringen in de vaststellingsovereenkomsten aan de vordering van SFT elke grond heeft weggenomen, nu voor afgifte van de specifieke bewijsstukken ter bevestiging van de door SFT gestelde nabetaling van achterstallig loon geen noodzaak meer bestaat nu de oud-werknemers daarvan hebben afgezien.

3.26 De zin in de parlementaire geschiedenis bij art. 7:903 BW waarnaar de klacht verwijst, luidt als volgt:

“Ook kan sprake zijn van een zekere werking tegen derden, zoals bijv. de vaststelling van de omvang van een vorderingsrecht, waaraan een voorrecht of een zekerheidsrecht is verbonden, derdenwerking heeft jegens de concurrentie schuldeisers en de schuldeisers met een lagere rang (...).”<sup>27</sup>

De situatie die de parlementaire geschiedenis hier noemt (een vorderingsrecht van een derde, dat direct gekoppeld is aan het recht dat onderwerp is van de vaststellingsovereenkomst) doet zich niet voor in de onderhavige zaak en laat zich daarmee ook niet op één lijn stellen. Het oordeel van het hof dat de afstandsverklaring niet kan afdoen aan het eigen, zelfstandige vorderingsrecht van SFT, is in het licht van de artikelen 15 Wet CAO en 3 Wet AVV juist. Volledigheidshalve zij nog opgemerkt dat SFT Blue Taxi op haar verplichtingen heeft aangesproken vóór het sluiten van de vaststellingsovereenkomsten. De klacht faalt.

3.27 Het onderdeel klaagt *onder c* dat in het licht van de in de klacht onder b genoemde feiten en omstandigheden onbegrijpelijk is dat het hof heeft geoordeeld dat de vorderingen van SFT niet zijn achterhaald door de vaststellingsovereenkomsten en de afstandsverklaringen van de chauffeurs geen effect sorteren jegens SFT. Volgens de klacht maakt het hof niet duidelijk waarom het van oordeel is dat Blue Taxi tegenover zijn oud-werknemers gehouden is tot naleving van de CAO, terwijl zij niet meer bij Blue Taxi in dienst zijn en Blue Taxi als eenmanszaak thans geen werknemers in dienst heeft. Niet

voldoende is hetgeen het hof in rov. 6.4 heeft geoordeeld, omdat de veroordeling van Blue Taxi tot naleving van de CAO SFT en de CAO Taxivervoer niet kan worden gedragen door de daar gegeven motivering, dat Blue Taxi haar eerst ter zitting in hoger beroep aangevoerde stelling dat zij wel wachttijd uitbetaalt, niet heeft onderbouwd.

3.28 De klachten zien eraan voorbij dat de partijen bij de CAO Taxivervoer en de CAO SFT hun bevoegdheid tot het instellen van vorderingen als bedoeld in art. 15 van de Wet op de collectieve arbeidsovereenkomst en art. 3 lid 4 van de Wet AVV aan SFT hebben overgedragen, voor zover het betreft de vorderingen ter zake van de schade die zij zelf lijdten. SFT vertegenwoordigt in zoverre *de CAO-partijen* en niet de (inmiddels: oud-)werknemers. Aangezien beide CAO's algemeen verbindend zijn verklaard was SFT zelfstandig bevoegd om naleving daarvan te vorderen en, blijkens het Reglement, schadevergoeding te vorderen.<sup>28</sup> Het eigen vorderingsrecht van de CAO-partijen is niet afhankelijk van een vorderingsrecht van de (oud-)werknemers. Verwezen zij naar de bespreking van de vorige klachten.

### *Onderdeel 3: uitleg pauzeregeling in CAO Taxivervoer*

---

3.29 Het onderdeel keert zich tegen de uitleg door het hof van de pauzeregeling in de CAO Taxivervoer. Het hof heeft daarover het volgende overwogen:

“5.3 De uitleg van bepalingen uit een CAO dient te geschieden aan de hand van de zogenoemde CAO-norm, volgens welke als uitgangspunt geldt dat in beginsel de bewoordingen van de bepaling en eventueel van de daarbij behorende toelichting, gelezen in het licht van de gehele tekst van die overeenkomst, van doorslaggevende betekenis zijn. Het komt daarbij aan op de betekenis die naar objectieve maatstaven volgt uit de bewoordingen waarin de CAO en de toelichting zijn gesteld. Bij deze uitleg moet ook worden gekeken naar de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen.

5.4 Bij de uitleg van de pauzeregeling dient betrokken te worden de in het arbeidsrecht geldende notie dat wachttijd in beginsel heeft te gelden als (betaalde) werktijd, indien de werknemer voor zijn werkgever op een arbeidsplaats aanwezig dient te zijn (HvJ EG, 3 oktober 2000, nr. C-303/98 en HvJ EG 9 september 2003 (...)). Dit neemt niet weg dat van een werknemer kan worden verlangd, dat hij tijdens deze wachttijd (onbetaalde) pauze opneemt. In de Arbeidstijdenwet zijn slechts minimumnormen voor pauze opgenomen. Om te voorkomen dat het leeglooprisico (het risico dat er geen werk is voor de chauffeurs) wordt afgewenteld op de werknemer, voorziet de CAO Taxivervoer in een pauzeregeling, waarin de pauze wordt gemaximeerd. De CAO partijen hebben er kennelijk voor gekozen, deze maximering alleen te laten gelden ‘buiten standplaats’.

5.5 Standplaats is in de CAO gedefinieerd als de plaats waar het bedrijf gevestigd is en waar de werknemer zijn dienst aanvangt en beëindigt. Hoewel niet aanstonds duidelijk is, waarom de maximering van de pauze in de CAO is beperkt tot pauzes ‘buiten standplaats’, acht het hof het waarschijnlijk dat deze maximering samenhangt met het feit dat de vestigingsplaats van de werkgever door de werknemer als een soort thuisbasis wordt beschouwd, zoals door Blue Taxi betoogd. Anders dan Blue Taxi is het hof echter van oordeel dat uit de CAO-definitie van standplaats onomstotelijk blijkt dat onder standplaats niet kan worden verstaan iedere plek die door de chauffeurs als een soort thuisbasis wordt beschouwd. Met deze invulling van standplaats wordt immers te ver afgeweken van de op dit punt heldere tekst van de CAO. De omstandigheid dat de door SFT voorgestane definitie van standplaats (mogelijk) met zich brengt dat chauffeurs van kleinere taxibedrijven, die haar chauffeurs toestaan de taxi mee naar huis te nemen en de dienst vanuit huis aan te vangen, geen standplaats hebben (anders dan hun huisadres), doet hieraan niet af, nu deze niet in strijd komt met de beschermingsgedachte die ten grondslag ligt aan de pauzeregeling. De door Blue Taxi beoogde uitleg daarentegen, die mogelijk maakt dat de chauffeurs als thuisbasis een plek kiezen in de nabijheid van een grote taxistandplaats, zoals die bij het Centraal Station, doet dat wel. Het hof is daarom van oordeel, dat de door SFT gegeven uitleg de juiste is.”



3.30 Het onderdeel bevat onder 3 de algemene klacht dat dit oordeel blijkt geeft van een onjuiste rechtsopvatting. Verder wordt geklaagd dat het oordeel in rov. 6.3 blijkt geeft van een onjuiste rechtsopvatting, althans onbegrijpelijk (gemotiveerd) is. Het hof overwoog daar het volgende:

“6.3 (...) Uit de in geding zijnde bepalingen van de CAO Taxivervoer blijkt dat de diensttijd van een chauffeur kan bestaan uit rijtijd, wachttijd en pauze, waarbij de pauze is gelimiteerd door de pauzeregeling. Het is niet goed denkbaar, dat telkens wanneer een chauffeur (na aanvang van zijn dienst, dan wel na beëindiging van een pauze) zou willen werken, direct een rit voor hem beschikbaar is. Daarom moet worden aangenomen dat de (betaalde) arbeidstijd van een chauffeur bestaat uit wachttijd en rijtijd. Indien uit de administratie van een werkgever blijkt dat de arbeidstijd stelselmatig vrijwel alleen bestaat uit rijtijd, ligt het in de rede te veronderstellen dat de pauzeregeling uit de CAO Taxivervoer niet correct wordt nageleefd. Dit geldt niet alleen wanneer de chauffeur, zoals de chauffeurs van Blue Taxi, mede afhankelijk zijn van ritten vanaf een drukke taxistandplaats als Rotterdam Centraal Station, maar ook wanneer de chauffeurs hun ritten enkel verkregen via ETS B.V. (een onderneming voor zakelijk vervoer, die de beschikbare ritten via smart phone onder de aangesloten chauffeurs verdeeld). Dit geldt te meer, indien ervan uit wordt gegaan dat de chauffeur tijdens zijn pauze geen enkele verplichting heeft ten aanzien van zijn werk, dus ook niet de verplichting te antwoorden op een oproep via ETS. Of in de terminologie van de CAO Taxivervoer, blijkt de definitie van arbeidstijd: de chauffeur niet ter beschikking/of op afroep beschikbaar stond, zoals door Blue Taxi kennelijk wordt betoogd.”

3.31 Onder 3 wordt tot slot geklaagd dat het hof ten onrechte in rov. 6.4 e.v. Blue Taxi heeft veroordeeld tot naleving van de CAO Taxivervoer en de CAO SFT en dat het in rov. 7.3 Blue Taxi ten onrechte heeft veroordeeld tot betaling aan SFT van de gevorderde forfaitaire boete. Althans zijn deze oordelen volgens de klacht onbegrijpelijk. De klachten wordt uitgewerkt in de onderdelen 3.1 tot en met 3.4.

3.32 *Onderdeel 3.1* neemt tot uitgangspunt dat het hof bij de uitleg van de CAO's met juistheid de CAO-norm heeft gehanteerd. Het klaagt vervolgens dat het hof bij de toepassing van deze maatstaf blijkt heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting doordat het bij zijn oordeelsvorming niet tevens ambtshalve enkele bepalingen uit de op de Arbeidstijdenrichtlijn<sup>29</sup> terug te voeren Arbeidstijdenwet<sup>30</sup> en het op deze wet berustende Arbeidstijdenbesluit 1998<sup>31</sup> heeft betrokken. Het onderdeel klaagt in de ingesprongen tekst dat het hof bij de uitleg van de regeling in de CAO Taxivervoer niet had mogen volstaan met enkel toepassing te geven aan de CAO-norm als uitlegmaatstaf met inachtneming van (i) de in het arbeidsrecht geldende notie dat wachttijd in beginsel geldt als betaalde werktijd en (ii) de minimumnormen in de Arbeidstijdenwet, maar dat het ambtshalve in zijn beoordeling had behoren te betrekken de algemene beginselen van Unierecht, waaronder het rechtszekerheidsbeginsel.<sup>32</sup> Volgens het onderdeel heeft het hof bij zijn uitleg van de begrippen 'pauze' en 'wachttijd', ondanks de verwijzing naar rechtspraak van het HvJEG en het juiste uitgangspunt dat in de Arbeidstijdenwet slechts minimumnormen voor pauze zijn opgenomen, het voorgaande miskend en aldus een onjuiste beoordelingsmaatstaf aangelegd bij de uitleg van de pauzeregeling in de CAO Taxivervoer.

3.33 Het onderdeel voldoet niet aan de eisen die aan een cassatiemiddel mogen worden gesteld. Het onderdeel somt de tekst van verschillende (Europeesrechtelijke) normen op, maar verbindt daaraan geen conclusie. Daardoor wordt niet duidelijk tot welk oordeel het hof had *moeten* komen, indien het deze normen, zo die al dwingendrechtelijk van aard zijn, had toegepast. In dat verband is op te merken dat art. 15 van de Arbeidstijdenrichtlijn bepaalt dat de Richtlijn er niet aan in de weg staat dat lidstaten wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen toepassen of invoeren die *gunstiger* zijn voor de bescherming van de veiligheid en de gezondheid van de werknemers, dan wel de toepassing bevorderen of mogelijk maken van collectieve overeenkomsten of bedrijfsakkoorden tussen de sociale partners die gunstiger zijn voor de bescherming van de veiligheid en de gezondheid van de werknemers. Art. 2.5:1 lid 3 Arbeidstijdenbesluit vervoer, waarnaar het onderdeel verwijst, bevat voor de werknemer die taxivervoer verricht afwijkende *rusttijden*, waarvan blijkt het vierde lid, en met inachtneming van lid 5, bij collectieve regeling kan worden afgeweken. Het onderdeel geeft niet aan of en, zo ja, in welk opzicht, de bepalingen in de onderhavige CAO's minder gunstige bepalingen bevat dan de wettelijke minimumnormen.

3.34 *Onderdeel 3.2* klaagt dat het hof in de rechtsoverwegingen 5.4 en 5.5 een onjuiste uitleg heeft gegeven aan de begrippen ‘arbeidstijd’, ‘rusttijd’, ‘pauze’, ‘wachttijd’ en/of ‘standplaats’, zoals omschreven in de CAO Taxivervoer. Het onderdeel neemt tot uitgangspunt dat deze begrippen met inachtneming van het bepaalde in de Arbeidstijdenrichtlijn als begrippen van Unierecht autonoom moeten worden uitgelegd. Het onderdeel wordt uitgewerkt in een viertal klachten.

3.35 *Onderdeel 3.2 onder a* klaagt dat het hof in rov. 5.4 er ten onrechte vanuit gaat dat, indien (betaalde) wachttijd valt onder arbeidstijd, de werknemer in die wachttijd (onbetaalde) pauze *moet* opnemen. De klacht stelt dat art. 2.1.4 onder B CAO Taxivervoer weliswaar bepaalt dat als de werknemer buiten standplaats langdurig moet wachten, van hem kan worden verlangd dat hij een pauze opneemt, maar dat blijkens de parlementaire toelichting op art. 1:7 onderdeel 3 Arbeidstijdenwet met de wettelijke definitie ‘pauze’, welke definitie lijkt op die van art. 2.1.4 onder A CAO Taxivervoer, is bedoeld dat de pauze géén onderdeel uitmaakt van de werktijd dan wel arbeidstijd.<sup>33</sup>

3.36 De klacht faalt. Op te merken is dat de bestreden passage in rov. 5.4 is opgenomen ná het oordeel dat wachttijd in beginsel heeft te gelden als (betaalde) werktijd, indien de werknemer voor zijn werkgever op een arbeidsplaats dient te zijn. De klacht miskent dat het bestreden oordeel is opgenomen *ten gunste van de werkgever*. In zoverre ontbeert de klacht belang. Verder geldt het volgende. In rov. 6.3 overweegt het hof dat uit de bepalingen van de CAO Taxivervoer blijkt dat de diensttijd van een chauffeur kan bestaan uit rijtijd, wachttijd en pauze, waarbij de pauze is gelimiteerd door de pauzeregeling. Het hof overweegt vervolgens dat moet worden aangenomen dat de (betaalde) arbeidstijd van een chauffeur bestaat uit wachttijd en rijtijd. In dit oordeel ligt besloten het oordeel dat pauze geen onderdeel uitmaakt van de werktijd. Daarmee komt het oordeel van het hof overeen met de parlementaire geschiedenis waarnaar de klacht verwijst. Op grond van art. 2.1.4 onder B van de CAO Taxivervoer kan de werkgever van een chauffeur verlangen dat hij buiten standplaats (indien hij moet wachten) pauze opneemt. Die pauze is dan gemaximeerd en, zoals blijkt uit het voorgaande, onbetaald.

3.37 *Onderdeel 3.2 onder b* klaagt dat het hof in rov. 5.4 ten onrechte ‘wachttijd’ als bedoeld in art. 2.1.4 onder B van de CAO Taxivervoer voor de werknemer, die volgens de CAO taxivervoer verricht, gelijk stelt aan die van werknemers met een beschikbaarheidsdienst zoals de artsen of brandweerlieden met wachtdienst en/of beschikbaarheidsdienst in de door het hof vermelde rechtspraak van het HvJEG. Het onderdeel betoogt in dat verband dat er bij de werknemer die taxivervoer verricht geen sprake is van fysieke aanwezigheid in de instelling van de werkgever, maar dat er wel sprake kan zijn van tijdvakken van inactiviteit waarbinnen de werknemer de keuze heeft om zijn dienst zolang te beëindigen en te hervatten indien hij voor klanten van de werkgever taxivervoer moet verrichten.<sup>34</sup> Volgens het onderdeel valt de wachttijd binnen de tijdvakken van inactiviteit buiten de arbeidstijd dan wel samen met de door de Arbeidstijdenrichtlijn bepaalde dagelijkse rusttijd, zodat voor een pauze binnen deze tijdvakken geen aanleiding of verplichting bestaat in de zin van art. 2, leden 1, 2 en 9, en art. 4 Arbeidstijdenrichtlijn (en daarmee art. 5:4 Arbeidstijdenwet juncto art. 2.5:1 Arbeidstijdenbesluit vervoer).

3.38 In zijn uitspraak van 3 oktober 2000 heeft het HvJEG in algemene zin overwogen dat Richtlijn 93/104/EG, één van de voorgangers van de Arbeidstijdenrichtlijn, het begrip ‘arbeidstijd’ definieert als de tijd waarin de werknemer werkzaam is, ter beschikking van de werkgever staat en zijn werkzaamheden of functie uitoefent, overeenkomstig de nationale wetten en/of gebruiken.<sup>35</sup> Het HvJEG heeft verder overwogen dat het begrip ‘arbeidstijd’ in het systeem van Richtlijn 93/104 staat tegenover de ‘rusttijd’, welke twee begrippen elkaar uitsluiten. In zijn uitspraak van 9 september 2003 heeft het HvJEG dit herhaald.<sup>36</sup> In die zaak ging het om werknemers/artsen die beschikbaarheidsdiensten hadden. Zij dienden in het ziekenhuis aanwezig te zijn en, indien nodig, beroepswerkzaamheden te vervullen. In de zaak die leidde tot de uitspraak van 3 oktober 2000 ging het om werknemers/artsen die dienstperiodes hadden en fysiek aanwezig diende te zijn in gezondheidscentra. In beide zaken werden de dienstperiodes dan wel beschikbaarheidsdiensten aangemerkt als arbeidstijd. Anders dan de klacht suggereert, is voor de vraag of sprake is van arbeidstijd niet relevant of een chauffeur tijdens de tijd dat hij moet wachten op passagiers al dan niet fysiek aanwezig is in de instelling van de werkgever.<sup>37</sup> De klacht faalt reeds hierom. Daarbij komt dat de enkele mogelijkheid dat taxichauffeurs zich vrijwillig kunnen afmelden, niet betekent dat de redenering van het hof, dat in de regel (betaalde) arbeidstijd van een chauffeur bestaat uit rijtijd en wachttijd, onbegrijpelijk is. Zoals het hof in rov. 6.3 terecht overweegt, is het niet goed denkbaar dat telkens dat een chauffeur *wil* werken, voor hem ook direct een rit beschikbaar is.

3.39 Onderdeel 3.2 *onder c* klaagt dat het hof er in de rechtsoverwegingen 5.4 en 5.5 vanuit gaat dat de CAO-partijen ervoor hebben gekozen de in art. 2.1.4 onder B van de CAO Taxivervoer genoemde maximering in de pauzeregeling alleen te laten gelden “buiten standplaats”, terwijl de tekst van art. 2.1.4 daarvoor geen aanknopingspunten biedt. Het onderdeel wijst erop dat art. 2.1.4 onder C van de CAO Taxivervoer voor de dagelijkse pauze “op of buiten standplaats” bepaalt dat deze niet mag worden opgedeeld in meer dan vier aaneengesloten tijdvakken en dat geen van deze tijdvakken korter mag zijn dan 15 minuten.

3.40 Het onderdeel faalt. Art. 2.1.4 B van de CAO Taxivervoer ziet blijkens de gebruikte formuleringen uitsluitend op wachttijd *buiten* standplaats. De CAO bevat geen bepaling waarin de pauze van een chauffeur *op* een standplaats wordt gemaximeerd. Anders dan het onderdeel stelt, kan uit het bepaalde in art. 2.1.4 C van de CAO Taxivervoer niet worden afgeleid dat de maximering van pauze ook op de standplaats geldt. Die bepaling garandeert de chauffeur op en buiten standplaats slechts een minimum-pauze.

3.41 Onderdeel 3.2 *onder d* klaagt dat het hof in rov. 5.5 er ten onrechte vanuit gaat dat onder ‘standplaats’, zoals omschreven in art. 1.3 onder p van de CAO Taxivervoer (luidend: “plek waar het bedrijf is gevestigd en waar de werknemer zijn dienst aanvangt en beëindigt”), niet wordt verstaan ‘elke plek die door de chauffeurs als een soort thuisbasis wordt beschouwd waaronder een gekozen plek in de nabijheid van grote taxistandplaatsen’.<sup>38</sup>

3.42 Het onderdeel faalt. Art. 1.3 onder p van de CAO Taxivervoer dwingt niet tot de door Blue Taxi verdedigde uitleg. Deze uitleg zou erop neerkomen dat de maximering van de pauzeregeling wordt ondergraven. Zoals het hof in rov. 5.5 terecht overweegt, beoogt de maximering van de pauzes buiten standplaats de chauffeurs te beschermen. Indien het standplaats-begrip te ver zou worden opgerekt, zoals Blue Taxi betoogt, dan zou aan die beschermingsgedachte afbreuk worden gedaan.

3.43 *Onderdeel 3.3* klaagt dat het in onderdeel 3.2 aangevoerde meebrengt dat het hof in rov. 6.3 bij de beoordeling van de toepassing van de pauzeregeling door Blue Taxi is uitgegaan van de onjuiste begrippen ‘pauze’, ‘wachttijd’ en ‘standplaats’.

3.44 Het onderdeel bouwt voort op wat in onderdeel 3.2 naar voren is gebracht en faalt daarmee op de hiervoor genoemde gronden.

3.45 *Onderdeel 3.4* is gericht tegen (i) het oordeel in rov. 6.4 dat het op grond van art. 3 lid 2 van de CAO SFT aan Blue Taxi als werkgever was aan te tonen dat hij de bepalingen van de CAO Taxivervoer getrouwelijk heeft nageleefd, maar dat daarvan niet is gebleken nu de desbetreffende stukken niet zijn overgelegd, en (ii) het daarop voortbouwende oordeel in rov. 7.3 dat van Blue Taxi had mogen worden verwacht dat hij uit de sommatie van SFT van 18 september 2012 zou begrijpen dat, indien hij van mening was dat hij aan de pauzeregeling in de CAO Taxivervoer had voldaan, hij gehouden was die gegevens te overleggen waaruit bleek dat hij reeds “conform de pauzeregeling wachttijd” aan zijn chauffeurs had uitbetaald, maar Blue Taxi dit heeft nagelaten en hij het tegendeel niet heeft aangetoond.

3.46 Het onderdeel klaagt allereerst dat het hof in deze overwegingen op de in de onderdelen 3.1 tot en met 3.3 aangevoerde gronden blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting ten aanzien van de toepasselijkheid en reikwijdte van de pauzeregeling tijdens de in art. 2.1.4 van de CAO Taxivervoer bedoelde ‘wachttijd’. Deze klacht bouwt uitsluitend voort op de voorgaande onderdelen en faalt op de hiervoor weergegeven gronden.

3.47 Het onderdeel klaagt verder dat de bestreden oordelen onbegrijpelijk zijn in het licht van de volgende stellingen van Blue Taxi:<sup>39</sup>

– Blue Taxi heeft in de persoon van zijn boekhouder in het kader van het onderzoek naar de naleving van de CAO Taxivervoer binnen het bedrijf van Blue Taxi volledige medewerking verleend en heeft bij die gelegenheid per werknemer rittenstaten ter beschikking gesteld;

– Blue Taxi heeft naar aanleiding van de brief van 23 maart 2012 op 18 juli 2012 melding gemaakt van de met de oud-werknemers gesloten vaststellingsovereenkomsten;

– met deze mededeling heeft Blue Taxi gevolg gegeven aan de in rov. 7.3 genoemde verzoeken van SFT om de gevraagde gegevens.

Het onderdeel stelt dat in deze stellingen besloten lag dat Blue Taxi niet conform de pauzeregeling van de CAO Taxivervoer wachttijd had uitbetaald en Blue Taxi de in de brief van 23 maart 2012 verzochte gegevens verder niet zou kunnen en hoeven overleggen. Het onderdeel klaagt dat het hof hieraan ten onrechte voorbij is gegaan, door in rov. 7.3 alleen in zijn oordeel te betrekken dat Blue Taxi niet de door SFT verzochte gegevens had verstrekt en hij niet had aangetoond dat hij wel wachttijd conform de pauzeregeling verloonde. Daarmee heeft het hof de bestreden oordelen ontoereikend gemotiveerd. Aan het slot van het onderdeel wordt nog geklaagd dat de beslissing tot toewijzing van de gevorderde forfaitaire boete en schadevergoeding niet voldoende begrijpelijk is in het licht van de genoemde stellingen.

3.48 Zoals hiervoor is besproken, heeft het hof in rov. 4.2 geoordeeld dat SFT een *eigen* vorderingsrecht heeft, waaraan de afstandsverklaring van de chauffeurs niet afdoet. De tegen dit oordeel gerichte klachten falen. In rov. 6.4 heeft het hof overwogen dat Blue Taxi in hoger beroep (voor het eerst) heeft gesteld “dat hij wel degelijk wachttijd uitbetaalt, namelijk de tijd dat een chauffeur op zijn ritstaat aangeeft dat hij zijn dienst hervat (bijvoorbeeld om aan te sluiten in de rij op de taxistandplaats) tot het moment dat hij een rit aanvangt”. Het hof heeft vervolgens geoordeeld dat Blue Taxi deze stelling op geen enkele wijze heeft onderbouwd. In het bestreden oordeel ligt besloten dat het hof van oordeel is dat, indien de in hoger beroep door Blue Taxi ingenomen stelling op waarheid berust, hij deze stelling richting SFT ook gedocumenteerd had moeten onderbouwen. Het oordeel van het hof dat de brieven met daarin weergegeven de vaststellingsovereenkomsten met de chauffeurs geen geloofwaardige verklaring geven voor het ontbreken van betaalde wachttijd en het oordeel dat met deze brieven evenmin is aangetoond dat Blue Taxi, naar zij voor het eerst in hoger beroep heeft gesteld, wachttijd heeft verloond conform de pauzeregeling van de CAO Taxivervoer is zeker niet onbegrijpelijk.

3.49 Nu geen van de onderdelen slaagt, dient het cassatieberoep te worden verworpen.

---

#### 4 Conclusie

---

De conclusie strekt tot verwerping van het cassatieberoep.

---

#### Noot

---

1. In deze noot bespreek ik enkele aspecten van de vaststellingsovereenkomst. Buiten beschouwing blijven de overwegingen van de Hoge Raad over het eigen vorderingsrecht van de cao-partners tot naleving van de cao, waaraan een afstandsverklaring van de (oud)werknemers niet kan afdoen, en de uitleg van de CAO Taxivervoer (r.o. 3.4 en 3.5).

2. Een vaststellingsovereenkomst is een overeenkomst waarbij partijen zich ter voorkoming of beëindiging van onzekerheid of geschil binden aan een tot een vaststelling leidende beslissing over wat tussen hen rechtens is (art. 7:900 BW). Zij aanvaardden daarbij dat deze vaststelling mogelijk afwijkt van wat tussen hen rechtens wás (Asser/Van Schaick, 7-VIII\* 2012/1330). Art. 7:902 BW bepaalt dat een vaststelling *ter beëindiging van onzekerheid of geschil* (het ‘voorkomen van’ wordt niet genoemd in art. 7:902 BW, in tegenstelling tot het bepaalde in art. 7:900 BW waarin dat wel staat) op vermogensrechtelijk gebied ook geldig is als zij in strijd mocht blijken met dwingend recht, *tenzij* de vaststelling tevens naar inhoud of strekking in strijd komt met de goede zeden of de openbare orde. Dit wetsartikel berust op het ‘verkeersbelang’ dat partijen, ook als hun rechtsproblemen met dwingend recht verweven blijken te zijn, daarvoor in der minne een oplossing kunnen bereiken en niet gedwongen zijn naar de rechter te gaan. Zie voor deze gedachte Ontwerp voor een Nieuw Burgerlijk Wetboek,

Toelichting, Vierde Gedeelte (Boek 7), 1972, art. 7.15.4, p. 1140 en HR 21 april 1995, *NJ* 1997/570, m.nt. Brunner (*Schmitz BV/Caspers*).

3. In een eerdere uitspraak van de Hoge Raad (HR 9 januari 2015, *NJ* 2015/156, m.nt. Heerma van Voss, *C./Heesen*) bevestigde hij dat “*de vaststelling alleen dan in strijd mag komen met dwingend recht indien deze strekt ter beëindiging van een – reeds bestaand – geschil (en dus niet strekt ter voorkoming daarvan). Een andere opvatting zou het mogelijk maken bij een zodanige overeenkomst de werking van (semi-)dwingend recht op voorhand uit te sluiten en daarmee het (semi-)dwingende karakter daarvan op ontoelaatbare wijze te ondermijnen (...)*.” In die zaak leidde dat ertoe dat de op voorhand door partijen gemaakte vaststelling, namelijk om bij het sluiten van een arbeidsovereenkomst van art. 7:668a BW (de ketenregeling) af te wijken, niet geldig was. Van een reeds bestaand geschil of onzekerheid tussen partijen was op het moment van de vaststelling immers geen sprake. Zij zochten slechts omtrent de wenselijkheid van de tussen hen bestaande rechtsverhouding een oplossing in een nieuwe regeling of een beslissing daaromtrent. Er bestond geen onduidelijkheid over de uitleg van de betreffende regel, maar het was juist de bedoeling die regel te omzeilen (vgl. A-G De Bock).

4. In de voorliggende zaak sloot een taxibedrijf (Blue Taxi) met haar (oud-)werknemers vaststellingsovereenkomsten, omdat het taxibedrijf vreesde voor een vordering van een cao-partner (SFT) vanwege het onjuist naleven door Blue Taxi van de pauzeregeling in de cao. In de vaststellingsovereenkomsten werd opgenomen dat de chauffeurs afstand deden van hun eventuele (loon)vordering waarop zij ingevolge de CAO Taxivervoer over het verleden aanspraak zouden kunnen maken jegens Blue Taxi vanwege (eventuele) onjuiste toepassing van de pauzeregeling. Het hof legde deze vaststelling uit en overwoog, onder verwijzing naar de considerans van de vaststellingsovereenkomsten en verklaringen van de chauffeurs, dat de vaststellingsovereenkomsten niet strekten tot beëindiging van een reeds bestaand geschil van Blue Taxi met haar chauffeurs, maar juist ter voorkoming daarvan in het geval het standpunt van SFT omtrent de pauzeregeling juist zou zijn. Dit betekent, aldus het hof, dat de vaststellingsovereenkomsten ingevolge het bepaalde in art. 3 Wet AVV nietig zijn, indien zij strijdig zijn met verbindend verklaarde bepalingen uit de CAO Taxivervoer.

5. Blue Taxi klaagt bij de Hoge Raad dat het hof heeft miskend dat art. 7:902 BW zich niet beperkt tot de vaststelling die ertoe strekt om uitsluitend een reeds bestaand geschil te beëindigen, maar dat deze wetbepaling ook ziet op gevallen waarin partijen een vaststellingsovereenkomst sluiten ter beëindiging van bestaande onzekerheid die tot een geschil kan uitgroeien. Volgens de A-G heeft het hof echter de juiste maatstaf vooropgesteld. Terzijde wijst de A-G erop dat nu bij de vaststelling in de onderhavige vaststellingsovereenkomsten bewust is afgeweken *van een voor de betrokken partijen juist veronderstelde uitleg van die cao 's*, die vaststelling, ook los van het hiervoor in paragraaf 3 vermelde, in strijd is met de openbare orde en derhalve nietig vanwege het bepaalde in het slot van art. 7:902 BW. Hierbij verwijst de A-G naar de memorie van toelichting op art. 7.15.3 en het hiervoor vermelde arrest van de Hoge Raad inzake *Schmitz BV/Caspers*.

6. Omdat de andere klachten van Blue Taxi tegen de uitspraak van het hof falen, gaat de Hoge Raad niet (in het bijzonder) in op de hiervoor in paragraaf 5 genoemde klacht. Ten overvloede en in het algemeen overweegt de Hoge Raad evenwel dat de wetgever met art. 7:902 BW slechts heeft beoogd de mogelijkheid te aanvaarden van een vaststelling die in haar resultaat in strijd komt met dwingend recht, indien zij strekt tot beëindiging van een bestaande onzekerheid of van een bestaand geschil, maar niet indien zij strekt tot voorkoming van een (toekomstige) onzekerheid of van een (toekomstig) geschil. Uit *NJ* 2015/156 kan het tegendeel ook niet worden afgeleid, aldus de Hoge Raad. Daarin is weliswaar overwogen dat art. 7:902 BW inhoudt “*dat de vaststelling alleen dan in strijd mag komen met dwingend recht indien deze strekt ter beëindiging van een – reeds bestaand – geschil (en dus niet strekt ter voorkoming daarvan)*”, maar in die zaak was het hof juist ervan uitgegaan dat de vaststelling strekte ter voorkoming (en dus niet ter beëindiging) van een onzekerheid of geschil. De Hoge Raad verduidelijkt dat het niet de strekking van de bedoelde overweging is de beëindiging van een bestaande onzekerheid van de werking van art. 7:902 BW uit te zonderen.

7. Vervolgens leert de Hoge Raad dat de remedie ter bestrijding van de mogelijkheid dat partijen met het aangaan van een vaststellingsovereenkomst beogen af te doen aan de werking van dwingend recht, en zij aldus het dwingende karakter daarvan op ontoelaatbare wijze willen ondermijnen, besloten ligt in het

slot van art. 7:902 BW. Een vaststelling (bedoeld is de beslissing krachtens de vaststellingsovereenkomst, Asser/Van Schaick, 7-VIII\*, 2012/155) is niet geldig indien deze naar inhoud of strekking in strijd komt met de goede zeden of de openbare orde. Voorts kan een vaststellingsovereenkomst zelf, bijvoorbeeld als partijen daarmee een oogmerk hadden als hiervoor geschetst, aan nietigheid lijden ingevolge art. 3:40 BW.

8. Gelet op deze beslissing van de Hoge Raad is het dus niet toegestaan dat bij beslissing krachtens vaststellingsovereenkomst wordt afgedaan aan de betekenis van het (semi)dwingende karakter van cao-bepalingen, noch aan de betekenis van andere bepalingen van dwingend recht, zoals die met betrekking tot arbeidsovereenkomsten, overeenkomsten van borgtocht, huurovereenkomsten van woonruimte of bedrijfsruimte, of over de geldigheid van bepaalde bedingen in algemene voorwaarden. Het blijft overigens de vraag wat de praktische relevantie is van art. 7:902 BW, zeker naast het bepaalde in art. 3:40 BW. Slechts in een beperkt aantal gevallen zal een beslissing in strijd met dwingend recht op vermogensrechtelijk gebied geldig zijn, tenminste omdat dwingend recht vaak ook van openbare orde is. Geldig kunnen bijvoorbeeld zijn beslissingen in verband met de omvang van verzekerde schade (onder meer HR 5 april 1991, *NJ* 1992/244 en 14 februari 1992, *NJ* 1992/245) en het fiscaal compromis (Van Rossum, 'Vaststellingsovereenkomst', *Mon. Nieuw BW*, Deventer: Kluwer 2001, nr. 36). De beperkte toepasbaarheid van art. 7:902 BW komt daarmee overeen met de oorspronkelijke gedachte van de wetgever dat grote terughoudendheid past bij het opzijzetten van dwingend recht (*Kamerstukken I* 1992/93, 17779, 95b, p. 3-4).

G.G. Boeve, VMBS Advocaten

---

#### Voetnoten

1

Zie prod. 1 bij conclusie van antwoord.

2

Zie prod. 2 inleidende dagvaarding.

3

Zie prod. 2 bij conclusie van antwoord.

4

ECLI:NL:HR:2015:39, *NJ* 2015/156 m.nt. G.J.J. Heerma van Voss, *JOR* 2015/89 m.nt. E. Loesberg en *JAR* 2015/36 m.nt. A. van Zanten-Baris (*[A]/[B]*).

5

Het onderdeel verwijst naar de conclusie van antwoord (nrs. 37-49), de conclusie van repliek (nrs. 6-12) en de memorie van antwoord (nrs. 3-11 en 17-23).

6

Asser/Van Schaick 7-VIII\* 2012/133. Zie over de vaststellingsovereenkomst, en met name in verband met het hierna te bespreken art. 7:902 BW, verder: M. van Zijst, *De vaststellingsovereenkomst in strijd met dwingend recht* (diss. Universiteit Utrecht 2001); R.L. van Heusden, *De vaststellingsovereenkomst in strijd met dwingend arbeidsrecht; een panacee tegen knellende kaders?*, Tijdschrift *Arbeidsrechtpraktijk* 2014-2, blz. 118-125 en A.R. Houweling, *Het bepaalde onbepaaldetijdscontract en de vaststellingsovereenkomst in strijd met dwingend recht*, *Arbeidsrechtelijke Annotaties* 2015, blz. 80-101.

7

Zie Ontwerp voor een Nieuw Burgerlijk Wetboek, Toelichting, Vierde Gedeelte (Boek 7), 1972, art. 7.15.4, blz. 1140. Dit verkeersbelang was reeds genoemd in HR 27 december 1935, *NJ* 1936/442 (*Verhoeven/Veugelers*). Art. 7:902 BW bouwt op dit arrest voort.

8

Asser/Van Schaick 7-VIII\* 2012/153 en 155 en het Ontwerp voor een Nieuw Burgerlijk Wetboek, Toelichting, Vierde Gedeelte (Boek 7), 1972, art. 7.15.4, blz. 1141-1142.

9

Ontwerp voor een Nieuw Burgerlijk Wetboek, Toelichting, Vierde Gedeelte (Boek 7), 1972, art. 7.15.4, blz. 1141.

10

Asser/Van Schaick 7-VIII\* 2012/153.

11

HR 9 januari 2015, ECLI:NL:HR:2015:39, NJ 2015/156 m.nt. G.J.J. Heerma van Voss, JOR 2015/89 m.nt. E. Loesberg en JAR 2015/36 m.nt. A. van Zanten-Baris ([A]/[B]).

12

Kamerstukken II 1991/92, 17 779, nr. 8, blz. 16.

13

Kamerstukken I 1992/93, 17 779, nr. 95b, blz. 3-4

14

Ontwerp voor een Nieuw Burgerlijk Wetboek, Toelichting, Vierde Gedeelte (Boek 7), 1972, art. 7.15.1, blz. 1135.

15

Zoals aan de orde was in HR 9 januari 2015, HR ECLI:NL:HR:2015:39, NJ 2015/88 ([A]/[B]), zie de noot van Van Zanten-Baris in JAR 2015/36.

16

Prod. 8 bij de inleidende dagvaarding.

17

Kamerstukken II 1982/83, 17 779, nr. 3, blz. 39.

18

ECLI:NL:HR:1995:ZC1711, NJ 1997/570 m.nt. C.J.H. Brunner (*Schmitz BV/Caspers*).

19

O.m. pleitnotities hoger beroep onder 42 en 43, s.t. punt 2.10.

20

Vgl. R.L. van Heusden, De vaststellingsovereenkomst in strijd met dwingend arbeidsrecht; een panacee tegen knellende kaders?, Tijdschrift Arbeidsrechtpraktijk 2014-2, blz. 123-125 en Asser-Heerma van Voss 7-V 2015/316.

21

F.B.J. Grapperhaus, T&C Arbeidsrecht, art. 15 Wet CAO, aant. 1a.

22

F.B.J. Grapperhaus, T&C Arbeidsrecht, art. 15 Wet CAO, aant. 1b.

23

F.B.J. Grapperhaus, T&C Arbeidsrecht, art. 15 Wet CAO, aant. 2, onder verwijzing naar HR 16 juni 1987, ECLI:NL:HR:1987:AD3749, NJ 1988/70 m.nt. P.A. Stein en HR 19 december 1997, ECLI:NL:HR:1997:ZC2533, NJ 1998/300.

24

F.B.J. Grapperhaus, T&C Arbeidsrecht, art. 3 Wet AVV, aant. 2.

25

F.B.J. Grapperhaus, T&C Arbeidsrecht, art. 3 Wet AVV, aant. 3, onder verwijzing naar Fase en Van Drongelen, CAO-recht, 2004, blz. 160 en 161.

26

Het onderdeel verwijst naar Kamerstukken II 1982-1983, 17 779, nr. 3, blz. 39.

27

Kamerstukken II 1982-1983, 17 779, nr. 3, blz. 39.

28

Vgl. in dat verband de bevoegdheid van de Stichting Naleving CAO voor Uitzendkrachten te Barendrecht in het tamelijk recente arrest HR 28 november 2014, ECLI:NL:HR:2014:3458.

29

Richtlijn 2003/88/EG van het Europees Parlement en de Raad van 4 november 2003 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, PbEU (18 november 2003) L 299/9-19, welke Richtlijn volgde op Richtlijnen 89/391/EEG en 93/104/EG. Het onderdeel verwijst naar de artikelen 1 (lid 2 onder a), 2 (leden 1, 2 en 9), 3, 4 en 23.

30

Het onderdeel verwijst naar de artikelen 1:7, onder c, e, k en l en 5:4 Arbeidstijdenwet.

31

Het onderdeel verwijst naar art. 2.5:1 lid 3 Arbeidstijdenbesluit.

32

Het onderdeel verwijst naar HvJEU 14 december 2010, nr. C-227/09 (*Accardo c.s. vs Comune di Torino*), JAR 2010/316, rov. 55 en 58, en HvJEG 9 september 2003, C-151/02 (*Landeshauptstadt Kiel vs Jaeger*), Jur. 1-8389, rov. 89.

33

Het onderdeel verwijst naar de Nota naar aanleiding van het eindverslag, Kamerstukken II 1994-1995, 23 646, nr. 11, blz. 19 en 20.

34

Het onderdeel verwijst naar de conclusie van antwoord, nrs. 26-28.

35

ECLI:NL:XX:2000:AB9443, NJ 2001/193, rov. 47.

36

ECLI:NL:XX:2003:AJ6843, rov. 48.

37

Ook Blue Taxi heeft in de procedure in hoger beroep betoogd dat een chauffeur die moet wachten op een volgende rit, in feite 'werkt' en dat de betreffende tijds dus in beginsel verloond moet worden. Zie de memorie van antwoord onder 28.

38

Het onderdeel verwijst naar de conclusie van antwoord (nrs. 9 en 15-25), de conclusie van repliek (nrs. 14 en 15) en de memorie van antwoord (nr. 26).

39

Het onderdeel verwijst naar de conclusie van antwoord (nrs. 12-14 en 50-55) en de conclusie van repliek (nrs. 3-5).