

APPELDAGVAARDING EX ART. 3:305A BW

Heden de tweeduizendvierentwintig,
ten verzoeken van de vereniging met volledige rechtsbevoegdheid **FEDERATIE NEDERLANDSE VAKBEWEGING** en de vereniging met volledige rechtsbevoegdheid **CNV**, beide gevestigd te Utrecht, die in deze zaak woonplaats kiezen te (1075 BL) Amsterdam aan de Sophialaan 33 aan het kantoor van De Koning Vergouwen Advocaten van welk kantoor mr. drs. M.H.D. Vergouwen en mr. D.P. op den Velde door deze verenigingen als advocaten worden gesteld en als zodanig voor deze verenigingen in rechte zullen optreden met het recht van vervanging,

HEB IK:

AAN:

1. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **TEMPER B.V.**, statutair gevestigd en kantoorhoudend te (1066 EP) Amsterdam aan het John M. Keynesplein 12, ingevolge artikel 63 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering mijn exploit doende te (1077 WM) Amsterdam aan het Beethovenplein 10 ten kantore van Stibbe, van wie mr. J.M. van Slooten in eerste aanleg in deze zaak als advocaat van gedaagde sub 1 is opgetreden, aldaar aan dat adres mijn exploit doende en afschrift dezes latende aan:
2. De heer **ENZO JUANITO SALATIELLO**, wonende te Amsterdam, en
3. Mevrouw **IRENE LOUISIANA MATHILDA RUHE**, wonende te Amstelveen, en
4. Mevrouw **ROZEMARIJN ELISE SPARREBOOM**, wonende te Den Haag, ingevolge artikel 63 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering mijn exploit doende te (1012 KZ)

Amsterdam aan het Rokin 92-96 ten kantore van Lindenbaum, van wie mr. D.F. Berkhout in eerste aanleg in deze zaak als advocaat van gedaagde sub 2, 3 en 4 is opgetreden, aldaar aan dat adres mijn exploit doende en afschrift dezes latende aan:

AANGEZEGD:

dat rekwiranten in hoger beroep komen van het tussenvonnissen d.d. 11 oktober 2023 en eindvonnissen d.d. 10 juli 2024 van de Rechtbank Amsterdam onder zaaknummer C/13/692040/HA ZA 20-1079 tussen appellanten als eisers en geïntimeerden als gedaagden geweest;

GEDAGVAARD IN HOGER BEROEP:

Om op dinsdag 17 december 2024 te 10:00 uur, niet in persoon, maar vertegenwoordigd door een advocaat te verschijnen ter terechtzitting van het Gerechtshof Amsterdam, die alsdan aldaar gehouden zal worden in het Paleis van Justitie aan het IJdok 20 (1013 MM) Amsterdam;

Met de aanzegging, dat:

- a. bij verschijning in het geding van ieder van de geïntimeerden een griffierecht zal worden geheven, te voldoen binnen vier weken te rekenen vanaf het tijdstip van verschijning;
- b. de hoogte van het griffierecht is vermeld in de meest recente bijlage behorend bij de Wet griffierechten burgerlijke zaken, die onder meer is te vinden op de website: www.kbvg.nl/griffierechtentabel;
- c. van een persoon die onvermogen is, een bij of krachtens de wet vastgesteld griffierecht voor onvermogenen wordt geheven, indien hij op het tijdstip waarop het griffierecht wordt geheven heeft overgelegd:
 1. een afschrift van het besluit tot toevoeging, bedoeld in artikel 29 van de Wet op de rechtsbijstand, of indien dit niet mogelijk is ten gevolge van omstandigheden die redelijkerwijs niet aan hem zijn toe te rekenen, een afschrift van de aanvraag, bedoeld in artikel 24, tweede lid, van de Wet op de rechtsbijstand, dan wel
 2. een verklaring van het bestuur van de raad voor rechtsbijstand, bedoeld in artikel 7, derde lid, onderdeel e, van de Wet op de rechtsbijstand waaruit blijkt dat zijn inkomen niet meer bedraagt dan de inkomens bedoeld in de algemene maatregel van bestuur krachtens artikel 35, tweede lid, van die wet;
- d. indien een geïntimeerde in hoger beroep een advocaat stelt maar het griffierecht niet tijdig voldoet, en de voorgeschreven termijnen en formaliteiten in acht zijn genomen, het gerechtshof tegen die geïntimeerde verstek zal verlenen en hem niet in de gelegenheid zal stellen in hoger beroep verweer te voeren;
- e. indien ten minste één van de geïntimeerde in het geding verschijnt en het griffierecht tijdig heeft voldaan, tussen alle partijen één arrest zal worden gewezen, dat als een arrest op tegenspraak wordt beschouwd;

MET DE MEDELING DAT:

Appellanten, hoewel daartoe in hoger beroep niet gehouden¹, binnen twee dagen na de dag van dagvaarding, het exploit van dagvaarding ter griffie indient en gelijktijdig aantekening maakt van deze dagvaarding in het centraal register voor collectieve acties als bedoeld in artikel 3:305a lid 7 BW. De aantekening zal vergezeld gaan van een uittreksel van deze dagvaarding.

¹ Zie Gerechtshof Den Haag 5 maart 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:338 (*Stichting Massaschade & Consument/Airbnb Ireland UC*).

I. De vereisten ex artikel 343 Rv jo. 1018c lid 1 Rv

1. Artikel 343 Rv bepaalt dat het hoger beroep aanvangt door een inleidende dagvaarding in dezelfde vorm en met dezelfde vereisten als die in eerste aanleg, zonder dat zij de middelen waarop het hoger beroep gegrond is, behoeft uit te drukken. Met inwerkingtreding van de Wet afwikkeling massaschade in collectieve actie (WAMCA) is onder meer Titel 14a van boek 3 Rv ingevoerd, die een aantal specifieke vereisten bevat waaraan een dagvaarding moet voldoen in zaken betreffende een collectieve actie in de zin van artikel 3:305a BW. Appellanten hebben in eerste aanleg aan deze formele vereisten voldaan. Appellanten verwijzen in dat kader tevens naar het (tussen)vonnis in het ontvankelijkheidsincident van de Rechtbank Amsterdam van 13 juli 2022 (zaaknummer: C/13/692040/HA ZA 20-1079) waarin de rechtbank heeft bevestigd dat appellanten ontvankelijk zijn. Omdat in de omstandigheden geen wijzigingen zijn opgetreden zijn appellanten (nog steeds) ontvankelijk.
2. Blijkens de gewezen jurisprudentie sinds de introductie van het nieuwe artikel 3:305a BW is het onduidelijk of artikel 343 Rv met zich meebrengt dat ook de appeldagvaarding aan deze vereisten moet voldoen.² Voor zover nodig nemen appellanten deze vereisten hieronder (nogmaals) op, zonder daarmee afbreuk te doen aan het recht om de vereisten verder uit te werken of toe te lichten en om de gronden c.q. grieven voor het hoger beroep te formuleren.

II. Een omschrijving van de gebeurtenis of gebeurtenissen waarop de collectieve vordering betrekking heeft

3. De gebeurtenissen waarop de collectieve vordering betrekking heeft, zijn beschreven in de dagvaarding in eerste aanleg, in het bijzonder in hoofdstuk 1 en 5 daarvan.
4. De collectieve actie is gericht tegen de door Temper gehanteerde werkwijze waarbij de via het platform gesloten overeenkomsten tussen Temper-werkers en opdrachtgevers als opdrachtovereenkomsten worden aangeduid. Temper hanteert hiermee een werkwijze van schijnzelfstandigheid. In werkelijkheid is sprake van een dwingendrechtelijke uitzendovereenkomst zoals bedoeld in artikel 7:690 BW, althans een arbeidsovereenkomst zoals bedoeld in artikel 7:610 BW, althans van terbeschikkingstelling als bedoeld in de Waadi.

² Zie Gerechtshof 29 april 2022, zaaknr. 200.308.490 (*The Privacy Collective/Oracle Nederland B.V. e.a.*).

III. Personen tot bescherming van wier belangen de collectieve vordering strekt

5. Appellanten treden in deze procedure als exclusieve belangenbehartiger ten eerste op namens iedere werker die sinds de oprichting van Temper via Temper werkzaamheden heeft verricht, waaronder leden van appellanten. Daarnaast strekken de vorderingen van appellanten tot bescherming van een meer algemeen belang. Namelijk het overstijgende ideële belang van een rechtvaardige arbeidsmarkt, waarop rechten van werkenden in het algemeen worden beschermd en waarop geen sprake is van oneerlijke concurrentie. Hierdoor vertegenwoordigen appellanten in deze procedure (ook) de belangen van alle werkenden in Nederland. De collectieve actie is hiermee zowel een groepsactie als een algemeen belang actie. De 'nauw omschreven groep' omvat hierdoor iedere werker die sinds de oprichting van Temper via Temper werkzaamheden heeft verricht alsook alle werkenden in Nederland.

6. Hierdoor is sprake van een ideëel doel. Vanwege dit ideële karakter van de vorderingen dient het verlichte regime van artikel 3:305a lid 6 BW te worden toegepast. De rechtbank Amsterdam heeft bij vonnis van 13 juli 2022 van deze discretionaire bevoegdheid gebruik gemaakt zodat de vereisten van artikel 3:305a leden 2, sub a tot en met e en 5 BW terzijde worden gesteld. Ten overvloede zij opgemerkt dat appellanten (ook) voldoen aan de andere vereisten, waarvoor korthedshalve zij verwezen naar hetgeen hier in eerste aanleg over is aangevoerd.

IV. Te beantwoorden feitelijke en rechtsvragen zijn gemeenschappelijk

7. De te beantwoorden feitelijke en rechtsvragen zijn voldoende gemeenschappelijk omdat de wijze waarop Temper en de Temper-werkers via een platform contracteren uniform is. De werkzaamheden van de Temper-werkers maken een wezenlijk onderdeel uit van de bedrijfsvoering van Temper en uit de feitelijke uitvoering en overigens ook de aard van de werkzaamheden blijkt dat het werk onder leiding en toezicht van de opdrachtgevers wordt verricht. De procedure draait om de centrale rechtsvraag die voor alle Temper-werkers hetzelfde is, namelijk de vraag of de Temper-werkers als uitzendkracht en/of werknemer kwalificeren. Beantwoording van die rechtsvraag is efficiënter en effectiever in een collectieve procedure dan het voeren van duizenden individuele procedures. Daarbij komt dat het voor Temper-werkers (en werkenden in het algemeen) die aanspraak wensen te maken op werknemersrechten lastig zal zijn om deze kwestie individueel aan de rechter voor te leggen. Dat geldt in het bijzonder voor de meer principiële vraag of met de werkwijze

van Temper in het algemeen rechten van werkenden in Nederland worden geschonden. Die vraag leent zich bij uitstek voor beantwoording in een collectieve procedure.

v. Ontvankelijkheidseisen van artikel 3:305a lid 1 – 3 BW

I. Het verlichte regime van artikel 3:305a lid 6 BW dient te worden toegepast

8. In deze procedure vertegenwoordigen appellanten ook het overstijgende ideële belang van een rechtvaardige arbeidsmarkt, waarop rechten van werkenden in het algemeen worden beschermd en waarop geen sprake is van oneerlijke concurrentie. Hierdoor vertegenwoordigen appellanten in deze procedure (ook) de belangen van alle werkenden in Nederland. Hierdoor is sprake van een ideëel doel. Vanwege dit ideële karakter van de vorderingen dient het verlichte regime van artikel 3:305a lid 6 BW te worden toegepast. De rechtbank Amsterdam heeft bij vonnis van 13 juli 2022 van deze discretionaire bevoegdheid gebruik gemaakt zodat de vereisten van artikel 3:305a leden 2, sub a tot en met e en 5 BW terzijde worden gesteld.

II. Gelijksortigheidsvereiste

9. De vorderingen van appellanten voldoen aan het gelijksoortigheidsvereiste. Met deze collectieve actie leggen appellanten één centrale rechtsvraag voor, namelijk de vraag of de Temper-werkers als uitzendkracht en/of werknemer kwalificeren. De vorderingen strekken weliswaar tot bescherming van verschillende groepen (de Temper-werkers individueel en als groep, en de grotere groep van werkenden in het algemeen), maar het te beschermen belang is telkens hetzelfde, namelijk het belang van bescherming en eerbiediging van rechten van werknemers.

III. Statutenvereiste

10. Tussen partijen is niet in geschil dat appellanten aan het statutenvereiste voldoen. Blijkens haar statuten behartigt FNV in het algemeen de belangen van werkenden en niet-werkenden, en in het bijzonder haar leden, en streeft zij naar een samenleving die zich kenmerkt door een rechtvaardigde verdeling van arbeid. CNV heeft een vergelijkbare statutaire doelstelling. De Temper-werkers maken deel uit van de grotere groep van 'werkenden' zoals genoemd in de statuten, nu onder dat begrip in de statuten kort gezegd zowel worden verstaan de personen die op basis van een arbeidsovereenkomst werkzaamheden verrichten, als de personen die als zelfstandige werkzaam zijn.

IV. Waarborgvereiste

11. Zoals reeds geoordeeld door de Rechtbank Amsterdam in haar (tussen)vonnis van 13 juli 2022 voldoen appellanten ook aan het waarborg- en representativiteitsvereiste. De vorderingen van appellanten strekken tot bescherming en eerbiediging van de rechten van werknemers, zowel van de Temper-werkers als van alle werkenden op de arbeidsmarkt in het algemeen. Volgens hun beider statuten behartigen appellanten deze belangen. Appellanten beschikken bovendien over een aanzienlijke achterban van respectievelijk circa 1.000.000 en 361.000 leden die uit juist die groep afkomstig is. Appellanten kennen onbetwist een lange geschiedenis ter zake de behartiging van deze belangen in Nederland, ook door middel van het voeren van collectieve acties. Op basis daarvan kan worden aangenomen dat zij over voldoende kennis en vaardigheden beschikken om deze procedure te voeren. Bovendien hebben zij beide een verenigingsstructuur op basis waarvan voldoende inspraakmogelijkheden bestaan voor die achterban. Een en ander leidt ertoe dat de belangen van de personen ten behoeve van wie de rechtsvorderingen zijn ingesteld, voldoende zijn gewaarborgd en dat appellanten als voldoende representatief voor deze groep kunnen worden beschouwd.
12. Ook hebben appellanten voldaan aan het vereiste overleg over de vorderingen voordat tot dagvaarding (in eerste aanleg) is overgegaan (artikel 3:305a lid 3 sub c BW).

V. Overige vereisten van artikel 3:305a lid 1 en lid 3 BW

13. Zoals in de dagvaarding toegelicht is voldaan aan het vereiste dat de bestuurders betrokken bij de oprichting van de rechtspersoon en hun opvolgers geen winstoogmerk hebben dat via de rechtspersoon wordt gerealiseerd (artikel 3:305a lid 3 sub a BW). Ook dit is in eerste aanleg niet betwist door geïntimeerden. De vorderingen hebben voorts de vereiste voldoende nauwe band met de Nederlandse rechtssfeer (artikel 3:305a lid 3 sub b BW). Het betreft immers de kwalificatie van in Nederland gesloten overeenkomsten in Nederland werkzame werkenden.

TENEINDE:

alsdan kennis te nemen van de vordering van appellanten, op nader aan te voeren gronden, dat het Gerechtshof behage bij arrest het tussen partijen gewezen vonnis d.d. 11 oktober 2023 en eindvonnis d.d. 10 juli 2024 van de Rechtbank Amsterdam onder zaaknummer C/13/692040/HAZA 20-1079, te vernietigen voor zover daarin vorderingen van appellanten niet (volledig) zijn toegewezen en opnieuw rechtdoende, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad, de door appellanten jegens geïntimeerden ingestelde vorderingen alsnog volledig toe te wijzen, met veroordeling van geïntimeerden in de kosten van beide instanties.

De kosten van dit exploit zijn: