

RECHTSPRAAK

werkgever/werknemer

Voor de vraag of werknemer recht heeft op nakoming van de verplichting tot betaling van zijn volle loon is niet van belang of hij schade heeft geleden door niet-nakoming ervan. Vordering overuren op basis van eigen aantekeningen van werknemer toewijsbaar, nu deugdelijke urenregistratie en -administratie van werkgever ontbreekt.

Werknemer (zoon van werkgever, 55 jaar oud) is sinds 2002 in dienst van werkgever in de functie van schipper, tegen een brutosalaris van laatstelijk € 2.535,26, waarbij werknemer op de boot woonde. Tussen partijen staat vast dat op de arbeidsovereenkomst de CAO voor de Bouwnijverheid van toepassing is. De verwachting van werknemer dat hij de bedrijfsopvolger zou zijn, is niet bewaarheid. Partijen hebben onmin gekregen. De arbeidsovereenkomst is (nadat eerst een ontslag op staande voet wegens weigering te komen werken tijdens vakantie was verleend) middels ontbinding geëindigd per 1 december 2010. Thans vordert werknemer € 136.573,88 bruto aan achterstallig loon en overuren. De kantonrechter heeft de vorderingen toegewezen. Met betrekking tot het salaris heeft werkgever aangevoerd dat partijen bij aanvang van die arbeidsovereenkomst in onderling overleg een lager salaris hebben afgesproken dan op grond van de cao verschuldigd was, omdat werknemer tot oktober 2008 in de Wet schuldsanering natuurlijke personen (Wsnp) zat en het meerdere dan had moeten afdragen. Werknemer heeft dan ook gedurende de Wsnp-periode geen schade geleden. Hij heeft bovendien niet geprotesteerd. Werkgever doet een uitdrukkelijk beroep op artikel 6:89 BW en rechtsverwerking. Voorts stelt werkgever dat het toewijzen van het loon over overuren ten onrechte heeft plaatsgevonden. De toewijzing vond louter plaats op basis van urenstaten uit de agenda van werknemer.

Het hof oordeelt als volgt. De gestelde afspraak is in rechte niet komen vast te staan. Als deze afspraak wel zou zijn gemaakt, dan kan deze afspraak in strijd zijn met artikel 3:40 BW. Voor de vraag of werknemer recht heeft op nakoming van de verplichting tot betaling van zijn volle loon is niet van belang of hij schade heeft geleden door niet-nakoming ervan. Dat werkgever nimmer opdracht heeft gegeven tot overwerk, dan wel daarmee niet zou hebben ingestemd, staat naar het oordeel van het hof haaks op het feit dat werkgever aanvankelijk is overgegaan tot het verlenen van ontslag op staande voet, mede in verband met werkweigering tijdens vakantie. Het hof gaat daarom aan dit verweer voorbij. Het hof is voorts van oordeel dat het in beginsel op de weg van een werkgever ligt om een deugdelijke administratie bij te houden van

gewerkte uren. Op een dergelijke deugdelijke administratie kan dan eveneens in beginsel worden afgegaan, tenzij de werknemer aantoont dat de gegevens onjuist zijn. In het onderhavige geval dienden de uren waarop het schip werd gebruikt door werknemer als schipper te worden bijgehouden in het vaartijdenboek. De kantonrechter heeft werkgever bevolen die boeken over te leggen. Vervolgens is gebleken dat het vaartijdenboek verloren is gegaan (volgens sr. doordat jr. het in het water heeft gegooid, volgens jr. omdat hij van een steiger is gegleden terwijl hij dat boek bij zich had, waarna hij van het verlies van het boek aangifte heeft gedaan). Op 27 november 2009 is een nieuw boek afgegeven. Nu de door werknemer geclaimde overuren, indien gemaakt, dateren uit de periode voor 27 november 2009 kan aan vaartijdenboeken geen bewijs ontleend worden. Overigens zou het hof daarmee volgens de stellingen van werknemer ook geen volledig overzicht van gewerkte uren hebben verkregen, omdat werknemer ook zou hebben gewerkt terwijl het schip stil lag. Ook zou hij met een tractor aan wal hebben gewerkt. Indien de urenadministratie van de werkgever niet deugdelijk of niet bruikbaar is, kan worden uitgegaan van gegevens van de werknemer, behoudens tegenbewijs door de werkgever (vgl. HR 15 september 2006, ECLI:NL:HR:2006:AX5381). Op zichzelf is juist dat als die gegevens afkomstig zijn van eigen aantekeningen van de werknemer, die gegevens manipuleerbaar zijn, hetgeen overigens ook niet is uitgesloten bij een administratie van de werkgever. Het hof heeft echter geen reden om er al op voorhand van uit te gaan dat een partij onjuiste gegevens aanlevert. Het is aan de andere partij – en in dit geval de werkgever, nu hij zelf geen administratie over kan leggen – om zoveel twijfel te zaaien, dat het hof niet meer kan uitgaan van het vermoeden dat de administratie van de werknemer juist is. In dat geval zou weer op de werknemer als eisende partij de volledige bewijslast van zijn stellingen rusten. In casu is dat laatste niet het geval.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 18-02-2014

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2014:1199

Zaaknummer: 200.100.039/01

Rechters: M.E.L. Fikkers, K.E. Mollema en L. Groefsema

Advocaten: I.J. Woltman en F. von Werdmüller Elgg

Wetsartikelen: 7:628 BW, 6:248 BW en 6:89 BW