

RECHTSPRAAK

Internationaal Veetransport BV/werknemer

Ontslag op staande voet wegens werkweigering niet rechtsgeldig, nu het werk onmogelijk uit te voeren bleek. Cumulatie gefixeerde schadevergoeding (art. 7:680 BW) en schadevergoeding wegens kennelijk onredelijk ontslag (art. 7:681 BW).

Werknemer is per 1990 in dienst getreden van de rechtsvoorganger van Internationaal Veetransport. Op 22 december 2010 is werknemer op staande voet ontslagen wegens onder meer werkweigering. Nadat werknemer aanvankelijk de nietigheid van het ontslag had ingeroepen, heeft hij bij brief van 31 januari 2011 laten weten dat hij berust in het ontslag, maar aanspraak maakt op een schadevergoeding vanwege de onrechtmatige beëindiging van het dienstverband, waarbij geen rekening is gehouden met de geldende opzegtermijn.

Het hof oordeelt als volgt. Uit de afgelegde verklaringen volgt naar het voorlopig oordeel van het hof niet, althans niet voldoende overtuigend, dat werknemer een ritopdracht van Internationaal Veetransport heeft geweigerd. Wat uit de verklaringen blijkt, is dat telefonisch contact heeft plaatsgevonden over een opdracht om 's ochtends in Houtkerque te gaan laden, waarvan naar objectieve maatstaven kan worden vastgesteld dat deze niet of nauwelijks uitvoerbaar was. Uit de vastgestelde feiten volgt dat werknemer onder normale omstandigheden al niet of nauwelijks in staat was om op 22 december 2010 in de ochtend varkens te laden in Houtkerque. Wanneer hij al om 04.00 uur had kunnen lossen in Wittlicht, was het met inachtneming van de tijd die benodigd is om te lossen en om de voorgeschreven reiniging van auto en aanhangwagen uit te voeren naar het oordeel van het hof, gelet op de afstand van 400 kilometer tussen Wittlich en Houtkerque en de winterse weersomstandigheden, niet of nauwelijks mogelijk om nog diezelfde ochtend in Houtkerque te laden. Een afstand van 400 kilometer laat zich onder normale omstandigheden in een vrachtautocombinatie niet binnen vijf uur afleggen. In dit geval staat bovendien vast dat de rit onder winterse omstandigheden moest worden uitgevoerd. Vastgesteld is verder dat zowel de vrachtwagen als de aanhangwagen gebreken vertoonden die herstel vergden. De stabilisatorstang van de vrachtwagen was kapot. Het is dan ook aannemelijk dat werknemer bij het geven van de opdracht heeft gewezen op de omstandigheid dat hij daar niet aan zou kunnen voldoen, toen hem uitdrukkelijk opdracht werd gegeven om die ochtend in Houtkerque te gaan laden.

Het hof stelt voorop dat een cumulatie van vergoedingen ex artikel 7:680 en 7:681 BW niet is uitgesloten (HR 21 juni 2013, ECLI:NL:HR:2013:BZ5360). De vraag of in dit concrete geval de cumulatie ook toelaatbaar is beoordeelt het hof aan de hand van de vraag of de beide vergoedingen strekken tot dekking van dezelfde schade en aan de hand van de vraag of de aard van de aansprakelijkheid en de mate van verwijtbaarheid richting de aansprakelijke persoon met zich brengt dat verrekening van voordeel uit de gefixeerde schadevergoeding redelijk is. De schadevergoeding op voet van het bepaalde in artikel 7:680 BW is onafhankelijk van de daadwerkelijk geleden schade. Zij is dus niet direct gerelateerd aan een daadwerkelijk geleden inkomensschade als gevolg van het onregelmatig ontslag. De begroting van de schade die op grond van artikel 7:681 BW voor vergoeding in aanmerking komt geschiedt op voet van artikel 6:97 BW en is gerelateerd aan de aard en de ernst van het tekortschieten van de werkgever in zijn verplichting als goed werkgever te handelen en aan de daaruit voor de werknemer voortvloeiende materiële en immateriële nadelen. Bij de bepaling van de omvang van deze schade dient de rechter acht te slaan op alle relevante omstandigheden van het geval (HR 12 februari 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK4472). Bij vergelijking van de beide schadevergoedingen stelt het hof vast dat zij slechts ten dele dezelfde schade dekken. Bij de beoordeling van de omvang van de schade wegens een kennelijk onredelijke opzegging kan ook de mate van verwijtbaarheid van het handelen van de werkgever worden betrokken en, voorts, ook immateriële schade. De enkele omstandigheid dat bij cumulatie van de beide vergoedingen een bedrag wordt toegewezen dat de directe inkomensschade als gevolg van een ontslag overtreft, levert dus op zichzelf geen grond op om te oordelen dat cumulatie niet is toegestaan. Voor zover Internationaal Veetransport heeft betoogd dat werknemer minder schade heeft geleden dan aan hem is toegekend, miskent Internationaal Veetransport dat de gefixeerde schadevergoeding ook verschuldigd is indien de werknemer tijdens de niet inachtgenomen opzegtermijn geen inkomensschade heeft geleden, terwijl bij de bepaling van de omvang van de vergoeding wegens kennelijk onredelijk ontslag ook immateriële schade voor vergoeding in aanmerking kan komen en – anders dan de kantonrechter heeft gedaan – ook een compensatie voor het verlies van anciënniteit bij indiensttreding van een nieuwe werkgever. Alle omstandigheden van het geval tegen elkaar afwegend komt het hof tot het oordeel dat niet is gebleken dat in dit geval de cumulatie van beide vergoedingen leidt tot een ongerechtvaardigde verrijking van werknemer of dat deze cumulatie zou leiden tot een situatie die naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Overigens is de omvang van de schadevergoeding ook niet betwist. Nu het ontslag op staande voet geen stand houdt, staat afdoende vast dat de opzegging op grond van het bepaalde in artikel 7:681 lid 2 aanhef en onderdeel a BW als kennelijk onredelijk kan worden gekwalificeerd.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 19-05-2015

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2015:1793

Zaaknummer: HD 200.140.051/01

Rechters: R.J.M. Cremers, J.M. Brandenburg en J.J. Minnaar

Advocaten: A. Müller en M.J.M. Postma

Wetsartikelen: 7:68o BW, 7:681 BW en 7:677 BW