

RECHTSPRAAK

werknemer/Heuver Den Ham B.V.

Ontbinding g-grond: duurzame en ernstige verstoring arbeidsverhouding met oproepkracht die zich op juridisch verkeerd standpunt blijft stellen. Geen ernstig verwijtbaar handelen werkgever. Eventuele onregelmatigheden in de urenregistratie werknemer onvoldoende om transitievergoeding af te wijzen.

(Hoger beroep van AR 2015-1090.) Werknemer is op 24 oktober 2009 in dienst getreden. Werkgever heeft in eerste aanleg verzocht de arbeidsovereenkomst te ontbinden op grond van artikel 7:671b lid 1 onderdeel a BW jo. artikel 7:669 lid 3 onderdeel e, althans g dan wel h BW. Ter onderbouwing daarvan heeft werkgever het volgende naar voren gebracht. Werknemer weigert vanaf 10 maart 2015 gehoor te geven aan herhaalde oproepen van werkgever voor het uitvoeren van wagenparkcontroles. Sedert die datum stelt werknemer dat hij aanspraak maakt op een dienstverband met een omvangrijker arbeidsduur (thans berekend op 27,25 uren per week) dan de 11 uren waarvoor hij wekelijks wordt opgeroepen. Het standpunt dat de arbeidsomvang 27,25 uren per week bedraagt, acht werkgever evenwel onjuist, zodat thans een patstelling is ontstaan. Werknemer wil namelijk pas weer aan het werk wanneer hem werk voor 27,25 uren per week wordt aangeboden. Anders wil hij nog slechts als zzp'er zijn diensten aanbieden, een constructie waarvoor werkgever op haar beurt niet voelt ten behoeve van de continuïteit van het te verrichten werk. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomst ontbonden op de g-grond. Werknemer heeft geen juridische actie ondernomen tegen het feit dat hij vanaf najaar 2013 niet meer is ingezet bij de bandenwisselweken. Evenmin heeft hij voorafgaand aan het ontbindingsverzoek van Heuver in rechte een beroep gedaan op artikel 7:610b BW. Dit wordt werknemer aangerekend. Volgens de kantonrechter kan werkgever geen ernstig verwijtbaar handelen worden verweten, zodat geen vergoeding wordt toegekend. Tegen dit oordeel keert werknemer zich in hoger beroep.

Werknemer heeft ten onrechte de houding aangenomen dat Heuver hem in oktober/november 2012 groot onrecht heeft aangedaan met het aanbieden van een oproepovereenkomst voor onbepaalde tijd. In de ketenregeling van artikel 7:668a lid 1 BW, zoals dat artikel destijds luidde, is immers de derde oproepovereenkomst voor bepaalde tijd per 24 oktober 2012 gaan gelden als een nul uren oproepovereenkomst voor onbepaalde tijd. Werknemer heeft noch indertijd, noch op enig later moment voorafgaand aan het ontbindingsverzoek van Heuver, met een beroep op artikel 7:610b BW en zo nodig in rechte aanspraak gemaakt op een aanpassing naar een oproepcontract voor een concreet (minimum)aantal uren, gelijk aan het gemiddelde over de referentieperiode. Voor zover

werknemer heeft gemeend dat hij na drie tijdelijke overeenkomsten in vaste dienst zou zijn (hetgeen juist is), maar daarmee ook aanspraak had op vaste arbeidstijden en emolumenten als een bonusuitkering, heeft hij een onjuiste voorstelling van zijn rechtspositie gehad. Gesteld noch gebleken is dat Heuver van die onjuiste voorstelling een verwijt te maken valt. Door zonder deugdelijk onderzoek naar zijn rechtspositie hardnekkig vast te houden aan zijn gepretendeerde gelijk en niet alleen alle oproepen voor werk te weigeren, maar ook verder overleg uit de weg te gaan, te dreigen met een procedure maar dat niet te doen, en hervatten van werk afhankelijk te maken van bijvoorbeeld een betaling, doch na ontvangst daarvan wederom werk te weigeren, heeft werknemer er actief aan bijgedragen dat de verhouding tussen partijen zodanig is verstoord dat van Heuver niet meer kan worden geveerd deze voort te zetten. Nu het hier niet gaat om een conflict tussen personen die elkaar niet op een andere werkplek tegen hoeven te komen, maar om een conflict tussen werknemer en 'de werkgever', lag alleen al om die reden herplaatsing niet in de rede. De kantonrechter heeft dan ook terecht de arbeidsovereenkomst ontbonden op de g-grond.

Het hof is van oordeel dat, ook indien er onregelmatigheden zouden voorkomen in de urenopgaven van werknemer, daarmee nog geen sprake is van de situatie, bedoeld in artikel 7:673 lid 7 aanhef en onderdeel c BW. De ontbinding is niet gebaseerd op die onregelmatigheden. Ook indien het hof bij de vraag of een werknemer recht heeft op de transitievergoeding rekening zou mogen houden met andere feiten dan aan de ontbinding ten grondslag zijn gelegd, is in dit geval geen sprake van de hoge lat waaraan die mate van verwijtbaarheid van de werknemer moet voldoen. Naar het oordeel van het hof dient die lat even hoog te liggen als bij de billijke vergoeding ten laste van de werkgever, bedoeld in onder andere artikel 7:671b lid 8 aanhef en onderdeel c BW.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 24-05-2016

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2016:3958

Zaaknummer: 200.184.696/01

Rechters: M.E.L. Fikkers, I.A. Katz-Soeterboek en E.B. Knottnerus

Advocaten: M. Helmantel en B. Smid

Wetsartikelen: 7:671b BW, 7:683 BW en 7:673 lid 7 BW