

RECHTSPRAAK

Royal FloraHolland U.A./werknemer

Ontbindingsovereenkomst op de d-grond. Werknemer is ongeschikt voor de functie van trekkerchauffeur. Hem is bij herhaling voorgehouden dat zijn rijgedrag moest verbeteren, maar het is hem niet gelukt langdurig aan de gestelde functie-eis te voldoen.

Feiten

Werknemer is sinds 1985 in dienst bij Royal FloraHolland U.A. (hierna: Royal Flora). Hij was tussen januari 2016 en april 2017 acht keer, en daarmee veel vaker dan zijn collega's, betrokken bij een ongeval. Royal Flora heeft werknemer vanaf 28 juni 2017 vrijgesteld van werk en aan hem een beëindigingsovereenkomst voorgelegd. Partijen hebben hierover geen overeenstemming bereikt. Royal Flora verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst, primair wegens tekortkoming door werknemer in de nakoming van de overeenkomst, subsidiair op de e-grond.

Oordeel

Omdat de door Royal Flora aangevoerde ontbindingsgrond betrekking heeft op het rijgedrag van werknemer als trekkerchauffeur, wordt eerst beoordeeld wat daaromtrent over en weer is gesteld, in het bijzonder of en in welke mate werknemer een verwijt treft. Werknemer is in maart 1993 als locatiemedewerker LSS, en daarmee als trekkerchauffeur, voor – toen nog – VBA gaan werken. Uit de door Royal Flora uit zijn personeelsdossier overgelegde stukken blijkt dat er al snel daarna, vanaf medio 1995, klachten waren over zijn rijgedrag. Hij reed onoplettend en vaak te hard, waardoor de sleep van stapelwagens ging slingeren en onveilige situaties ontstonden. Het patroon daarbij was dat werknemer, nadat hij hiermee was geconfronteerd, vervolgens enige tijd intensiever werd begeleid en dan beter functioneerde, maar daarna toch weer verviel in het gedrag waarop hij eerder was aangesproken. In 2000 had de toenmalige schadeverzekeraar van VBA al zoveel door toedoen van werknemer ontstane (materiële) schades moeten vergoeden dat hij niet langer verzekerd was. Het is aannemelijk dat dit verzekeringsaspect in de daarop volgende jaren naar de achtergrond is verdwenen, omdat werknemer geruime periodes wegens ziekte niet werkte en Royal Flora na de fusie in 2008 met een andere verzekeraar in zee ging. Na een tweetal 'laatste' waarschuwingen en een schorsing met inhouding van loon, ontstonden tussen eind april 2016 en eind april 2017 drie schades waarbij werknemer betrokken was, maar waarvan hem geen verwijt kon worden gemaakt. Het laatste voorval deed zich voor op 21 juni 2017, toen een deel van de door werknemer voortgetrokken sleep omviel. Deze reeks van voorvallen overziende, stelt de

kantonrechter vast dat hij opvallend vaak betrokken was bij aanrijdingen en schades ten gevolge van omgevallen karren. Uit de in het geding gebrachte schadeformulieren volgt dat aannemelijk is dat een groot deel van deze incidenten heeft kunnen gebeuren, omdat werknemer onder de gegeven omstandigheden onvoorzichtig en te hard heeft gereden. Voor zover bij een aantal voorvallen aan hem geen sanctie is opgelegd, omdat een bij een aanrijding betrokken collega niet goed had opgelet, kan op z'n minst worden vastgesteld dat hij daarop niet heeft geanticipeerd en niet tijdig heeft kunnen stoppen. Werknemer heeft niet weersproken dat het aantal incidenten waarbij hij betrokken was een veelvoud is van dat van zijn collega-trekkerchauffeurs. Waar hij zich ter verontschuldiging voor zijn rijgedrag heeft beroepen op de hectiek van de werkomgeving op de veiling en op de tijdsdruk waaronder hij zijn werk heeft moeten doen, wordt hij daarin niet gevolgd. Nu zijn collega's geacht moeten worden onder dezelfde werkomstandigheden te hebben gewerkt, kan dit het grote verschil in de aantallen gereden schades niet verklaren. Maar ook afgezien daarvan, heeft te gelden dat juist in een drukke werkomgeving als die van de veiling van een trekkerchauffeur mag worden gevergd dat hij goed oplet, anticipeert op mogelijke gevaren en zijn snelheid aanpast aan de omstandigheden ter plekke. Hetzelfde geldt voor de tijdsdruk waaronder wordt gewerkt: Royal Flora mag van een trekkerchauffeur verlangen dat deze absolute prioriteit geeft aan de veiligheid. De heer X heeft ter zitting verklaard dat hij er bij werknemer op heeft gehamerd dat drukte geen reden mag zijn voor onveiligheid en dat er extra personeel wordt ingezet als er te veel werk is. Ook waar werknemer aan Royal Flora tegenwerpt dat zij hem onvoldoende voor zijn taak heeft opgeleid, wordt hij daarin niet gevolgd. Vast staat dat werknemer in 2012 de cursus 'Veilig trekker rijden' en in 2016 de training 'Truckbesturing' heeft gevolgd. Niet goed voorstelbaar is dat hij niet ook al eerder, bij de aanvang van zijn uitzendwerk in 1982, bij indiensttreding in 1985 of bij het begin van zijn werk als locatiemedewerker LSS in 1993, geen rijinstructie heeft gekregen, zoals hij stelt. Maar ook als dat wel zo zou zijn, verklaart dit niet het onvoorzichtige rijgedrag van hem in de afgelopen jaren. Niet gesteld of gebleken is dat bij de aan werknemer aangeboden opleiding onvoldoende rekening is gehouden met zijn beperkte verstandelijke vermogen en zijn ongeletterdheid. Verder heeft Royal Flora – onbetwist – aangevoerd dat werknemer in de loop der tijd intensief is begeleid, dat er na de voorvallen indringend met hem is gesproken en dat hij telkens beterschap beloofde en er aldus blijk van gaf te hebben begrepen dat van hem werd verlangd dat hij voorzichtiger zou rijden. Dat hem tot tweemaal toe een 'laatste' waarschuwing is gegeven, doet hieraan niet af. Gedurende het dienstverband hebben zich vaker periodes voorgedaan waarin werknemer enige tijd beter functioneerde. Het patroon was echter dat hij dit uiteindelijk telkens niet wist vol te houden en dan toch weer op zijn rijgedrag moest worden aangesproken. Dat het aldus met werknemer 'op en af' ging, maakt dus niet dat hij kan volhouden naar behoren te hebben gefunctioneerd. Om deze reden kan ook uit de functioneringsverslagen over 2015 en 2016, die voor werknemer gunstig uitvielen, niet worden afgeleid dat zijn functioneren structureel was verbeterd. In de functioneringsgesprekken van 18 januari 2016 en 28 februari 2017 is weliswaar waardering voor werknemer uitgesproken, maar daarin is ook gewezen op de eerdere incidenten en waarschuwingen vanwege zijn rijgedrag. Het moet hem duidelijk zijn dat de kern van de taakoefening, te weten zijn eerdere rijgedrag als trekkerchauffeur, A nog altijd

zorgen baarde. Dat zijn leidinggevende de functioneringsgesprekken heeft willen aangrijpen om werknemer er op een positieve wijze toe aan te zetten om zijn functioneren op peil te blijven houden, is gelet op de persoon van werknemer en de inzet van A om hem binnenboord te houden, alleszins begrijpelijk. Van een schorsing met inhouding van loon is geen sprake geweest. Royal Flora heeft, onder verwijzing naar de uitslag van de na de fusie in 2008 uitgevoerde tests naar het rijgedrag van de zogenoemde 'Naaldwijkkarren' en 'Aalsmeerkarren', voldoende gemotiveerd bestreden dat op 21 juni 2017 een 'ongelukkige mix van stapelwagen' tot instabiliteit van de sleep of het omvallen van de karren kan hebben geleid. Royal Flora heeft dan ook het voorval van die dag mogen aanmerken als een hernieuwde aanwijzing dat werknemer niet in staat is zijn functie van trekkerchauffeur langere tijd achtereen verantwoord uit te oefenen. Het voorgaande leidt tot de slotsom dat werknemer niet heeft voldaan aan de redelijkerwijze door Royal Flora aan zijn functioneren te stellen eisen. Voor de beantwoording van de vraag op welke grondslag de arbeidsovereenkomst van partijen kan worden ontbonden, alsook die naar de daarbij verschuldigde vergoeding, moet worden bepaald of en in welke mate werknemer daarvan een verwijt treft. Mede gezien de verhouding tussen de e- en de d-ontslaggrond van artikel 7:669 lid 3 BW moet onder verwijtbaarheid in het kader van de e-grond aldus worden verstaan dat sprake is van onwil of moedwil van de werknemer. Daarvan is bij werknemer geen sprake. Dat werknemer niet in staat is geweest zijn functioneren structureel te verbeteren was dan ook geen kwestie van 'niet willen', maar van 'niet kunnen'. Daarvoor is de ontbindingsmogelijkheid van artikel 7:671b lid 1 juncto artikel 7:669 lid 3 onderdeel d BW bedoeld. Uit hetgeen hierboven is overwogen volgt dat werknemer, anders dan ten gevolge van ziekte of gebreken, ongeschikt is voor de functie van trekkerchauffeur, dat hem bij herhaling is voorgehouden dat zijn rijgedrag moest verbeteren, maar dat het hem niet is gelukt langdurig aan de gestelde functie-eis te voldoen. Niet is gebleken dat de ongeschiktheid het gevolg is van onvoldoende zorg van (de rechtsvoorganger van) Royal Flora voor zijn scholing of voor de arbeidsomstandigheden.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 25-10-2017

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2017:8390

Zaaknummer: EA VERZ 17-779

Rechters: E. Pennink

Advocaten: F.L. de Jong en D.H.J. van Roeters Lennep

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 onderdeel d BW en 7:671b BW