

RECHTSPRAAK

werkgeefster/werknemer

Conclusie A-G. In geval zich diverse van elkaar losstaande niet ernstig verwijtbare gedragingen hebben voorgedaan, leveren deze bij elkaar opgeteld geen ernstig verwijtbare gedraging van de werknemer op. Artikel 81 Wet RO.

Feiten

Vervolg AR 2016-0591. Werknemer (geboren 1953) is op 14 augustus 1989 bij werkgeefster in dienst getreden in de functie van veerman. Werkgeefster heeft de kantonrechter verzocht de arbeidsovereenkomst te ontbinden op de d-, e- en g-grond, alsmede te oordelen dat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de werknemer zodat de transitievergoeding niet verschuldigd is. Daartoe voert werkgeefster aan dat zij met name vanaf 2014 veel klachten van klanten en collega's over werknemer heeft ontvangen, die – kort samengevat – inhouden dat hij: weigert (potentiële) klanten over te varen indien zij niet gepast betalen; klanten schoffeert en intimideert; wisselgeld in auto's en/of de Maas smijt; weigert om klanten bonnetjes/betalingsafschriften te verstrekken en te weinig omzet afdraagt. De kantonrechter heeft het ontbindingsverzoek afgewezen. Het hof heeft de arbeidsovereenkomst op de e-grond ontbonden en werkgeefster – in verband met het gestelde ernstig verwijtbaar handelen – tot bewijslevering toegelaten van feiten en omstandigheden die kunnen leiden tot de conclusie dat werknemer structureel te weinig omzet heeft afgedragen. Het hof heeft geoordeeld dat werkgeefster niet in haar bewijsopdracht is geslaagd en heeft de door werkgeefster gevorderde verklaring voor recht dat ingevolge artikel 7:673 lid 7 sub c BW geen transitievergoeding verschuldigd is aan werknemer, afgewezen. Werkgeefster heeft cassatie ingesteld.

Conclusie A-G Timmerman

Voor zover de klacht tot uitgangspunt neemt dat de gedragingen gezamenlijk genomen ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van werknemer opleveren in de zin van artikel 7:673 lid 7 sub c BW, gaat de klacht uit van een onjuiste redenering en faalt deze. In geval zich diverse van elkaar losstaande niet ernstig verwijtbare gedragingen hebben voorgedaan, leveren deze bij elkaar opgeteld geen ernstig verwijtbare gedraging van de werknemer op. De werknemer is dan steeds onder de hoge lat van ernstige verwijtbaarheid gebleven. Wat exact moet worden verstaan onder ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werknemer is in de wetgeschiedenis van de Wwz niet nader omschreven. Uit de voorbeelden uit de memorie van toelichting en de jurisprudentie valt m.i. het volgende af te leiden. Voor bepaalde gedragingen van de werknemer geldt dat deze op zichzelf en eenmalig voldoende zijn om ernstige

verwijtbaarheid aan de kant van de werknemer op te leveren. In dit verband wijs ik op het eerste voorbeeld uit de memorie van toelichting. Het betreft hier strafbare gedragingen van de werknemer zoals diefstal, verduistering, bedrog en andere misdrijven waardoor de werknemer het vertrouwen van de werkgever onwaardig wordt. Voor andere gedragingen van de werknemer geldt dat deze een meer structureel of repeterend karakter moeten hebben om tot het oordeel ernstig verwijtbaar te leiden, zo blijkt uit het derde en vierde voorbeeld uit de memorie van toelichting. Bij deze meer structurele gedragingen is tevens van belang dat de werknemer door de werkgever op zijn ongewenste gedrag is gewezen en de werknemer dit ongewenste gedrag toch voortzet. Het hof heeft de hoge lat die volgens de wetgever geldt voor het aannemen van ernstige verwijtbaarheid aan de kant van de werknemer erkend. Bij de toets of er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen door werknemer heeft het hof bovendien kenbaar aansluiting gezocht bij de voorbeelden van ernstig verwijtbaar handelen die de wetgever in de memorie van toelichting heeft opgenomen. De conclusie strekt tot verwerping van het cassatieberoep.

Oordeel

De in het middel aangevoerde klachten kunnen niet tot cassatie leiden. Dit behoeft, gezien artikel 81 lid 1 Wet RO, geen nadere motivering nu de klachten niet nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 04-05-2018

ECLI: ECLI:NL:HR:2018:687

Zaaknummer: 17/04341

Rechters: A.M.J. van Buchem-Spapens, A.H.T. Heisterkamp en C.E. du Perron

Advocaten: H.J.W. Alt en R.A.A. Duk

Wetsartikelen: 7:673 lid 7 sub c BW