

RECHTSPRAAK

werkneemster/FBD B.V.

Indien de door werkneemster gestelde afspraken over beschikbaarheid juist zijn, haalt werkgeefsters wens tot meer flexibiliteit bij werkneemster aangaande haar beschikbaarheid voor werkzaamheden de hoge drempel van ernstige verwijtbaarheid niet.

Feiten

Werkneemster is in 2012 bij FBD in dienst getreden voor 32 uren per week. Vanaf eind 2016 heeft FBD vanwege de door haar ervaren marktontwikkelingen haar werknemers, waaronder werkneemster, gevraagd flexibeler te zijn als het gaat om hun inzet bij opdrachtgevers van FBD. In dat verband heeft FBD aan werkneemster geschreven dat werkneemster de afgelopen vier jaren haar contracturen niet heeft gehaald, dat haar inzet voor FBD de afgelopen vier jaar verliesgevend is geweest, dat de door werkneemster genoemde werktijden niet in het contract worden opgenomen, dat het contract op dat punt ongewijzigd blijft en dat wordt voorgesteld om de maximalisering van 10 uren per dag te laten vallen of anders in overleg te treden om tot een beëindiging van het dienstverband te komen. De kantonrechter heeft in eerste aanleg de arbeidsovereenkomst ontbonden wegens een verstoorde arbeidsverhouding. Werkneemster heeft hoger beroep ingesteld omdat zij meent recht te hebben op een billijke vergoeding omdat FBD haars inziens ernstig verwijtbaar heeft gehandeld.

Oordeel

Ter onderbouwing van haar verwijt aan FBD heeft werkneemster aangevoerd dat FBD vanaf eind 2016/begin 2017 de bedongen arbeidsvoorwaarden heeft willen wijzigen door de overeengekomen maximale beschikbaarheid van werkneemster voor werkzaamheden voor 10 uur per dag te laten vervallen. Na haar hersteldmelding per 27 november 2018 is FBD weliswaar op die wens niet teruggekomen maar heeft zij een onjuiste interpretatie gegeven van de geldende afspraken, te weten dat werkneemster minimaal 4 dagen, dus zo nodig ook 5 dagen, per week beschikbaar moest zijn voor werk. FBD heeft weersproken dat zij werkneemster in strijd met de tussen hen geldende afspraken over haar inzetbaarheid voor FBD bij opdrachtgevers heeft willen inzetten en heeft uiteengezet dat bij de inzet van werkneemster voor haar steeds artikel 17 van het arbeidscontract leidend is geweest. Gelet op het gemotiveerde verweer van FBD en het ontbreken van een bewijsaanbod aan de zijde van werkneemster kan niet worden uitgegaan van de juistheid van de door werkneemster gestelde afspraak over haar inzetbaarheid. Ook indien veronderstellenderwijs wordt uitgegaan van de juistheid van die gestelde afspraak is de conclusie dat geen sprake is van een verstoorde

arbeidsverhouding als gevolg van ernstig verwijtbaar handelen aan de zijde van FBD en dient het verzoek van werkneemster tot toekenning van een billijke vergoeding te worden afgewezen. Daarvoor is het volgende redengevend. Uit hetgeen partijen over en weer hebben aangevoerd blijkt dat FBD niet van werkneemster verlangde dat zij meer uren zou werken, hoewel werkneemster zich daaraan al wel in de arbeidsovereenkomst had gecommitteerd, maar dat werkneemster voor de 32 overeengekomen arbeidsuren wel, zo nodig, op meer dagen per week, te weten 5 in plaats van 4, beschikbaar zou zijn. Tegen de achtergrond van het gegeven dat werkneemster zich in de arbeidsovereenkomst van 30 september 2015 tot overwerk bereid had verklaard, schendt een dergelijk verlangen van FBD noch het daaraan vasthouden de voor haar geldende eis van goed werkgeverschap als bedoeld in artikel 7:611 BW. Dat dit verlangen vanwege haar situatie als alleenstaande moeder met twee jonge kinderen bij werkneemster op verzet stuitte, is te begrijpen en maakt aannemelijk dat het langdurig gebleken debat over haar inzetmogelijkheden de arbeidsverhouding geen goed heeft gedaan. De hoge drempel van ernstige verwijtbaarheid bij FBD wordt daarmee echter nog bepaald niet gehaald. Van een doelbewust creëren door FBD van een verstoorde arbeidsrelatie door het van werkneemster vragen van een grotere mate van beschikbaarheid is het hof dan ook niet gebleken, terwijl FBD in het licht van de gewisselde e-mails en haar bereidheid om werkneemster ook bij andere vestigingen van de Rabobank voor te stellen evenmin, in ieder geval niet in ernstige mate, kan worden verweten geen pogingen te ondernemen om de arbeidsrelatie te kunnen voortzetten. Het voorgaande leidt ertoe dat het hof niet tot het oordeel komt dat het door werkneemster aan het adres van FBD gemaakte verwijt, voor zover het terecht is, zo ernstig is, dat eerdergenoemde hoge lat van ernstige verwijtbaarheid aan de kant van FBD wordt gehaald.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 25-11-2019

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2019:10111

Zaaknummer: 200.264.982.01

Rechters: W.F. Boele, W.P.M. ter Berg en M. Willemse

Advocaten: E.P.W.A. Bink en L.S.F. ten Feld

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub g BW