

RECHTSPRAAK

werknemer/DAS Nederlandse Rechtsbijstand Verzekeringsmaatschappij N.V.

Verlenen van juridische bijstand vanuit eigen bedrijfje door DAS-rechtshulpverlener als nevenactiviteit. Herstelveroordeling in hoger beroep ondanks vrees ondermijning werkgeversgezag na herstel. Vrijwillige terugbetaling transitievergoeding werknemer.

(Hoger beroep van AR 2016-0429.) Werknemer is sinds 1 mei 2010 in dienst van DAS, laatstelijk werkzaam in de functie van senior jurist. Zijn specialisatie betreft het arbeidsrecht. In het Handelsregister van de Kamer van Koophandel staat de eenmanszaak van werknemer geregistreerd. Het betreft een juridisch adviesbureau. Bij zijn indiensttreding heeft werknemer hiervan melding gemaakt. Een cliënt (hierna: de cliënt) heeft DAS in oktober 2013 verzocht hem bij te staan in een arbeidsrechtelijke kwestie. De cliënt heeft een rechtsbijstandsverzekering afgesloten die door DAS wordt uitgevoerd. Op dat moment was (nog) geen sprake van dekking door de rechtsbijstandsverzekering. In december 2014 heeft de cliënt zich wederom tot DAS gewend. DAS heeft de cliënt toen van juridisch advies voorzien, maar hem ontraden juridische stappen tegen zijn werkgever te ondernemen. De cliënt besloot dit toch te doen en heeft daarvoor (de privéonderneming van) werknemer benaderd. Werknemer heeft de cliënt tegen betaling bijgestaan, zonder hiervan melding te maken bij DAS (hetgeen verplicht was op grond van de arbeidsovereenkomst en de daarin van toepassing verklaarde Gedragscode). De cliënt heeft zich in de tweede helft van 2015 tot DAS gewend met het verzoek de kosten van de door werknemer met zijn privéonderneming verleende rechtsbijstand aan hem te vergoeden. DAS heeft werknemer in een gesprek op 16 november 2015 uitdrukkelijk verzocht geen contact op te nemen over de kwestie met derden. Werknemer heeft na een vervolgesprek met DAS contact opgenomen met de cliënt over de onderhavige kwestie. DAS heeft vervolgens verzocht de arbeidsovereenkomst te ontbinden, primair wegens verwijtbaar handelen van werknemer en subsidiair vanwege een verstoorde arbeidsrelatie. De kantonrechter achtte de e-grond niet aanwezig. Wel was sprake van een g-grond en verschuldigdheid van de transitievergoeding. Werknemer is van deze beschikking in hoger beroep gekomen.

Het hof oordeelt als volgt. DAS heeft er alle belang bij dat de integriteit van haar werknemers en van haar organisatie als geheel buiten kijf is en dat er in de beeldvorming daaromtrent geen

barsten optreden. Anders echter dan DAS betoogt leidt niet elke misstap van een werknemer tot een redelijke grond voor ontbinding op de e-grond. Het aan de werknemer gemaakte verwijt moet ook van dien aard zijn dat van de werkgever in redelijkheid niet kan worden gevergd dat de arbeidsovereenkomst voortduurt. Daarbij zijn alle omstandigheden van het geval van belang. Op grond van het nevenactiviteitenbeding waren slechts structurele nevenactiviteiten verboden. Bovendien heeft werknemer een uitstekende staat van dienst. De sanctie van ontbinding op de e-grond acht het hof in de omstandigheden van dit geval te ongenueanceerd. Ook de gedragscode zelf geeft er geen blijk van dat DAS een zerotolerancebeleid voert, nu daarin een scala aan sancties wordt opgesomd. Het hof ziet niet in waarom het feit dat werknemer jurist is en specialist op het gebied van arbeidsrecht, alsmede het feit dat DAS te maken heeft met de Wet op het financieel toezicht (als, volgens DAS, verzwarende omstandigheden) zou moeten leiden tot een ander oordeel.

Voor zover de g-grond is gebaseerd op het feit dat werknemer contact heeft gezocht met cliënt, kan die grond niet gedragen worden. Het is niet redelijk dat DAS werknemer wenst te houden aan een afgesproken contactverbod op een moment dat werknemer zich tegen het voorgenomen ontslag moet kunnen verdedigen en daarvoor de verklaring van cliënt nodig heeft.

Herstelveroordeling

DAS heeft tijdens de mondelinge behandeling nog aangevoerd dat zij, na haar besluit tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst met werknemer, deze zaak intern heeft gebruikt als voorbeeld hoe het niet moet. Haar gezag zou ondermijnd worden wanneer het hof zou besluiten tot herstel. Het hof is, een en ander afwegend, van oordeel dat het aan DAS is om haar werkgeversgezag op een goede manier uit te oefenen door te laten zien dat fouten op een proportionele manier worden gesanctioneerd, dat zij een organisatie is waarin van fouten wordt geleerd en waarin met regelmaat, ook in individuele gesprekken, aandacht is voor zaken die de integriteit betreffen of kunnen raken. Het hof zal DAS dan ook veroordelen tot herstel van de arbeidsovereenkomst per 1 juni 2016 onder dezelfde voorwaarden. Werknemer heeft zich tijdens de mondelinge behandeling bereid verklaard om, bij herstel, de door de kantonrechter toegewezen en door DAS betaalde transitievergoeding vrijwillig aan DAS terug te betalen, hoewel deze vergoeding terecht is toegekend.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 05-10-2016

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2016:7962

Zaaknummer: 200.192.012/01

Rechters: M.E.L. Fikkers, D.H. de Witte en S.C.P. Giesen

Advocaten: D. Kuijken en J.N. Huyzer

Wetsartikelen: 7:683 BW, 7:669 lid 3 onderdeel e BW en 7:669 lid 3 onderdeel g BW