

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgeefster

Voor ontbinding op de g-grond is enige mate van verwijtbaarheid aan de zijde van werknemer niet vereist. Dat werkgever van het ontstaan of voortbestaan van de verstoring in de arbeidsverhouding een verwijt kan worden gemaakt, staat niet aan ontbinding in de weg. Feiten en omstandigheden hoeven niet onomstotelijk vast te staan, aannemelijk maken is voldoende.

Feiten

Werknemer is op 8 april 2009 in dienst getreden bij werkgeefster, laatstelijk in de functie van IT-specialist. Voordat hij in dienst trad, was werknemer vanaf 1 mei 2003 werkzaam bij Digihuis. In de arbeidsovereenkomst is een geheimhoudingsplicht opgenomen. Eind 2013/begin 2014 is werknemer van zijn functie als buitendienstmedewerker geplaatst in een functie bij de servicedesk. Deze wijziging had tot gevolg dat werknemer niet langer kon beschikken over een auto van de zaak. Werknemer heeft hierover verschillende e-mailberichten geschreven aan zijn toenmalig leidinggevende. Het laatste bericht van de directeur van werkgeefster van 7 augustus 2014 luidde als volgt: 'Ik heb het nu helemaal met jou gehad, jouw aanhoudend gezeur over de auto en de wartaal in jouw mails. Echt, ik ben er helemaal klaar mee. Iedere keer als er een afspraak wordt gemaakt, dan is het een paar weken, maanden of een jaar later weer anders. (...)'. Voorts zijn er e-mailwisselingen geweest over avonddiensten en een onderhoudsweekend. Werkgeefster heeft geconstateerd dat werknemer meermaals bedrijfsinformatie naar zijn privé-e-mailadres heeft gezonden en deze e-mails vervolgens heeft verwijderd uit de 'verzonden items'. Werkgeefster heeft ontbinding verzocht, primair op grond van verwijtbaar handelen (art. 7:669 lid 3, aanhef en onder e, BW; hierna ook: de e-grond) en subsidiair op grond van een verstoorde arbeidsverhouding (art. 7:669 lid 3, aanhef en onder g, BW; hierna ook: de g-grond). De kantonrechter heeft het verzoek afgewezen. Het hof heeft het op de e-grond gebaseerde verzoek afgewezen en bepaald dat de arbeidsovereenkomst per 1 april 2017 eindigt op de subsidiair gestelde g-grond. Het heeft voorts werkgeefster veroordeeld om aan werknemer de wettelijke transitievergoeding te voldoen, uitgaande van diens datum van indiensttreding bij werkgeefster, zijnde 8 april 2009. De door werknemer verzochte billijke vergoeding heeft het hof afgewezen.

Oordeel

Verwijt verstoorde arbeidsrelatie niet vereist

Onderdeel 1 van het middel is gericht tegen het oordeel van het hof over de beëindiging op grond van een ernstig verstoorde arbeidsverhouding (de g-grond). Het voert in de eerste plaats aan dat het oordeel van het hof blijk geeft van een onjuiste rechtsopvatting dan wel onbegrijpelijk is omdat werknemer van de verstoring van de arbeidsverhouding geen verwijt kan worden gemaakt, en voorts dat het hof heeft miskend dat voor ontbinding op de g-grond geen plaats is indien de werkgever van het verstoord raken van de arbeidsverhouding of het voortduren van die verstoring een verwijt kan worden gemaakt. Deze klachten falen. Dat het hof heeft geoordeeld dat de g-grond zich in dit geval voordeed, geeft in het licht van de vaststaande feiten geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting en is niet onbegrijpelijk. Anders dan het onderdeel verdedigt, is voor toepassing van deze ontbindingsgrond niet vereist dat sprake is van enige mate van verwijtbaarheid aan de zijde van de werknemer. De omstandigheid dat de werkgever van het ontstaan of voortbestaan van de verstoring in de arbeidsverhouding een verwijt kan worden gemaakt, staat op zichzelf evenmin aan ontbinding op de g-grond in de weg.

Bewijsrecht: aannemelijk maken

Onderdeel 1 klaagt voorts dat het hof, blijkens de woorden 'voldoende aannemelijk geworden' heeft miskend dat in een ontbindingsprocedure het bewijsrecht onverkort van toepassing is. In HR 23 december 2016, ECLI:NL:HR:2016:2998, NJ 2017/203, r.o. 3.15-3.19 (Mediant) heeft de Hoge Raad geoordeeld dat als uitgangspunt moet worden aanvaard dat de wettelijke bewijsregels van overeenkomstige toepassing zijn in procedures strekkende tot ontbinding van een arbeidsovereenkomst. De toepasselijkheid van de wettelijke bewijsregels brengt onder meer mee dat de werkgever de aan zijn ontbindingsverzoek ten grondslag liggende feiten en omstandigheden zal moeten stellen en, bij voldoende gemotiveerde betwisting door de werknemer, zal moeten bewijzen. Daarbij verdient opmerking dat voor bewijs in het burgerlijk procesrecht niet steeds is vereist dat de te bewijzen feiten en omstandigheden onomstotelijk komen vast te staan, maar kan volstaan dat deze voldoende aannemelijk worden. Het vorenstaande is niet anders in het geval dat de werkgever ontbinding van de arbeidsovereenkomst verzoekt. De hiervoor toepasselijkheid van de wettelijke bewijsregels moet worden onderscheiden van de vraag of is voldaan aan de maatstaf van artikel 7:669 lid 3, onder g, BW dat sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding, zodanig dat van de werkgever in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. De rechter zal moeten onderzoeken of, uitgaande van de feiten en omstandigheden die – zo nodig na bewijslevering – zijn komen vast te staan, in redelijkheid kan worden geoordeeld dat sprake is van deze door de werkgever aangevoerde ontslaggrond (zie HR 16 februari 2018, ECLI:NL:HR:2018:182 (Decor), r.o. 3.4.2-3.4.4). Het hof heeft de hiervoor vermelde maatstaf aangelegd. Dat oordeel geeft derhalve geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting. Het is, ook in het licht van de stellingen van werknemer, niet onbegrijpelijk.

Herplaatsingsplicht niet geschonden

Onderdeel 1 klaagt tot slot ook over het oordeel van het hof dat herplaatsing niet in de rede ligt. Het onderdeel neemt terecht tot uitgangspunt dat ook indien sprake is van een verstoorde

arbeidsverhouding, een ontbindingsverzoek slechts door de rechter kan worden toegewezen indien herplaatsing van de werknemer binnen een redelijke termijn, al dan niet met behulp van scholing, in een andere passende functie niet mogelijk is of niet in de rede ligt (art. 7:669 lid 1 BW). Dat heeft het hof evenwel niet miskend. Het oordeel van het hof moet aldus worden begrepen, dat in de concrete omstandigheden van dit geval herplaatsing niet in de rede ligt. In het licht van de door het hof vastgestelde omstandigheden geeft het oordeel van het hof geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting.

Transitievergoeding en billijke vergoeding

Onderdeel 2 is gericht tegen de wijze waarop het hof de transitievergoeding heeft bepaald. Deze klacht faalt. Zoals is beslist in HR 17 november 2017, ECLI:NL:HR:2017:1198 (Constar), moeten werkgeverswisselingen die hebben plaatsgevonden voor 1 juli 2015, ook in het kader van de transitievergoeding beoordeeld worden aan de hand van de onder het oude recht geldende maatstaf van het arrest van HR 11 mei 2012, ECLI:NL:HR:2012:BV9603, NJ 2013/171 (A/B). Dat geldt derhalve ook in het onderhavige geval, waarin werknemer van werkgever is gewisseld op 8 april 2009. Het onderdeel klaagt voorts dat in het licht van de stellingen van werknemer in zijn verweerschrift in eerste aanleg onbegrijpelijk is het oordeel van het hof dat niet gebleken is van zodanige banden tussen Digihuis en werkgeefster dat het door Digihuis op grond van haar ervaringen met werknemer verkregen inzicht in diens hoedanigheid en geschiktheid in redelijkheid ook moet worden toegerekend aan werkgeefster. Ook deze klacht faalt. Mede in het licht van het verweer van werkgeefster dat – anders dan werknemer had gesteld – geen sprake is geweest van overgang van de onderneming van Digihuis, is het bedoelde oordeel van het hof ook in het licht van de stellingen van werknemer niet onbegrijpelijk. Voor zover het onderdeel betoogt dat het ernstig verwijtbaar is dat werkgeefster werknemer niet heeft tewerkgesteld na de uitspraak van de kantonrechter tot opheffing van de schorsing, en dat die verwijtbaarheid op zichzelf grond is voor het toekennen van een billijke vergoeding, ziet het eraan voorbij dat artikel 7:671b lid 8, aanhef en onder c, BW voor het toekennen van een billijke vergoeding vereist dat de ontbinding van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werkgever. Het hof heeft kennelijk geoordeeld dat de ontbinding van de overeenkomst het gevolg was van, en gerechtvaardigd werd door, de reeds ten tijde van de schorsing van werknemer bestaande verstoring van de arbeidsverhouding. Dat oordeel is niet onbegrijpelijk in het licht van hetgeen het hof overigens over de verstoring van de arbeidsverhouding heeft overwogen.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 16-02-2018

ECLI: ECLI:NL:HR:2018:220

Zaaknummer: 17/02563

Rechters: C.A. Streefkerk, G. Snijders, M.V. Polak, C.E. du Perron en M.J. Kroeze

Advocaten: H.J.W. Alt

Wetsartikelen: 7:669 lid 1 BW, 7:669 lid 3 onderdeel g BW, 7:669 lid 3 onderdeel e BW, 7:671b BW,

7:671b lid 8, aanhef en onder c, BW en 7:673 BW