

RECHTSPRAAK

werkneemster/Kapsalon Yigit

Ontslag op staande voet wegens vermeende overtreding van verbod op nevenwerkzaamheden ten onrechte gegeven. Boetebepaling buiten toepassing gelaten, omdat deze typefouten bevat en derhalve niet ‘glashelder’ is.

Feiten

Werkneemster is op 10 januari 2012 in dienst getreden bij Kapsalon Yigit (hierna: Yigit) en vervulde de functie van haarstylist. In artikel 11 van de tussen partijen gesloten arbeidsovereenkomst staat opgenomen dat het werkneemster gedurende de arbeidsovereenkomst met Yigit verboden is voor een andere werkgever dan wel als zelfstandige kapperswerkzaamheden te verrichten. Op 15 januari 2018 heeft werkneemster zich ziek gemeld. Op 3 februari 2018 heeft Yigit werkneemster op staande voet ontslagen. Aan het ontslag op staande voet is ten grondslag gelegd dat werkneemster (1) in strijd heeft gehandeld met artikel 11 van de arbeidsovereenkomst doordat zij zonder toestemming voor haar eigen bedrijf kapperswerkzaamheden heeft verricht, (2) ten behoeve van dat bedrijf klanten van Yigit heeft benaderd en (3) gedurende haar arbeidsongeschiktheid nevenwerkzaamheden heeft verricht. Werkneemster verzoekt thans vernietiging van de opzegging. Yigit heeft een tegenverzoek ingediend, strekkende tot voorwaardelijke ontbinding van de arbeidsovereenkomst – primair op de e-grond (verwijtbaar handelen) en subsidiair op de g-grond (verstoorde arbeidsverhouding).

Ontslag op staande voet (dringende reden)

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werknemer heeft voldoende gemotiveerd aangevoerd dat Yigit in het verleden het verrichten van kapperswerkzaamheden door werknemers naast hun dienstverband en buiten werktijd, ondanks het bepaalde in artikel 11 van de arbeidsovereenkomst, regelmatig heeft toegestaan. Dit blijkt ook uit verklaringen van een collega van werkneemster en uit WhatsApp-berichten. Yigit heeft daartegenover gesteld dat dergelijke nevenwerkzaamheden in ieder geval niet zijn toegestaan als het gaat om klanten van Yigit en als een werknemer ziek is. Wat hier ook van zij, het vorenstaande brengt volgens de kantonrechter hoe dan ook met zich dat Yigit een situatie in het leven heeft geroepen waarin het verrichten van nevenwerkzaamheden onder omstandigheden toch wordt toegestaan. Het is niet meer geheel duidelijk wanneer voor die nevenwerkzaamheden al dan niet toestemming nodig is. Verder weegt mee dat werknemer slechts ten behoeve van twee klanten nevenwerkzaamheden heeft verricht en nimmer eerder het verbod op

nevenwerkzaamheden heeft overtreden. Evenmin is komen vast te staan dat werkneemster ten behoeve van haar eigen bedrijf klanten van Yigit zou hebben benaderd. Een door Yigit overgelegde verklaring van een collega is in dit verband niet genoeg, omdat deze is gebaseerd op 'horen zeggen'. Tot slot kan ook het derde verwijt – dat werkneemster door het verrichten van nevenwerkzaamheden tijdens ziekte haar re-integratie of herstel heeft gefrustreerd – het ontslag op staande voet niet dragen. Volgens de kantonrechter geeft de wet reeds een specifieke mogelijkheid om in een dergelijke situatie op te treden, te weten: het opleggen van een loonsanctie waardoor werkneemster het recht op loondoorbetaling tijdens ziekte verliest (art. 7:629 lid 3 BW). Voor een ontslag op staande voet is in een dergelijk geval dan ook geen plaats meer (zie ECLI:NL:GHSHE:2017:2819 en AR 2017-0769). Het verzoek tot vernietiging van de opzegging wordt toegewezen.

Voorwaardelijke ontbinding

Het primaire ontbindingsverzoek (e-grond) houdt verband met de omstandigheid dat werkneemster tijdens arbeidsongeschiktheid nevenwerkzaamheden heeft verricht en daardoor haar re-integratie of herstel heeft belemmerd. Voor toewijzing van dit verzoek is echter vereist dat een werknemer eerst schriftelijk wordt gemaand dan wel dat de werkgever een loonsanctie oplegt, én een deskundigenverklaring van het UWV is overgelegd (art. 7:671b lid 5 BW). Het subsidiaire ontbindingsverzoek (g-grond) ligt daarentegen wel voor toewijzing gereed, nu werkneemster op zitting heeft aangegeven dat zij niet bij Yigit wil en kan terugkeren – en daarmee feitelijk erkent dat de arbeidsverhouding onherstelbaar is verstoord.

Overtreding boetebepaling

Yigit stelt verder dat werkneemster het verbod van nevenwerkzaamheden van artikel 11 van de arbeidsovereenkomst heeft overtreden en daarom op grond van artikel 15 van de arbeidsovereenkomst een boete is verschuldigd. De kantonrechter oordeelt dat dit verzoek niet kan worden toegewezen, omdat artikel 15 van de arbeidsovereenkomst bepaalt dat een boete is verschuldigd bij 'overtreding van het in (de) artikel(en) t/m 14 bepaalde'. Deze bewoordingen maken niet geheel duidelijk of ook een boete verschuldigd is bij een overtreding van artikel 11 van de arbeidsovereenkomst, terwijl een boetebepaling juist glashelder behoort te zijn. Deze onduidelijkheid komt voor risico van Yigit, omdat hij als werkgever de arbeidsovereenkomst heeft opgesteld.

Transitievergoeding en billijke vergoeding

Werkneemster maakt aanspraak op een transitievergoeding ten bedrage van € 3.101,52 bruto. Het verzoek van werkneemster tot toekenning van een billijke vergoeding wordt afgewezen, omdat niet is komen vast te staan dat Yigit ernstig verwijtbaar heeft gehandeld.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 14-05-2018

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2018:4066

Zaaknummer: 6711148 / AO VERZ 18-16

Rechters: P.J. Jansen

Advocaten: M.J.P. Faassen en N.M. Niewold

Wetsartikelen: 7:629 lid 3 BW, 7:669 lid 3 onderdeel e BW, 7:669 lid 3 onderdeel g BW, 7:671 BW, 7:677 BW, 7:678 lid 1 BW, 7:678 lid 2 onderdeel k BW en 7:681 lid 1 BW