

RECHTSPRAAK

werkneemster/werkgeefster

Werkneemster die na ziekmelding, in opdracht van werkgeefster, door een niet-gecertificeerd bureau gedurende 7 dagen wordt gevolgd, is ten onrechte op staande voet ontslagen. Nevenwerkzaamheden tijdens ziekte zijn niet vast komen te staan. Privacyschending meegenomen in hoogte billijke vergoeding (€ 2.500).

Feiten

Werkneemster is op 1 april 2016 in dienst getreden bij werkgeefster in de functie van Assistente/Verkoopster. In haar arbeidsovereenkomst is een verbod op nevenwerkzaamheden opgenomen. Op 31 mei 2018 heeft werkneemster zich ziek gemeld. Werkgeefster heeft werkneemster naar aanleiding van deze ziekmelding van 1 tot en met 7 juni 2018 laten volgen. Op 7 juni 2018 heeft werkgeefster werkneemster uitgenodigd om, in het kader van de re-integratie, op 8 juni 2018 een kopje koffie te komen drinken. Diezelfde dag reageerde werkneemster dat zij op advies van de huisarts rust moet nemen en ontspanning moet zoeken en dat zij de door werkgeefster voorgestelde afspraak niet aankan. Uit de bevindingen van de observator die werkneemster enige tijd heeft gevolgd blijkt dat werkneemster op 7 juni 2018 werkzaamheden heeft verricht op een externe locatie. Werkneemster heeft op 9 juni 2018, na een oproep daartoe, wederom geweigerd zich te melden bij werkgeefster, omdat zij eerst een Arbo-arts wilde zien. Op 9 juni 2018 is werkneemster door werkgeefster op staande voet ontslagen. Uit de ontslagbrief volgt dat aan het ontslag op staande voet – kort gezegd – ten grondslag ligt dat werkneemster zonder toestemming van werkgeefster tijdens ziekte werkzaamheden heeft verricht ten behoeve van een derde op een tijdstip dat werkneemster bij werkgeefster had moeten werken, zodat werkneemster zich kennelijk niet houdt aan het advies van haar huisarts en zij aanwijzingen van werkgeefster structureel negeert. Het gaat in deze zaak onder meer om de vraag of aan werkneemster een billijke vergoeding, een vergoeding wegens onregelmatige opzegging en een transitievergoeding dienen te worden toegekend.

Oordeel

Ontslag op staande voet niet rechtsgeldig

Ten aanzien van de bevindingen van het door werkgeefster ingeschakelde onderzoeksbureau overweegt de kantonrechter het volgende. De bijzondere en ten dele persoonlijke aard van een arbeidsverhouding, waarin onderling vertrouwen een element is waarop beide partijen

moeten kunnen rekenen, brengt in beginsel mee dat de controle op de wandelgangen van de werknemer in beginsel door de werkgever zelf moet plaatsvinden. Bij normale verhoudingen begint een onderzoek naar aanleiding van klachten bij een gesprek met de werknemer zelf. Het doen controleren van een werknemer buiten diens weten om is slechts aanvaardbaar onder zeer bijzondere omstandigheden, waarin tegen de werknemer concrete ernstige verdenkingen zijn gerezen ter zake van ernstige overtredingen. Van zulke omstandigheden is in het voorliggende geval geen sprake. Werkgeefster had een arbodienst opdracht kunnen (en moeten) geven het verzuim van werkneemster te begeleiden. Een en ander betekent evenwel niet dat het 'rapport' helemaal niet zou mogen worden gebruikt. De bevindingen moeten echter wel met enige terughoudendheid worden beschouwd. Gelet op de gemotiveerde betwisting van werkneemster over hetgeen is voorgevallen op 7 juni 2018 (zij heeft aangegeven als vriendendienst brandnetels uit de tuin van een zieke vriendin te hebben gehaald) kan uit de rapportage niet worden afgeleid dat werkneemster nevenwerkzaamheden heeft verricht. Ook al was hiervan wel sprake, dan nog zou dit een ontslag op staande voet niet rechtvaardigen. In een dergelijk geval is het aan een bedrijfsarts of arbodienst om te beoordelen of de re-integratie wordt belemmerd of gefrustreerd door de nevenactiviteiten en indien hiervan sprake is, heeft de werkgever in eerste instantie de wettelijke sanctie van loonopschorting toe te passen. Een en ander leidt ertoe dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is gegeven. Volgt toewijzing van de verklaring voor recht.

Vergoedingen

Nu het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is, moet het verzoek om toekenning van een billijke vergoeding worden toegewezen. De kantonrechter stelt de billijke vergoeding vast op een bedrag van € 2.500 bruto. Daarbij neemt de kantonrechter in aanmerking dat verwacht kan worden dat werkneemster binnen afzienbare tijd een nieuwe baan zal kunnen vinden, alsmede de lengte van het dienstverband, de leeftijd van werkneemster, de hoogte van haar salaris en het gegeven dat werkgeefster op onrechtmatige wijze inbreuk heeft gemaakt op de privacy van werkneemster door haar te laten volgen. Ook de transitievergoeding – van ernstig verwijtbaar handelen van werkneemster is geen sprake – en de vergoeding wegens onregelmatige opzegging worden toegewezen.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 19-09-2018

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2018:7958

Zaaknummer: 7125938

Rechters: W. Aardenburg

Advocaten: R. Schepers en M.C. Rosier

Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:678 BW en 7:681 BW