

RECHTSPRAAK

Maatstaf toetsen i-grond. Niet een cumulatie van gronden is bepalend, maar een cumulatie van omstandigheden genoemd in twee of meer gronden. Geen mathematische benadering beoogd. Ontbinding afgewezen.*Feiten*

Werknemer is op 1 juni 2018 voor onbepaalde tijd in dienst getreden bij BasisTON B.V. in de functie van verkoper. Werknemer is in de periode van 17 tot 23 september 2019 ziek geweest. In april 2020 heeft BasisTON aan werknemer voorgesteld om in het kader van re-integratie andere werkzaamheden te verrichten. Werknemer heeft deze aangeboden werkzaamheden niet geaccepteerd. Op 4 mei 2020 om 21.23 uur heeft A werknemer op staande voet ontslagen wegens het niet voldoende meewerken aan zijn re-integratie. Partijen twisten over de vraag of het ontslag op staande voet terecht is gegeven.

Oordeel

Nu BasisTON voorafgaand aan het ontslag op staande voet geen loonsanctie heeft opgelegd is van een dringende reden, en derhalve een rechtsgeldig gegeven ontslag op staande voet, geen sprake. Het verzoek van werknemer tot vernietiging daarvan zal worden toegewezen. Nu het ontslag op staande voet wordt vernietigd, moet het voorwaardelijk ingestelde ontbindingsverzoek van BasisTON eveneens beoordeeld worden.

d-grond

Uit de whatsapp-correspondentie rondom 8 oktober 2019 blijkt weliswaar van kritiek op werknemer maar niet van disfunctioneren, laat staan van zodanig disfunctioneren dat beëindiging van de arbeidsovereenkomst werd overwogen of (bijna) in het verschiep lag. Daargelaten dat van een verbetertraject niet is gebleken, kan de kantonrechter zich niet aan de indruk onttrekken dat de kritiek op werknemer thans wordt gekwalificeerd als disfunctioneren en zwaar(der) is aangezet om tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst te kunnen komen. Voor zover het verzoek op disfunctioneren is gebaseerd, wordt het afgewezen.

e-grond

Werknemer heeft tijdens zijn ziekte deels verbleven in een vakantiewoning van zijn familie. Daargelaten de vraag of het verblijf daar als vakantie geduid moet worden, had werknemer de wijziging van zijn verblijfplaats met de bedrijfsarts en BasisTON moeten bespreken. Dat hij dat heeft nagelaten kan hem verweten worden. Wat daar ook van zij, het nalaten daarvan

kwalificeert niet als verwijtbaar handelen zodanig dat van BisoTon in redelijkheid niet verlangd kan worden de arbeidsovereenkomst voort te zetten.

g-grond

De spanningen tussen partijen zijn verder opgelopen doordat A zonder overleg met werknemer diens schoonvader heeft benaderd ter bemiddeling. Hoe goed bedoeld dat ook was, BisoTON had dat indachtig de privacy van werknemer niet mogen doen. De kantonrechter wil overigens niet onvermeld laten dat ook werknemer heeft bijgedragen aan de verstoring van de relatie. De kantonrechter is er echter niet van overtuigd dat de relatie, die flink onder druk staat, zodanig ernstig en duurzaam verstoord is dat van BisoTON niet verlangd kan worden de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. De relatie is in korte tijd verstoord geraakt. Er lijken mogelijkheden voor BisoTON en werknemer om met elkaar in gesprek te gaan en tot re-integratie, eventueel in het tweede spoor te komen. Van werknemer mag dan wel een constructieve opstelling verwacht worden. Mede indachtig de arbeidsongeschiktheid van werknemer en zijn belang bij mogelijkheden voor re-integratie, is enige terughoudendheid bij ontbinding ook geboden.

i-grond

Blijkens de wettekst gaat het bij de i-grond niet om een combinatie van de (meer of minder voldragen) gronden, maar om 'een combinatie van omstandigheden genoemd in twee of meer van de gronden, bedoeld in de onderdelen c tot en met h' (art. 7:669 lid 3 aanhef onder i BW). Dat er voor cumulatie omstandigheden moeten zijn die in ieder geval genoemd worden in twee of meer van de gronden c t/m h is uitgangspunt. Dat betekent dat als beweerdelijke omstandigheden, gelinkt aan een bepaalde grond niet zijn komen vast te staan, deze omstandigheden bij de cumulatie niet kunnen worden meegenomen. 'Nul' plus 'iets dat niets is' wordt niet meer dan dat 'iets dat niets is'. Als derhalve niet is gebleken van door de werkgever gestelde omstandigheden passend binnen een bepaalde grond, kunnen die niet meewegen bij cumulatie. Dan zijn er immers geen omstandigheden genoemd in de betreffende grond (c t/m h). Waar het veel meer om gaat dan om een fictieve nogal mathematische optelsom van gronden, is of de verschillende aangedragen omstandigheden, die genoemd worden in twee of meer van de gronden c t/m h, ervoor zorgen dat van een werkgever in het concrete geval niet gevergd kan worden de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Die situatie doet zich hier niet voor. De kern van dit geschil is dat bij BisoTON, toen werknemer in de beleving van BisoTON niet adequaat meewerkte aan zijn re-integratie, het geduld op was en zij na het gegeven ontslag op staande voet alles uit de kast lijkt te hebben gehaald om tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst te komen als het ontslag op staande voet onverhoopt geen stand zou houden. Daarvoor is de cumulatiegrond niet bedoeld. Maar ook in de meer mathematische benadering die tot op heden veelal gevolgd lijkt te worden is van een 'voldragen' i-grond geen sprake. Zoals hiervoor is overwogen is weliswaar van kritiek op werknemer gebleken, maar van disfunctioneren in de zin van de d-grond niet. Aan verwijtbaarheid is er niet meer dan dat werknemer de wijziging van zijn verblijfplaats tijdens ziekte niet aan BisoTON en/of de bedrijfsarts heeft gemeld. Die beide zeer onvoldragen

gronden zijn onvoldoende om met de, weliswaar veel verder maar niet volledig voldragen, grond tot een geslaagde cumulatie te leiden. Al hetgeen hiervoor is overwogen leidt ertoe dat het verzoek om de arbeidsovereenkomst te ontbinden wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 13-01-2020

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2020:5426

Zaaknummer: 8629519

Rechters: E.W. de Groot

Advocaten: A. Heijink en A. Hofman

Wetsartikelen: 7:681, 7:671b en 7:66g lid 3 sub i BW