

RECHTSPRAAK

Arbeidsovereenkomst van werknemer die meerdere malen is aangesproken op houding en gedrag – met aanzegging laatste kans – wordt niet ontbonden op de e-grond of h-grond. Werknemer was niet tijdig op de hoogte van dit gesprek en kon vanwege quarantaineverplichting niet tijdig terugkeren na vakantie.*Feiten*

Werknemer is sinds 1 oktober 1992 in dienst van (de rechtsvoorganger van) GVB Exploitatie B.V. (hierna: GVB) en is laatstelijk werkzaam in de functie van operator OCC. Sinds 2016 signaleert GVB problemen in het functioneren van werknemer. GVB heeft dit met werknemer meerdere malen besproken. Van die gesprekken zijn verslagen overgelegd. Naar aanleiding van verschillende aanvaringen met collega's heeft GVB eveneens gesprekken gevoerd met werknemer en hem aangesproken op zijn houding, met name in relatie tot zijn collega's. Daarbij is hem hulp aangeboden, waaronder een eventuele communicatietraining. Werknemer heeft zich op 3 april 2019 ziek gemeld. Ondanks het advies van de bedrijfsarts en de afspraken op 18 april 2018 is werknemer niet op 24 april 2019 gestart met zijn re-integratie en is er pas op 2 mei 2019 weer contact. Dit is voor GVB aanleiding om werknemer bij brief van 7 mei 2019 een waarschuwing te sturen dat hij zich moet houden aan het verzuimreglement, bij gebreke waarvan het loon kan worden opgeschort of stopgezet. Naar aanleiding van de problemen in de samenwerking en rondom de ziekmelding vinden gesprekken plaats met werknemer. Bij brief van 30 juli 2019 heeft de leidinggevende van werknemer hem een laatste waarschuwing gegeven. In september 2019 heeft werknemer een cursus communicatie en assertiviteit gevolgd op kosten van GVB. Met ingang van 14 oktober 2019 is werknemer arbeidsongeschikt wegens spanningsklachten, onder meer als gevolg van de werksituatie. In augustus 2020 ondervindt GVB opnieuw problemen met de bereikbaarheid van werknemer tijdens zijn ziekte, waarvan hij nog niet volledig was hersteld. Dit wordt besproken op 26 augustus 2020. Tevens volgt op 1 september 2020 een waarschuwing wegens het zich opnieuw niet houden aan het verzuimreglement. Bij brief van 20 november 2020 heeft GVB laten weten dat het loon met onmiddellijke ingang wordt stopgezet, omdat werknemer zijn werkzaamheden niet heeft hervat. Werknemer wordt uitgenodigd voor een gesprek op 24 november 2020. Uit het gespreksverslag van 24 november 2020 blijkt dat de leidinggevende van werknemer (hierna: X) geen vertrouwen meer heeft in de samenwerking. Werknemer verzoekt om een allerlaatste kans. Bij e-mail van 27 november 2020 heeft X onder meer bevestigd dat werknemer werd geschorst met behoud van salaris tot aan zijn vakantie. Tevens heeft hij laten weten dat het kan zijn dat het niet meer lukt om voor de vakantie van

werknemer uitsluitel te geven over de gevolgen van diens gedrag. Werknemer is op 1 december 2020 voor een vakantie naar Italië vertrokken. Volgens de Nederlandse classificatie had Italië als bestemming code oranje, wat inhoudt dat werknemer na terugkomst tien dagen in quarantaine moest. Bij brief van 9 december 2020, verzonden aan zijn huisadres, heeft GVB werknemer nog een allerlaatste kans geboden en is hij uitgenodigd voor een gesprek op 22 december 2020. X heeft werknemer op 15 december 2020 via een whatsapp-bericht laten weten dat voormelde brief was verstuurd. Werknemer was in verband met de voor hem geldende quarantaineverplichting niet op tijd terug voor het gesprek van 22 december 2020. Bij brief van 6 januari 2021 heeft GVB aan werknemer laten weten dat hij door niet tijdig terug te keren uit Italië zijn allerlaatste kans heeft verspeeld. GVB verzoekt de kantonrechter de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden, primair op de e-grond en subsidiair op de h-grond.

Oordeel

Duidelijk is dat de maat eind november 2020 voor GVB vol was, toen werknemer de adviezen van de bedrijfsarts in twijfel bleef trekken. Dat hij zich daarbij ook nog regelmatig afmeldde vanwege corona(klachten) of quarantaineverplichtingen wegens (mogelijk) zieke familieleden is weliswaar hinderlijk, maar kan hem op zichzelf niet worden tegengeworpen, omdat dit nu eenmaal van overheidswege werd gevraagd. Al met al heeft het GVB ook niet ervan weerhouden om werknemer ondanks alles toch nog een allerlaatste kans te bieden, zoals zij heeft laten weten in de brief van 9 december 2020, waarbij zij hem uitnodigde voor een gesprek op 22 december 2020. De vraag is of het werknemer kan worden verweten dat hij vervolgens niet bij dat gesprek kon zijn omdat hij na terugkomst uit Italië nog in quarantaine moest. GVB heeft echter zelf aan het eind van het gesprek van 26 november 2020 in het midden gelaten of zij werknemer die allerlaatste kans nog zou bieden. Bovendien wist zij dat werknemer in het buitenland was en hij op dat moment niet zijn post zou lezen. Het verwijt dat werknemer er maar voor had moeten zorgen dat hij daarvan op de hoogte werd gehouden, gaat onder deze omstandigheden te ver. Werknemer heeft aannemelijk gemaakt dat hij na het whatsappbericht van zijn leidinggevende van 15 december 2020 maatregelen heeft genomen om op de hoogte te raken van de inhoud van de brief en dat hij vervolgens zo snel mogelijk naar huis is gegaan. Alles overziende is het begrijpelijk dat GVB van werknemer eist dat hij in het kader van een allerlaatste kans zijn werkhouding ingrijpend verbetert, zoals omschreven in de uitgebreide verslagen die in deze procedure zijn overgelegd. Dat geldt niet voor het standpunt van GVB dat werknemer deze kans niet meer krijgt vanwege de door de quarantaineverplichting gemiste afspraak op 22 december 2020. Het primaire verzoek gebaseerd op de e-grond zal daarom worden afgewezen. Aangezien dezelfde feiten ten grondslag zijn gelegd aan het subsidiaire verzoek op de h-grond, is dat evenmin toewijsbaar.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 29-06-2021

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2021:3278

Zaaknummer: 9137265

Rechters: T.M.A. van Löben Sels

Advocaten: Ch.M. Hettinga en S. Kelder

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub e BW, 7:669 lid 3 sub h BW en 7:671b BW