

RECHTSPRAAK

Werkneemster bij een zorginstelling is rechtsgeldig op staande voet ontslagen wegens het verrichten van (neven)werkzaamheden bij een andere opdrachtgever tijdens haar arbeidsongeschiktheid zonder de bedrijfsarts of werkgever daarover in te lichten.*Feiten*

Antes is een ggz-instelling die zich richt op het herstel van volwassenen en ouderen met (ernstig) psychiatrische aandoeningen. Werkneemster is op 1 juli 2009 in dienst getreden van Antes. Laatstelijk was werkneemster werkzaam voor 32 uur per week in de functie 'begeleider 5'. Op de arbeidsovereenkomst van werkneemster is de cao GGZ van toepassing. Artikel 14 van de cao bevat een nevenwerkzaamhedenbeding. Op 16 maart 2020 heeft werkneemster zich ziek gemeld. In het spreekuuradvies van de bedrijfsarts van 22 september 2020 staat onder meer vermeld dat werkneemster geschikt wordt geacht om te starten met de re-integratie voor 3 keer 3 uur per week. Op 6 november 2020 is tussen werkneemster en bedrijf X een overeenkomst van opdracht gesloten. In het spreekuuradvies van de bedrijfsarts van 23 november 2020 wordt onder meer geadviseerd de werkuren te houden op 4 x 6 uur in verband met aanhoudende beperkingen. In het spreekuuradvies van de bedrijfsarts van 23 december 2020 wordt onder meer vermeld dat de medische situatie van werkneemster nog ongewijzigd is. In het spreekuuradvies van de bedrijfsarts van 27 januari 2021 staat onder meer dat het, gezien de toename van de beperkingen, zinvol is om terug te gaan naar 4 uur per dag. In het spreekuuradvies van de bedrijfsarts van 10 februari 2021 staat onder meer vermeld dat het herstel moeizaam verloopt en de maximale belastbaarheid van werkneemster 4 x 4 uur per week is. Op 13 april 2021 heeft de HR-adviseur een e-mail aan onder meer werkneemster gestuurd, waarin staat dat men heeft opgemerkt dat er geen of geen actuele VOG is ontvangen. Werkneemster heeft vervolgens een VOG, gedateerd 23 oktober 2020, bij haar leidinggevende ingeleverd. In de VOG staat als doel en belanghebbende voor de VOG vermeld 'begeleider bij bedrijf X'. Op 14 april 2021 heeft Antes werkneemster geschorst wegens het verrichten van werkzaamheden bij een andere zorgorganisatie tijdens haar arbeidsongeschiktheid. Per brief van 15 april 2021 heeft Antes de schorsing bevestigd. Op 16 april 2021 heeft via MS Teams een gesprek plaatsgevonden waarbij werkneemster, haar gemachtigde, de HR-adviseur en de leidinggevende aanwezig waren. Bij brief gedateerd 16 april 2021 – die op 17 april 2021 door werkneemster is ontvangen – is het ontslag op staande voet bevestigd. In deze brief is onder meer opgemerkt dat aan het ontslag op staande voet vier verwijten ten grondslag worden gelegd. Werkneemster verzoekt de kantonrechter onder meer het ontslag op staande voet van 16 april 2021 te vernietigen en Antes te veroordelen tot loondoorbetaling en wedertewerkstelling.

Oordeel

Onverwijldheid en dringende reden

Werkneemster stelt zich allereerst op het standpunt dat het ontslag op staande voet niet onverwijld is gegeven. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft Antes juist zorgvuldig en voldoende voortvarend gehandeld bij het geven van het ontslag op staande voet. Uit hoofde van het goed werknemerschap had het op de weg van werkneemster gelegen aan Antes en de bedrijfsarts vooraf volledige openheid van zaken te geven over haar voornemen werkzaamheden via bedrijf X te gaan verrichten, teneinde de bedrijfsarts in staat te stellen om zich een juist beeld te vormen van de belastbaarheid van werkneemster. Dit geldt temeer nu werkneemster in de periode november en december 2020 – toen zij fysiek op locatie via bedrijf X werkte – op re-integratiebasis vanuit huis passende (administratieve) werkzaamheden voor Antes verrichtte. Door dit niet te doen heeft werkneemster Antes en de bedrijfsartsen essentiële informatie onthouden en een onjuiste voorstelling van zaken gegeven, hetgeen de kantonrechter werkneemster zwaar aanrekent. Daar komt bij dat in artikel 14 van de cao een nevenwerkzaamhedenbeding is opgenomen. De betaalde werkzaamheden van werkneemster via bedrijf X dienen naar het oordeel van de kantonrechter, alleen al wat de (maximale) omvang betreft, als onverenigbaar met haar functie bij Antes en de belangen van Antes te worden gekwalificeerd; zij zou immers in totaal 64 uur per week werkzaam kunnen zijn, hetgeen met het oog op haar gezondheid en het daarmee samenhangende belang van Antes, niet als een reële werkweek kan worden aangemerkt.

De stelling van werkneemster dat zij door het UWV verplicht zou zijn in het kader van re-integratie werkzaamheden via bedrijf X te verrichten, heeft zij onvoldoende onderbouwd. Dat werkneemster toestemming had van Antes om naast haar werk voor Antes elders werkzaamheden te verrichten is eveneens onvoldoende onderbouwd. Bovendien ligt bepaald niet voor de hand aan te nemen dat Antes werkneemster toestemming zou geven elders voor 32 uur per week te werken, terwijl zij ook met Antes een dienstverband voor 32 uur per week had en daarmee sprake zou zijn van een werkweek van in totaal 64 uur. Het ligt al helemaal niet voor de hand aan te nemen dat Antes deze toestemming zou geven in een periode waarin werkneemster arbeidsongeschikt is en niet in staat is de volledige 32 uur voor Antes te werken. Tot slot is de kantonrechter van oordeel dat de duur van het dienstverband van bijna twaalf jaar, de door werkneemster aangevoerde persoonlijke omstandigheden en de ernstige (financiële) gevolgen van het ontslag op staande voet onvoldoende gewicht in de schaal leggen om te komen tot het oordeel dat er geen sprake is van een rechtsgeldige dringende reden voor ontslag op staande voet. Daarbij weegt mee dat werkneemster relatief jong is en aangenomen mag worden dat haar arbeidsmarktpositie, gelet op het feit dat algemeen bekend is dat er in de zorg een groot personeelstekort is, goed is.

Samengesteld ontslag op staande voet

Werkneemster heeft zich verder op het standpunt gesteld dat niet is voldaan aan de vereisten

voor de geldigheid van een zogenaamd samengesteld ontslag op staande voet. De kantonrechter overweegt, onder verwijzing naar rechtspraak van de Hoge Raad, dat ook sprake kan zijn van een rechtsgeldig ontslag op staande voet als van de aangevoerde dringende reden slechts een gedeelte komt vast te staan. Daarvoor dient voldaan te zijn aan drie cumulatieve voorwaarden. Naar het oordeel van de kantonrechter is aan deze drie cumulatieve voorwaarden voldaan. Van de verwijten die Antes werkneemster maakt en die in de ontslagbrief zijn genummerd met de nummers 1 t/m 4 luiden de verwijten 1, 3 en 4 dat werkneemster tijdens haar arbeidsovereenkomst met Antes en tijdens haar arbeidsongeschiktheid (toen werkneemster conform het advies van de bedrijfsarts vanwege beperkte arbeidsmogelijkheden bij Antes aangepast werk deed) zonder Antes dan wel de bedrijfsarts daarvan op de hoogte te stellen, via bedrijf X werkzaamheden heeft verricht als gevolg waarvan Antes is benadeeld en werkneemster onnodige gezondheidsrisico's heeft genomen. Gelet op hetgeen de kantonrechter hiervoor heeft overwogen, zijn deze verwijten komen vast te staan en vormt dit een dringende reden voor ontslag op staande voet. Aangezien dit de kern is van de verwijten die Antes werkneemster maakt, is aannemelijk dat Antes werkneemster ook uitsluitend om die reden zou hebben ontslagen, hetgeen voor werkneemster gelet op de omstandigheden ook voldoende duidelijk moet zijn geweest. De slotsom luidt dat het ontslag op staande voet door Antes rechtsgeldig is gegeven. Dit betekent dat de verzoeken van werkneemster zullen worden afgewezen. Naar het oordeel van de kantonrechter is tevens sprake van ernstig verwijtbaar handelen waardoor aan werkneemster geen transitievergoeding wordt toegekend.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 03-02-2022

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2022:1192

Zaaknummer: 9274427 \ VZ VERZ 21-10385

Rechters: A.M. van Kalmthout

Advocaten: J.C.I. Veerman en E.V.H. van Tricht

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