

## RECHTSPRAAK

***Ontbinding arbeidsovereenkomst van werknemer van zorginstelling met toekenning van een transitievergoeding. Geen sprake van ernstig verwijtbaar handelen van werknemer. Werknemer weerspreekt de beschuldigingen gemotiveerd en werkgever wenst de betreffende (klagende) bewoners niet als getuigen op te roepen.****Feiten*

Werknemer is sinds 1 september 1992 in dienst van werkgever en is laatstelijk werkzaam geweest gedurende 32 uur per week, tot eind 2018 in de functie veldwerker/groepswerker en vanaf eind 2018 in de functie van ondersteunend begeleider. De ondersteunend begeleider draagt zorg voor de begeleiding van kwetsbare bewoners (van een instelling) met complexe problemen op meerdere leefgebieden. Gedurende het dienstverband heeft werknemer enkele schriftelijke waarschuwingen gekregen, onder andere op 29 juli 1999, 2 februari 2007, 3 mei 2013, 28 september 2016, 13 april 2017, 9 en 16 juli 2018 en 8 maart 2019. Werknemer heeft op 5 juni 2019 om een voorschot op zijn loon verzocht en dat ook gekregen, voor (naar zijn zeggen) de aanschaf van een medisch bed voor zijn zieke echtgenote. Gebleken is dat zijn echtgenote niet ziek was en geen medisch bed nodig had. Partijen hebben in het kader van (door de bedrijfsarts geïnitieerde) mediation afspraken gemaakt en deze op 22 november 2018 schriftelijk vastgelegd en ondertekend. In de overeenkomst zijn onder meer afspraken opgenomen over het scheiden van werk en privé en transparantie over werknemers gedragingen. Op 28 januari 2021 heeft een gesprek met werknemer plaatsgehad in aanwezigheid van de wooncoördinator en de regiomanager waarbij hem is meegedeeld dat hij (ook) de afgelopen periode niet naar behoren heeft gefunctioneerd ondanks het eerdere functioneringsgesprek en de op 22 november 2018 gemaakte afspraken. Naar aanleiding van twee klachten van bewoners heeft werkgever een onderzoek ingesteld en werknemer bij brief van 3 februari 2021 uitgenodigd voor een gesprek op 8 februari 2021. Op 5 februari 2021 heeft werknemer zich ziek gemeld en diezelfde dag heeft hij het gesprek van 8 februari 2021 afgezegd. Bij brief van 1 maart 2021 heeft werkgever werknemer bericht dat hij per direct op non-actief is gesteld vanwege de hiervoor genoemde klachten. De kantonrechter heeft op verzoek van werkgever de arbeidsovereenkomst ontbonden, zonder toekenning van een transitievergoeding aan werknemer. Tegen deze uitspraak en de daaraan ten grondslag gelegde motivering komt werknemer met zijn grieven op in hoger beroep.

*Oordeel*

Zowel uit het ontbindingsverzoek in eerste aanleg als uit het verweerschrift in hoger beroep

blijkt dat werkgever het door werknemer gepleegde '(ernstig) verwijtbaar handelen' in belangrijke mate baseert op de vier klachten van bewoners. Anders dan de kantonrechter is het hof van oordeel dat niet is komen vast te staan dat deze klachten terecht zijn en dat werknemer zich heeft schuldig gemaakt aan (een poging tot) diefstal van cadeaubonnen, dan wel dat hij zich intimiderend tegenover bewoners heeft gedragen dan wel anderszins zijn uit de arbeidsovereenkomst voortvloeiende verplichtingen grovelijk heeft geschonden. Het belangrijkste hierbij is dat werknemer gemotiveerd de inhoud van de betreffende klachten weerspreekt. Het hof kan, op basis van de geuite klachten en de gemotiveerde betwisting daarvan door werknemer, niet vaststellen of de klachten geheel of gedeeltelijk terecht zijn, mede omdat werkgever nadrukkelijk geen bewijs wenst te leveren door de betreffende bewoners als getuige te horen. Dat in algemene zin wordt aangeboden de medewerker – die de klachtenformulieren voor bewoner 2 en bewoner heeft ingevuld – als getuige te horen, zonder expliciet te vermelden waarover, is dan onvoldoende concreet om op dat bewijsaanbod in te gaan. Het hof is daarmee van oordeel dat niet is komen vast te staan dat werknemer verwijtbaar, laat staan dat hij ernstig verwijtbaar, heeft gehandeld. Wel acht het hof de arbeidsverhouding tussen werkgever en werknemer dermate ernstig verstoord, dat dit aan herstel van de arbeidsovereenkomst in de weg staat en dit beëindiging van de arbeidsovereenkomst rechtvaardigt. Naar het oordeel van het hof was ontbinding door de kantonrechter op de g-grond terecht geweest. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden met toekenning van een transitievergoeding en zonder toekenning van een billijke vergoeding.

---

**Instantie:** Gerechtshof Amsterdam

**Datum uitspraak:** 16-08-2022

**ECLI:** ECLI:NL:GHAMS:2022:2333

**Zaaknummer:** 200.299.126/01

**Rechters:** G.C. Boot, T.S. Pieters en M.W. Speksnijder

**Advocaten:** M.B. van Voorthuizen en J. Nijssen

**Wetsartikelen:** 7:669 lid 3 sub g BW, 7:671b BW en 7:683 BW