

RECHTSPRAAK

Afwijzing verzoek ontbinding arbeidsovereenkomst op de g-grond. Volgens werkgeefster is werknemer als docent ongeschikt, dan wel is sprake van een duurzame verstoorde arbeidsrelatie. Met de kantonrechter komt het hof tot het oordeel dat daarvoor onvoldoende reden is.*Feiten*

Werknemer is op 15 augustus 2016 als zij-instromer in dienst getreden bij de Stichting Interconfessioneel Beroepsonderwijs en Volwasseneneducatie regio Amersfoort (hierna: Mbo Amersfoort) en werkzaam geworden in de functie van docent op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Werknemer is volledig bevoegd onderwijs te verzorgen aan leerlingen van het middelbaar beroepsonderwijs (mbo). Op de arbeidsovereenkomst is de cao Mbo 2022-2023 van toepassing. Op 1 juli 2020 heeft een resultaat- en ontwikkelingsgesprek met werknemer plaatsgevonden met als resultaat dat hij 'in ruime mate aan de gestelde eisen voldoet'. Voorts is vermeld dat zijn stellige manier van uiten soms weerstand oproept bij studenten en collega's en dat werknemer winst kan behalen door gesprekken belangstellend en open aan te gaan. Er volgt een klacht van een student, die problemen ervaart tijdens de lessen en de wijze waarop werknemer met hem omgaat. Ook vindt er een aanvaring plaats met een collega, waarvoor werknemer zijn excuses heeft aangeboden. Werknemer meldt zich ziek vanwege spanningsklachten. In november volgen er weer een klachten over zeer onprofessioneel, veroordelend en destructief gedrag van werknemer. Er wordt een verbetertraject voorgesteld, waarvoor een conceptverbeterplan wordt opgesteld gericht op het voorkomen van ongepast en ongewenst gedrag. Op 9 februari 2022 heeft de bedrijfsarts telefonisch met werknemer gesproken. In de terugkoppeling schrijft de bedrijfsarts dat werknemer nu volledig inzetbaar is maar dat stressbelasting en het omgaan met toenemende stress wel een aandachtspunt is in relatie tot zijn gezondheid. Het advies van de bedrijfsarts aan Mbo Amersfoort is om gedurende het functioneringstraject hiervoor oog te houden. Er volgt weer een klacht van een student aan de hand waarvan een gesprek heeft plaatsgevonden tussen Mbo Amersfoort en werknemer. Mbo Amersfoort heeft zich op het standpunt gesteld dat een veilig leerklimaat in gevaar is gebracht en dat zij een patroon ziet hoe werknemer daarop handelt. Werknemer heeft daarop geantwoord dat hij verontwaardigd is over hoe met de klacht in zijn richting wordt omgegaan, dat hij geen steun ondervindt en vindt dat zijn gezag als docent wordt aangetast. Aan het eind van dit gesprek heeft hij zich ziekgemeld. Begin maart 2022 is een mediationtraject gestart, dat op 23 juni is beëindigd zonder mondelinge of schriftelijke afspraken. Mbo Amersfoort heeft de kantonrechter op 26

augustus 2022 verzocht de arbeidsovereenkomst te ontbinden, primair op de d-grond (ongeschiktheid), subsidiair op de g-grond (verstoorde verhoudingen), meer subsidiair op de i-grond. De kantonrechter heeft in een beschikking van 17 november 2022 het verzoek van Mbo Amersfoort afgewezen. Mbo Amersfoort verzoekt in hoger beroep aan de hand van negen grieven dat het hof de arbeidsovereenkomst ontbindt, rekening houdend met de tijd verstreken sinds indiening van het verzoekschrift.

Oordeel

Omvang van het hoger beroep

Werknemer heeft in zijn verweerschrift in hoger beroep een ‘zelfstandig tegenverzoek’ verwoord dat strekt tot wedertewerkstelling. Mbo Amersfoort meent dat werknemer daarin niet kan worden ontvangen omdat niet pas in hoger beroep voor het eerst een tegenverzoek kan worden ingediend. Daarmee ziet Mbo Amersfoort eraan voorbij dat werknemer al bij de kantonrechter een tegenverzoek had ingediend dat zag op de toekenning van een transitievergoeding en een billijke vergoeding als tot een ontbinding zou worden gekomen. Het zelfstandig tegenverzoek is daarmee een wijziging van zijn verzoek (‘eiswijziging’) en daarmee in zoverre een incidenteel hoger beroep; het beoogt een wijziging van de tussen partijen gegeven beslissing. Aan Mbo Amersfoort kan worden toegegeven dat dit duidelijker in het verweerschrift had kunnen vermeld, maar gezien haar verweerschrift in incidenteel hoger beroep heeft zij een en ander wel begrepen. Omdat werknemer die wijziging in zijn eerste processtuk in hoger beroep heeft vermeld, wat het processueel juiste tijdstip is, moet de wijziging van zijn verzoek dan ook worden aanvaard.

Ongeschiktheidsontslag?

Het gaat volgens het hof bij een ongeschiktheidsontslag als hier aan de orde om de vraag of werknemer ongeschikt was tot het verrichten van de bedongen arbeid en zo ja, of Mbo Amersfoort hem hiervan tijdig in kennis heeft gesteld en hem in voldoende mate in de gelegenheid heeft gesteld zijn functioneren te verbeteren en of de ongeschiktheid niet het gevolg is van onvoldoende zorg van de Mbo Amersfoort voor scholing of voor de werkomstandigheden van werknemer. Tevens dient beoordeeld te worden of herplaatsing van werknemer binnen een redelijke termijn niet mogelijk was geweest of niet in de rede had gelegen. Tot slot moet het gehele proces schriftelijk worden vastgelegd. Het hof oordeelt dat van een daadwerkelijk doorlopen verbetertraject met betrekking tot het functioneren van werknemer geen sprake is geweest. Voor een ontslag wegens ongeschiktheid/disfunctioneren is een verbetertraject dat niet het beoogde resultaat heeft gehad, het uitgangspunt. Een verbetertraject heeft hier ten onrechte niet plaatsgevonden. Hiermee moet worden vastgesteld dat al niet is voldaan aan een essentiële voorwaarde voor een ongeschiktheidsontslag, ofwel de d-grond. Ook heeft Mbo Amersfoort niet voldaan aan het herplaatsingsvereiste.

Verstoorde arbeidsrelatie en combinatiegrond?

Het hof komt tot het oordeel dat het enkele feit dat werknemer als oorzaak voor de kritiek op

zijn functioneren ook ziet de door hem in 2021 meegemaakte privégebeurtenissen en de door hem ervaren werkbelasting en Mbo Amersfoort vooral bij hem een gebrek aan zelfreflectie ervaart, nog niet maakt dat van een voldragen g-grond sprake is. Ook het feit dat niet voldaan is aan het herplaatsingsvereiste staat aan honorering van de g-grond in de weg. Voor een succesvol beroep op de cumulatiegrond is vereist dat een werkgever precies aangeeft en onderbouwt welke omstandigheden uit twee of meer van de ontslaggronden ertoe hebben geleid dat in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Daaraan heet Mbo Amersfoort niet voldaan. Het hof oordeelt dat er geen reden was en is om tot een beëindiging van de arbeidsovereenkomst te komen. Het hof merkt over de hervatting van werknemer nog op dat partijen dan alsnog invulling kunnen geven aan het door Mbo Amersfoort noodzakelijk geachte verbetertraject. Het is daarbij in beginsel aan haar om de verbeteringen te schetsen die zij wil zien en daarbij de nodige ondersteuning te bieden.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 07-08-2023

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2023:6694

Zaaknummer: 200.322.713

Rechters: W.F. Boele, S.C.P. Giesen en P.L.R. Wefers Bettink

Advocaten: C. de Bruin en M.H. Bouma

Wetsartikelen: 7:669 BW; 7:683 BW