

RECHTSPRAAK

Eindbeschikking. Ontslag op staande voet. Van gestelde ontslaggronden is na getuigenverhoor niet gebleken. Verzoek vernietiging ten onrechte afgewezen. Herstel arbeidsovereenkomst. Devolutieve werking. Afwijzing ontbindingsverzoek.*Feiten*

Op 6 juni 2020 is werknemer door de Stichting X op staande voet ontslagen, onder meer wegens het meenemen van een gereedschapskoffer voor eigen gebruik. Werknemer heeft Stichting X bij brief van 10 juni 2020 verzocht het ontslag in te trekken. In de procedure in eerste aanleg heeft werknemer primair verzocht het ontslag op staande voet te vernietigen, met veroordeling van Stichting X tot betaling van het loon en wedertewerkstelling. De kantonrechter heeft de verzoeken afgewezen. Werknemer komt tegen het vonnis in hoger beroep. Bij tussenbeschikking heeft het hof Stichting X toegelaten feiten en omstandigheden te bewijzen die de conclusie rechtvaardigen dat (1) werknemer de gereedschapskoffer voor eigen gebruik heeft meegenomen en (2) Stichting X werknemer recent voor het meenemen van de plank nog duidelijk heeft gemaakt dat het meenemen van goederen zonder toestemming niet is toegestaan, zelfs niet als deze zich in de afvalcontainer bevinden. In het kader van de hierboven genoemde bewijsopdracht heeft Stichting X op 20 oktober 2022 drie getuigen doen horen in enquête. In contra-enquête heeft werknemer op 19 januari 2023 zichzelf en een oud-collega doen horen.

Oordeel

Naar het oordeel van het hof is, gezien de afgelegde verklaringen, zowel op zich beschouwd als in onderling verband bezien, en hierbij betreffend reeds eerder overgelegde producties, Stichting X niet geslaagd in het bewijs van feiten en omstandigheden waaruit kan worden afgeleid dat werknemer de gereedschapskoffer voor eigen gebruik heeft meegenomen. Dat werknemer de gereedschapskoffer heeft meegenomen stond al vast. Dat zulks echter voor eigen gebruik was, in plaats van ter bescherming/bewaring zoals werknemer zelf heeft aangevoerd (en verklaard als getuige) is niet gebleken. Geen van de getuigen heeft over eigen gebruik verklaard en gezien de weinig bijzondere inhoud van de gereedschapskoffer - volgens een getuige en werknemer zelf alleen klein gereedschap - ligt meenemen voor eigen gebruik niet aanstonds voor de hand. Naar het oordeel van het hof is Stichting X ook niet geslaagd in het bewijs van feiten en omstandigheden waaruit kan worden afgeleid dat Stichting X werknemer recent voor het meenemen van de plank nog duidelijk heeft gemaakt dat het meenemen van goederen zonder toestemming niet is toegestaan, zelfs niet als deze zich in de

afvalcontainer bevinden. In het licht van de devolutieve werking van het appèl dient het hof de door Stichting X overigens gevoerde weren en voorwaardelijke tegenverzoeken - waarvan de voorwaarde thans is vervuld - ook te beoordelen. Het hof oordeelt over het voorwaardelijk verzoek tot ontbinding van Stichting X, met de kanttekening dat ontbinding slechts voor de toekomst effect kan hebben (zie HR 23 december 2016, ECLI:NL:HR:2016:2998). Stichting X heeft op drie gronden verzocht om ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Primair heeft zij zich beroepen op de zogenoemde e-grond, en wel vanwege verwijtbaar handelen door werknemer als tevens ten grondslag gelegd aan het ontslag op staande voet. Nu dit verwijtbaar handelen niet is komen vast te staan kan daarop geen ontbindingsverzoek worden toegewezen. Ten aanzien van het beroep op de e-grond heeft werknemer betwist dat van een vertrouwensbreuk of verstoorde relatie sprake is. Stichting X heeft deze grond, mede gezien de betwisting, niet voldoende onderbouwd, zodat het hof ook ontbinding op deze grond afwijst. Ook op de i-grond kan geen ontbinding worden toegewezen, nu de te combineren gronden als zodanig ongenoegzaam zijn gebleken en zonder de toelichting, die ontbreekt, het hof niet vermog in te zien dat de combinatie niettemin toch tot ontbinding zou dienen te leiden. Het verzoek om ontbinding wordt afgewezen. Stichting X stelt dat werknemer ingevolge artikel 7:628 BW geen recht op loondoorbetaling heeft omdat hij zijn werkzaamheden niet heeft verricht door een oorzaak die in redelijkheid volledig voor zijn rekening dient te komen (primair) dan wel (subsidiar) het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat Stichting X in de lange periode tussen ontslag en de beschikking van het hof 100% loon aan werknemer dient te betalen. Meer subsidiair dient volgens Stichting X de loonaanspraak van werknemer ingevolge artikel 6:248 lid 2 BW te worden gematigd. Het hof stelt vast dat werknemer bij brief van 10 juni 2020 heeft aangeboden terstond zijn diensten te hervatten, en dat die brief ook door Stichting X is ontvangen. Onduidelijk is welke vervolgactie Stichting X in dit verband had verwacht gezien haar eigen stellige opstelling. In ieder geval heeft werknemer voldoende ondernomen om zijn aanspraak op loon te (hebben) behouden. Voor de bevoegdheid tot matiging op grond van artikel 6:248 lid 2 BW - evenals voor die tot matiging op grond van artikel 7:680a BW - geldt dat noch de duur van de procedure noch de mate waarin deze is toe te rekenen aan de werknemer, in beginsel omstandigheden zijn die matiging als hier bedoeld kunnen rechtvaardigen, behoudens uitzonderlijke omstandigheden die geen andere conclusie toelaten dan dat werknemer de procedure welbewust heeft trachten te rekken en daarmee succes heeft gehad. Stichting X wordt veroordeeld tot herstel van de dienstbetrekking met ingang van de datum van ontslag op staande voet onder de arbeidsvoorwaarden die golden vóór het ontslag. Tevens dient Stichting X aan werknemer het loon ad € 3.267,94 bruto per maand te betalen vanaf 5 juni 2020 tot aan 3 februari 2021 en vervolgens van 3 februari 2021 tot 31 januari 2022 maandelijks € 2.614,35 bruto waarop steeds in mindering strekt een door het UWV aan werknemer betaalde ziekteuitkering.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 28-09-2023

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2023:3141

Zaaknummer: 200.287.614_01

Rechters: J.F.M. Pols, R.R.M. de Moor en R.J. Voorink

Advocaten: R.J. Ruiter en C.A.H. Lemmens

Wetsartikelen: 25 Rv; 6:248 lid 2 BW; ; 7:625 BW; 7:628 BW; 7:680a BW; 7:683 BW