

VERWEERDER

In naam van de Koning

beschikking

RECHTBANK AMSTERDAM

Afdeling privaatrecht

zaaknummer: 5905582 EA VERZ 17-338
beschikking van: 20 juli 2017
func.: 21925

beschikking van de kantonrechter

In z a k e

WN
wonende te '
verzoeker tevens verweerder in het (on)voorwaardelijk tegenverzoek
nader te noemen: **WN**
gemachtigde: mr. K.M.C. Stalenhoef

t e g e n

de stichting WG
gevestigd te .
verweerster tevens verzoekster in het (on)voorwaardelijk tegenverzoek
nader te noemen: **WG**
gemachtigde: mr. A.D. Putker-Blees

VERLOOP VAN DE PROCEDURE

WN heeft op 11 april 2017 een verzoekschrift met producties ingediend, waarin meerdere verzoeken zijn gedaan, waaronder een verzoek tot het treffen van een voorlopige voorziening ex artikel 223 Rv.

WG heeft een verweerschrift met producties ingediend, tevens houdende een zelfstandig tegenverzoek tot (voorwaardelijke) ontbinding van de arbeidsovereenkomst. **WN** d heeft nog aanvullende producties ingediend.

Het verzoek is mondeling behandeld ter terechtzitting van 29 juni 2017. **WN** en zijn gemachtigde zijn verschenen. Namens **WG** zijn de heer , algemeen directeur, mevrouw , adjunct directeur en mevrouw , orkestmanager, verschenen, vergezeld door de gemachtigde. Partijen hebben ter zitting hun standpunten toegelicht aan de hand van een overgelegde pleitnota en vragen beantwoord. Na verder debat is een datum voor beschikking bepaald.

GRONDEN VAN DE BESLISSING

Feiten

1. Uitgegaan wordt van de volgende als rehtens vaststaand aan te merken feiten.
 - 1.1 **WN**, geboren op **WG**, is op **WG** 2005 in dienst getreden van **WG**, in de functie van Violist, eerste viool tutti tegen een bruto maandsalaris van laatstelijk € 3.501,- c.a.
 - 1.2 Bij brief van 21 juni 2006 is de arbeidsovereenkomst met ingang van 1 juli 2006 voortgezet voor onbepaalde tijd. In deze brief staat het volgende:

“(…) Veeleer zijn wij verontrust over de vijandige en agressieve manier waarop je richting de organisatie kunt reageren als zaken anders lopen dan jij graag wilt. (…) We bieden je een vast dienstverband aan, maar willen uitdrukkelijk vermelden dat we hieraan de voorwaarde verbinden dat je je als een goed werknemer en op een plezierige en correcte manier zult gedragen. Gedrag zoals hierboven vermeld kunnen en willen wij niet accepteren, en zal in geval van herhaling ertoe leiden dat we de arbeidsrelatie met jou zullen afbreken. (…)”
 - 1.3 Bij brief van 7 april 2009 heeft **WG** het volgende aan **WN** bericht:

“(…) Aanleiding voor dit gesprek was de wijze waarop jij je op 29 maart jl. hebt “ziekgemeld” als ook de reden die je voor je afwezigheid opgaf. (…) Eerder zijn al verschillende gesprekken met jou en **WG** gevoerd over je – ontoelaatbare – gedrag. In de brief d.d. 21 juni 2006 is gesteld dat op voorwaarde van acceptabel gedrag je een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd krijgt aangeboden. Wij constateren dat in bovengenoemde situatie sprake is van “ontoelaatbaar gedrag”. (…)”
 - 1.4 Bij brief van 18 januari 2011 heeft **WG** het volgende aan **WN** bericht:

“(…) We hebben aangegeven dat goed spelen van belang is, maar om duurzaam beter te zijn is ook jouw gedrag in het orkest en naar collega’s toe een punt van aandacht. (…)”
 - 1.5 Bij e-mail van 22 oktober 2012 heeft **WG** het volgende aan **WN** bericht:

“Donderdag hebben **WG** en ik met je gesproken over je re-integratie. Je bent vanaf mei 2012 ziek met psychische klachten. (…) Je vertelde ons dat je afgelopen september geremplaceerd hebt in het buitenland. Je gaf aan dat je dit eerlijk aan ons wilde melden ook al weet je dat dit niet kan als je je ziek hebt gemeld. We hebben je gezegd dat we het voor het deze keer door de vingers zien, maar we waarschuwen je dat dit een volgende keer arbeidsrechtelijke consequenties zal hebben. (…)”
 - 1.6 Bij brief van 12 maart 2014 heeft **WG** het volgende aan **WN** bericht:

“Je hebt je op 3 maart 2014 ziek gemeld met onduidelijke klachten. Op 11 maart 2014 ben je uitgenodigd voor een consult bij de bedrijfsarts. (…) Helaas ben je zonder bericht niet verschenen op de afspraak. (…) Op dinsdag 11 maart 2014 zijn wij telefonisch en schriftelijk per email benaderd door **WN**. Het blijkt dat jij op 5 maart 2014 bij **WG** gedineerd hebt voor een bedrag van €465,- en zonder te betalen bent vertrokken. (…) Bovenstaande is voor ons ontoelaatbaar gedrag omdat jij hiermee de goede naam van ons orkest schade toebrengt. Wij beschouwen dit als een ernstige zaak en verzoeken je met klem om een regeling te treffen met **WG**. Ook waarschuwen we je dat we niet meer geconfronteerd willen worden met dergelijk gedrag. (…)”
 - 1.7 Bij brief van 28 januari 2015 heeft **WG** het volgende aan **WN** bericht:

“Zoals je weet zijn we afgelopen weken door twee restaurants benaderd. Het : en . Het blijkt dat jij bij beide restaurants hebt gegeten en zonder te betalen bent vertrokken.

Ook hebben we een ernstige klacht ontvangen van de bewaking van het . Tijdens de voorstelling heb je je voorgedaan als beveiligger die iets uit de garderobe van het voorgebouw moest halen (...)

Wij worden keer op keer geconfronteerd met jouw onaangepast gedrag waardoor je de goede naam van onze organisatie schade toebrengt. (...) Wij verlangen van jou dat jouw gedrag niet bij ons tot klachten leidt en je je aanpast aan de regels van het (...)

1.8 Bij e-mail van 2 februari 2015 heeft WG aan de bedrijfsarts het volgende bericht: “Ik mail u omdat we merken dat het weer mis gaat met de heer WN l. (...) Hij is slecht aanspreekbaar en gedraagt zich agressief naar stafmedewerkers toe zodra hij zijn zin niet krijgt. Wij zijn niet in staat om hem goed te begeleiden. Ik hoop dat er inmiddels contact met zijn behandelaar gelegd is teneinde erger te voorkomen.”

1.9 Bij e-mail van 6 februari 2015 heeft mevrouw WN, orkestmanager, aan mevrouw WN (...) en WN het volgende bericht: “Ik heb vandaag met WN gesproken. Ik heb mijn zorgen over hem en zijn gedrag geuit en gevraagd of hij nog steeds naar zijn behandelaar gaat. Dat is volgens WN wel het geval. Hij vertelde mij dat er uit onderzoeken is gebleken dat hij geen ziekte heeft (zoals bi-polair of een persoonlijkheidsstoornis). Hij is volledig toerekeningsvatbaar en dus ook verantwoordelijk te stellen voor zijn gedrag. Hij begrijpt dat hij zijn gedrag moet verbeteren.”

1.10 Bij brief van 12 februari 2015 heeft WG aan WN het volgende bericht: “Op 10 februari 2015 ben ik opnieuw geconfronteerd met jouw ontoelaatbare gedrag. (...) Je hebt je op zaterdag 31 januari jongstleden laten vervoeren door een taxichauffeur voor een bedrag van €170 met de mededeling dat WG voor betaling zou zorgen. (...) Eerder vorige week heb je bij mij en twee andere collega's gevraagd om een taxi te vergoeden in verband met privé omstandigheden. (...) Je hebt het drie keer opnieuw gevraagd en wij hebben drie keer gezegd dat we dit niet vergoeden. Jij was het hier niet mee eens en liet dit op agressieve wijze weten. (...) Een halfuur voor aanvang van het concert kwamen diverse orkestleden naar mij toe met de opmerking dat jij niet in staat was om te spelen gelet op jouw vreemde uitstraling en gedrag. Het leek alsof je dronken was, je sprak onsamenhangend, begon plotseling te huilen en werd vervolgens weer boos en agressief. Ik heb daarop geprobeerd met je te praten maar er was geen gesprek met je mogelijk. Ik heb je vervolgens verzocht om naar huis te gaan omdat ik zag dat je er niet goed aan toe was. Hierop reageerde je heel heftig dat je “hoe dan ook ging spelen”. Nogmaals heb ik, gesteund door collegamusici, met klem gezegd dat je naar huis moest gaan. Jij wilde hier niets van weten en we zijn uiteindelijk tot een compromis gekomen dat jij in ieder geval voor de pauze niet zou spelen zodat je wat kon kalmeren en dat we in de pauze verder zouden kijken. Tien minuten na aanvang van het concert ben je bij een changement toch vóór de pauze het podium opgegaan. Vervolgens heb je zeer agressief naar je lessenaar genoot gereageerd waardoor de hele eerste en tweede vioolgroep van slag raakte. Dit gedrag heeft collega's zeer aangegrepen en uit hun concentratie gehaald waardoor de voortgang van de werkzaamheden zeer ernstig verstoord werden tijdens het concert. Met deze actie heb je collega's en het orkest ernstig benadeeld. Diverse collega's geven aan angstig te worden van jouw onvoorspelbare agressieve gedrag. Ook de collega's van het Concertgebouw heb ik moeten informeren en geruststellen omdat men zeer geschrokken was van het incident met de taxichauffeur.

Bovenstaand gedrag en ook het gedrag waarover we je eerder aanspraken, zie de brieven van januari 2015, hebben ertoe geleid dat we je op 10 februari 2015 voor een preventief bezoek bij de bedrijfsarts hebben uitgenodigd.

Van de bedrijfsarts hebben we op 10 februari 2015 het bericht ontvangen dat je volledig arbeidsgeschikt bent en dat je (medische) begeleiding gaat zoeken.

Wij zijn al vele jaren bezig om jou in het gareel te houden en een werkbare situatie voor het orkest te creëren. Aangezien je na ettelijke waarschuwingen die je keer op keer in de wind slaat nog altijd niet inziet dat je ons telkens weer voor grote problemen stelt en de goede voortgang van de werkzaamheden steeds vaker in gevaar worden gebracht wordt je vanaf heden op non-actief gesteld (met behoud van salaris). Dit betekent dat we geen gebruik zullen maken van je werkzaamheden. Zonder onze uitdrukkelijke toestemming heb je geen toegang tot de WVG-Koepel en ruimtes waar we werkzaam zijn en repeteren.

Morgen willen we jou horen over de gebeurtenissen van de afgelopen dagen. Daarnaast delen we je mee dat wij de komende dagen onderzoek zullen doen naar hetgeen zich de afgelopen dagen heeft afgespeeld. Aangezien steeds meer interne maar ook externe partijen ons laten weten jouw gedragingen onacceptabel te vinden is sprake een onhoudbare situatie. Je dient je daarom te realiseren dat wij ook arbeidsrechtelijke consequenties zullen verbinden aan jouw gedrag waarbij je rekening dient te houden met een ontslag al dan niet op staande voet.

(...)"

- 1.11 Bij brief van 5 maart 2015 heeft WVG naar aanleiding van een gesprek met WN, waarbij zijn advocaat aanwezig was, het volgende bericht:

"(...) De directe aanleiding voor dit gesprek is de onthoudbare situatie die is ontstaan door jouw gedrag tijdens ons concert in het Concertgebouw op 10 februari jongstleden en de periode daaraan voorafgaand, zoals verwoord in eerdere brieven, waaronder die van 12 en 13 februari jongstleden. Gekoppeld aan de jarenlange problemen, je verzuim en de angst die jij keer op keer veroorzaakt bij medewerkers door je onvoorspelbare en agressieve houding, zijn de gebeurtenissen op 10 februari voor ons de druppel die de emmer doet overlopen.

In ons gesprek heb je aangegeven dat je goed begrijpt dat je met jouw gedrag schade toebrengt aan de voortgang van onze werkzaamheden, je collega orkestmusici en onze goede naam. Je hebt ons uitvoerig je excuses aangeboden. Je beseft dat je dinsdagavond 10 februari niet aanspreekbaar was en dat je tegen de instructie van de orkestmanager in toch het podium op bent gegaan. Ook heb je erkend dat jouw gedrag in Het Muziektheater en eerder in het Concertgebouw niet door de beugel kan. Je beseft heel goed dat de goede naam die wij als WVG hebben hierdoor ernstig geschaad wordt.

Als verklaring voor je gedrag heb je ons verteld dat je niet ziek bent, maar dat je klachten hebt die je gedrag beïnvloeden. Je hebt de afgelopen maanden uit eigen beweging verzuimd je medicijnen in te nemen waardoor je gedrag achteruit is gegaan. Op aandringen van mevrouw WVG heb je opnieuw hulp gezocht.

(...)

Ik benadruk met deze brief nogmaals, in aansluiting op het gesprek dat wij gevoerd hebben, dat dit onze allerlaatste waarschuwing en tevens handreiking is. De rek is er van onze kant uit. Wij kunnen het ons als orkest niet permitteren dat jij onberekenbaar blijft en als stoorzender wordt ervaren.

Wij verwachten van jou het volgende:

- o dat je steeds zal verschijnen bij de oproepen van de arboarts en ook steeds zal meewerken aan de door arboarts opgevraagde informatie van je behandelaars;
- o dat een goede voortgang van onze werkzaamheden en onze (immers publieke)

prestaties niet door jouw ontoelaatbare gedrag verstoord worden;
 o dat je opdrachten opvolgt die door de orkestmanagers of andere leidinggevendenden gegeven worden waarbij geen onderscheid wordt gemaakt of je nu door een man of een vrouw wordt aangesproken;
 o je geen scheldpartijen en woordenwisselingen aangaat met leidinggevendenden, collega's of medewerkers van onze samenwerkingspartners;
 o geen wangedrag binnen of buiten het WG vertoont dat schade aan ons imago toebrengt;
 o geen gedragingen vertoont of een houding aanneemt die bij collega's/staf of relaties van het orkest ook maat enigerlei mate van angst kan inboezemen;
 o je niet betrokken bent bij diefstal of andere zaken die niet door de beugel kunnen;
 o dat je je steeds als goed werknemer gedraagt en daarbij rekening houdt met jouw positie in je werkomgeving en met de positie van het WG

Wanneer jij opnieuw onaangepast of agressief gedrag vertoont en/of bovenstaande afspraken niet nakomt zullen wij ons daardoor genoodzaakt zien direct tot ontslag over gaan. (...)"

- 1.12 Bij brief van 30 april 2015 heeft WG het volgende aan WN bericht: "Vandaag hebben ondergetekende en WN, Adjunct directeur, een gesprek gevoerd naar aanleiding van het advies van onze bedrijfsarts de heer WN. De heer WN heeft ons gemeld dat je arbeidsgeschikt bent, dat je aanspreekbaar bent op je gedrag en dat je volledig kunt functioneren in je eigen functie. De heer WN heeft tevens aangegeven in de schriftelijke terugkoppeling van het spreekuur dat indien er toch sprake is van niet adequaat handelen in een voor jou stressvolle situatie dit feit op zich geen reden is voor ziekteverzuim in de toekomst. In ons gesprek hebben we onze brief gedateerd 5 maart 2015 nogmaals aan je overhandigd. We hebben je erop gewezen dat je onze verwachtingen zoals geformuleerd in deze brief zeer serieus dient te nemen. Jij hebt ons verzekerd dat je heel goed beseft dat het een laatste kans betreft en dat je geen ongepast gedrag binnen of buiten onze organisatie zult vertonen. Tevens hebben we je nogmaals duidelijk gemaakt dat we direct tot het beëindigen van de arbeidsrelatie over zullen gaan indien je je niet aan de afspraken houdt. (...)"
- 1.13 Bij brief van 17 februari 2017 heeft WG WN op staande voet ontslagen. In deze brief staat het volgende : "De afgelopen dagen hadden wij jou willen spreken over de gebeurtenissen die hebben plaatsgevonden op maandag 13 februari jl. Je hebt die dag een collega met een Porsche opgehaald, waarvan jij beweerde dat deze auto jouw eigendom was. Op een gegeven moment werden jullie geblokkeerd door een politiewagen. Je hebt dit stopverbod genegeerd en vanaf dat moment was er sprake van een gevaarlijke achtervolging. Je bent met 200/300 km per uur over de weg gereden en je drukte medeweggebruikers aan de kant. Je hebt een aantal keren bijna een aanrijding veroorzaakt. Jouw collega heeft jou herhaaldelijk gesmeekt om te stoppen. Hij heeft doodsangsten uitgestaan en ondervindt daar thans zeer ernstige klachten van. Na een achtervolging door een aantal politiewagens en ook een helikopter zijn jullie uiteindelijk aangehouden en was er niet alleen sprake van een arrestatie van jou, maar ook van jouw collega, die dacht dat hij alleen maar een ritje met jou ging maken in een Porsche waarvan jij beweerde dat die van jou was. Sinds afgelopen woensdag hebben wij geprobeerd jou over het bovenstaande te spreken. We kregen jou gisterenochtend pas te pakken en we hebben toen gemeld dat wij je dringend wilde spreken. Je vroeg ons waarover en wij antwoordden "over het verhaal met de Porsche" (zonder nadere uitleg). Je begreep meteen waar het over ging en jouw

reactie was dat je dan eerst wilde overleggen met jouw raadvrouw, "omdat je geen verkeerde dingen wilde zeggen".

Van jouw collega [redacted], de bijrijder in de auto, hebben wij begrepen dat je de afgelopen dagen op verschillende wijzen getracht hebt met hem in contact te komen, waarbij je hebt aangegeven dat je het heel erg vindt wat er is gebeurd en ook jouw excuses aan hem hebt aangeboden. [redacted] heeft zich inmiddels door de heftige gebeurtenissen ziek moeten melden. Jouw advocaat mevrouw [redacted], die wij gisteren spraken, heeft aangegeven dat het "verschrikkelijk is wat er is gebeurd".

Omdat we jou in staat wilden stellen om jouw visie te geven op de gebeurtenissen, hebben we jou gisteren andermaal telefonisch uitgenodigd om diezelfde dag nog het gesprek met ons aan te gaan. Je hield de boot af, herhaalde dat je alleen in gesprek met ons wilde samen met jouw raadvrouw, waarna wij hebben aangeboden dat wij het gesprek wilden uitstellen tot vandaag. Vervolgens stuurde je ons gisteren om 18:13 uur een email waarin jij je ziek meldde en aangaf dat je niet wist of je een gesprek met ons wel zou aankunnen. Jij schreef ook "Het is heel ernstig wat er gebeurd is en ik betreur het zeer!"

Vanmiddag om 12:08 ontvingen wij een email van mevrouw [redacted] waarin zij onder meer aangeeft dat je niet in staat bent om een zakelijk gesprek aan te gaan op dit moment.

Ondanks onze diverse pogingen om met jou een gesprek aan te gaan over de gebeurtenissen van maandag 13 februari jl. is het niet mogelijk gebleken om met jou om de tafel te zitten.

De afgelopen jaren hebben wij jou meerdere malen mondeling en schriftelijk aangesproken op jouw onwenselijke, ongepaste en/of agressieve gedrag. Door jouw vaak onvoorspelbare en agressieve houding zijn verschillende collega's bang voor jou. Jouw advocaat mevrouw [redacted] is ook bekend met al deze problemen, aangezien zij al langere tijd bij jouw dossier betrokken is.

Begin 2015 hebben zich wederom verschillende ongepaste en zeer ongewenste incidenten voorgedaan, welke verstorend waren voor het orkest en beschadigend waren voor ons imago.

Hierop hebben gesprekken plaatsgevonden met jou en jouw advocaat, hetgeen is uitgemond in een brief van 5 maart 2015. Naar aanleiding daarvan verklaarde je dat je niet ziek was, maar dat je klachten had die jouw gedrag beïnvloedden. Voorts verklaarde je dat je jouw medicijnen de maanden ervoor uit eigen beweging niet had ingenomen, waardoor jouw gedrag achteruit was gegaan.

Wij hebben in onze brief van 5 maart 2015 benadrukt dat de rek er van onze kant uit was en jou een "allerlaatste waarschuwing" gegeven. Wij hebben aangegeven dat wij het ons als orkest niet kunnen permitteren dat jij onberekenbaar blijft en als stoorzender wordt ervaren, hetgeen onverenigbaar is met jouw rol als musicus en de aard van ons werk als orkest in de spotlights. Daarnaast hebben wij in de brief opgenomen wat wij van jou verwachten. Hieronder hebben we een viertal punten daaruit opgesomd:

- Geen gedragingen vertonen of een houding aannemen die bij collega's/staf of relaties van het orkest ook maar enigerlei mate van angst kan inboezemen;
- Je bent niet betrokken bij diefstal of andere zaken die niet door de beugel kunnen;
- Je gedraagt je steeds als goed werknemer en houdt daarbij rekening met jouw positie in je werkomgeving en met de positie van het **WG** [redacted];
- Geen wangedrag binnen of buiten het **WG** [redacted] dat schade aan ons imago toebrengt;

Wij hebben deze brief afgesloten met:

Wanneer jij opnieuw onaangepast of agressief gedrag vertoont en/of bovenstaande afspraken niet nakomt zullen wij ons daardoor genoodzaakt zien direct tot ontslag over te gaan. We rekenen erop dat je goede nota neemt van dit schrijven en doordrongen bent van de ernst en je vanaf nu zult inzetten om onaanvaardbaar gedrag te voorkomen.”

Door jouw handelswijze op 13 februari jl. heb je volledig in strijd gehandeld met de afspraken die wij destijds met jou hebben gemaakt en jouw recente gedragingen staan ook haaks op het door ons gewenste gedrag waarover wij jou zo duidelijk hebben aangesproken en gewaarschuwd in bovengenoemde brief. Je hebt zeer gevaarlijk rijgedrag vertoond in een auto die niet van jou was, hetgeen tot een aanhouding door de politie heeft geleid. Daarbij heb je medeweggebruikers ernstig in gevaar gebracht en jouw collega bijna de dood ingejaagd. Voor ons is nu de maat vol: wij hebben van het begin van jouw dienstverband te maken gehad met diverse ernstige incidenten en escalaties. Wij zijn altijd zeer coulant geweest en hebben altijd zorg gehad voor jou en over jou. Met alles wat er nu is gebeurd, kunnen en willen wij ons personeel echter niet langer blootstellen aan jouw gedrag. Wij hebben inmiddels begrepen dat er verschillende collega's bang zijn voor jou. De aard van de organisatie brengt met zich mee dat onze musici in een veilige omgeving, in goede harmonie met elkaar, voor het oog van publiek een topprestatie moeten kunnen leveren. Hiervoor is onderling vertrouwen en respect voor elkaar van cruciaal belang. Los daarvan leiden wij ook schade door jouw gedragingen.

Op grond van het bovenstaande heb je in strijd gehandeld met de verplichtingen op grond van jouw arbeidsovereenkomst en de toepasselijke CAO, de bij jou bekende geldende instructies en het goed werknemerschap. Daarbij rekenen wij je jouw handelen extra aan omdat je in maart 2015 een duidelijke laatste waarschuwing hebt gehad. De hierboven genoemde gronden vormen zowel ieder voor zich, als alle tezamen in onderling verband beschouwd, een dringende reden. Dit houdt in dat wij jou met onmiddellijke ingang op staande voet ontslaan.

Bij onze beslissing hebben wij jouw persoonlijke omstandigheden in de afweging betrokken. Wij hebben daarbij met name gelet op:

- jouw leeftijd en functie;
- de mogelijkheid om elders aan de slag te komen; en
- de overige financiële gevolgen die dit voor jouw handelen zal hebben.

Nu de arbeidsovereenkomst met ingang van heden is beëindigd, zal de loonbetaling met ingang van vandaag worden gestaakt. (...)

Het verzoek en de nevenverzoeken

2. **WN** heeft, verkort weergegeven, het volgende verzocht bij beschikking, uitvoerbaar bij voorraad:
- I. het ontslag op staande voet te vernietigen;
 - II. **WG** te veroordelen tot betaling van het salaris van **WN** van € 3.501,- bruto per maand c.a. vanaf 17 februari 2017 tot het moment dat de arbeidsovereenkomst is geëindigd, te vermeerderen met de wettelijke verhoging;
 - III. **WG** te verplichten **WN** binnen 24 uur na betekening van de beschikking toe te laten tot de werkzaamheden op straffe van een dwangsom van € 1000,- per dag;
 - IV. **WG** te veroordelen in de proceskosten;
 - V. **WG** te veroordelen tot integrale vergoeding van de gemaakte buitengerechtelijke kosten;

VI. WG te veroordelen tot betaling van de wettelijke rente over de hiervoor genoemde bedragen.

3. Daaraan heeft WN, samengevat, het volgende ten grondslag gelegd. Er is een sprake van een dringende reden. De ontslagbrief geeft er onvoldoende blijk van dat WG de persoonlijke omstandigheden in haar overweging bij het ontslag heeft betrokken. Er is geen direct verband tussen het incident van 13 februari 2017 en het werk. Het incident is WN niet verwijtbaar, omdat hij in een hypomane, of manische toestand verkeerde. Zijn behandeling was op dat moment niet op orde. Het ontslag is niet proportioneel. WG stond minder verstrekkende maatregelen ter beschikking. Voor de toekomst heeft WN maatregelen getroffen om situaties als op 13 februari te voorkomen zoals een vangnet van vrienden en de aanvraag voor een voorwaardelijke machtiging. De stoornis van WN moet worden aangemerkt als een chronische ziekte. Doordat het ontslag rechtstreeks verband houdt met deze ziekte handelt WG in strijd met het opzegverbod. Voor zover WG het ontslag grondt op incidenten uit het verleden, is sprake van "oude koeien", en zijn die achteraf aangevoerd. Omdat de ontslagbrief de ontslagredenen fixeert moeten die buiten beschouwing blijven.
4. Voorts heeft WN verzocht om het treffen van een voorlopige voorziening voor de duur van het geding, bestaande uit het veroordelen van WG tot betaling van het volledige loon c.a. vanaf 17 februari 2017, tot de datum waarop de arbeidsovereenkomst eindigt.
5. Daartoe heeft WN gesteld dat hij voor zijn levensonderhoud afhankelijk is van loon en hij sinds 17 februari 2017 geen loon meer heeft ontvangen.

Het verweer

6. WG heeft tegen de verzoeken van WN gemotiveerd verweer gevoerd, dat strekt tot afwijzing van de verzoeken, met veroordeling van WN in de kosten van de procedure.
7. Kort samengevat stelt zij zich op het standpunt dat het ontslag op staande voet volgde op een reeks ernstige strafbare incidenten welke WN op 13 februari 2017 heeft veroorzaakt en waardoor WG schade lijdt. Deze handelwijze was voor WG de spreekwoordelijke druppel die de emmer deed overlopen. WG heeft ruim elf jaar lang op zeer zorgvuldige wijze zorg geboden aan WN zowel zakelijk als privé, waarbij vele malen coulanace is betracht naar aanleiding van zeer ongewenst gedrag waar medewerkers onder gebukt gingen.

Het zelfstandig tegenverzoek

8. WG heeft een (on)voorwaardelijk tegenverzoek gedaan strekkende tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst, voor het geval het ontslag wordt vernietigd, dan wel op een later moment wordt vernietigd. Daarbij heeft WG verzocht bij de einddatum geen rekening te houden met de opzegtermijn, en te bepalen dat WN ernstig verwijtbaar heeft gehandeld en of heeft nagelaten, waardoor WN geen recht heeft op een transitievergoeding ten laste van WG. Een en ander met veroordeling van WN in de kosten van de procedure.

9. Daartoe heeft **WG** gesteld dat sprake is van een redelijke grond voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst, zijnde primair (ernstig) verwijtbaar handelen of nalaten, en subsidiair ernstige en duurzame verstoring van de arbeidsverhouding, terwijl herplaatsing niet in de rede ligt. Door het ernstig verwijtbaar gedrag van **WN** heeft hij geen recht op een transitievergoeding. Het verzoek houdt geen verband met het bestaan van enig opzegverbod.
10. **WN** heeft gemotiveerd verweer gevoerd, dat strekt tot afwijzing van de verzochte ontbinding. Mocht daartoe toch worden overgegaan dat verzoekt **WN** om toekenning van een billijke vergoeding. Voorts maakt **WN** aanspraak op de wettelijke transitievergoeding.
11. Op de stellingen van partijen zal hierna, voor zover relevant, bij de beoordeling verder worden ingegaan.

Beoordeling

Ten aanzien van het verzoek tot vernietiging

12. Het verzoek is tijdig ingediend, zodat **WN** daarin kan worden ontvangen.
13. Het betoog van **WN** houdt naar de kern genomen in dat de redenen van het ontslag niet kwalificeren als een dringende reden die een ontslag op staande voet rechtvaardigt en dat de persoonlijke omstandigheden van **WN** bij het ontslag onvoldoende zijn afgewogen. Dit betoog slaagt niet. Daartoe wordt het volgende overwogen.
14. Uit de ontslagbrief van 17 februari 2017 blijkt dat aan het ontslag niet alleen het incident van 13 februari 2017 ten grondslag is gelegd, maar ook eerdere gedragingen van **WN**. I. **WG** heeft **WN** neerdere keren op die gedragingen (in de woorden van **WG**: "ontoelaatbaar gedrag") schriftelijk aangesproken, zo blijkt uit de onder 1 weergegeven brieven **WN** heeft de ontvangst, noch de inhoud van deze brieven en de daarin vervatte waarschuwingen, betwist, zodat van de juistheid daarvan wordt uitgegaan.
15. Gelet op de expliciete verwijzing in de ontslagbrief naar de brief van 5 maart 2015, en de uitdrukkelijk herhaling van een viertal instructies met betrekking tot eerdere gedragingen, moet **WN** hebben kunnen begrijpen dat die eerdere gedragingen hebben bijgedragen tot het besluit van **WG** om hem op staande voet te ontslaan. Deze gedragingen hebben zich voorgedaan op het werk (tegen de instructie van de orkestmanager het podium opgaan, bij herhaling niet aanspreekbaar zijn op afwijkend gedrag, geen genoegen nemen met afwijzing van (betaal)verzoeken), en zijn strijdig met het goed werknemerschap (onvoldoende meewerken aan begeleiding tijdens arbeidsongeschiktheid, verrichten van werkzaamheden in het buitenland tijdens ziekte). Voorts brengen de gedragingen schade toe aan het imago van **WG** als gesubsidieerde instelling (het niet betalen van hoge privé rekeningen van taxi's en bekende hotel/restaurants in Amsterdam, met de mededeling dat **WG** voor betaling zorgdraagt).
16. De instructies in de brief van 5 maart 2015 houden samengevat in: geen agressief gedrag waardoor **WN** bij collega's en relaties van **WG** angst inboezemt,

geen betrokkenheid bij diefstal, gedragen als goed werknemer en geen wangedrag binnen of buiten WG dat schade toebrengt aan haar imago. De gedragingen van WN op 13 februari 2017, zoals beschreven in de ontslagbrief, en waarvan de juistheid niet in geschil is, leveren een schending op van al deze instructies c.q. waarschuwingen van WG.

17. Anders dan WN heeft betoogd volgt de kantonrechter niet dat redenen van het ontslag geen verband houden met het werk. Als door WN niet weersproken brengt de aard van de organisatie van WG mee dat de musici (van wie WN prominent deel uitmaakt) in een veilige omgeving, in goede harmonie met elkaar, voor het oog van publiek een topprestatie moeten kunnen leveren en dat onderling vertrouwen daarvoor van cruciaal belang. In het licht hiervan acht de kantonrechter voldoende aangetoond dat de gedragingen van WN de onderlinge verhouding in het orkest en de kwaliteit van de gezamenlijk te leveren prestatie voor publiek (en daarmee het werk) negatief hebben beïnvloed, ook al vonden die gedragingen deels buiten werktijd plaats. Voor wat betreft het incident van 13 februari 2017 wordt daarbij in aanmerking genomen dat de collega, die zich bij WN in de auto bevond, langdurig is uitgevallen wegens ziekte. Deze ziekte, zo is niet betwist, houdt rechtstreeks verband met het gedrag van WN. Voorts heeft de afwezigheid van deze collega zijn weerslag op het werk en de (financiering van de) organisatie.
18. Aan WN moet worden toegegeven dat de waarschuwingsbrieven deels dateren uit een ver verleden. Dit neemt niet weg dat de omstandigheden, die in deze brieven naar voren komen, in aanmerking kunnen worden genomen bij de beoordeling van de vraag of de onmiddellijke beëindiging van de arbeidsovereenkomst thans gerechtvaardigd is. Die omstandigheden zijn met name van belang voor de vraag of WG de persoonlijke situatie van WN en de gevolgen van het ontslag voldoende kenbaar heeft afgewogen. Naar het oordeel van de kantonrechter is dat het geval. Immers, uit de reeks uitvoerige brieven met verwijzing naar gesprekken die vanaf de aanvang van het dienstverband met WN zijn gevoerd, als ook uit de ontslagbrief valt af te leiden dat WG zich steeds rekenschap heeft gegeven van de wisselende - persoonlijke omstandigheden van WN, en daarmee coulant is omgegaan.
19. WN heeft erop gehamerd dat hij op 13 februari 2017 onder invloed heeft gehandeld van een manie dan wel hypomaan was in het kader van een bipolaire stoornis. Op basis van de beschikbare stukken kan echter niet zonder meer worden vastgesteld dat WN leed aan genoemde stoornis tijdens de gedragingen op 13 februari 2017. Ook als dat het geval zou zijn leidt die omstandigheid niet tot een ander oordeel. Daartoe wordt allereerst opgemerkt dat een ontslag op staande voet ook mogelijk is als de werknemer geen verwijt kan worden gemaakt van zijn gedraging. De aard en de ernst van de dringende reden geven daartoe in dit geval aanleiding.
20. Daarnaast wordt in aanmerking genomen de wisselende houding van WN ten opzichte van de gestelde ziekte/stoornis. Onbetwist is naar voren gebracht dat WN zelf in een eerder stadium jegens WG verklaard dat uit onderzoeken is gebleken dat hij geen ziekte heeft (zoals bipolair of persoonlijkheidsstoornis). Desondanks heeft WG ook in eerder stadium jegens de bedrijfsarts haar zorg geuit over het gedrag van WN, de eventuele invloed van de stoornis daarop, en het belang van een juiste behandeling en de inname van medicijnen. Om erger te

voorkomen heeft **WG**, tevens de eigen behandelaar van **WN** benaderd. Dat de escalatie op 13 februari 2017 zijn oorsprong vindt in (een onvoldoende behandeling van) de stoornis van **WN**, wat daarvan ook zij, kan **WG** dan ook niet worden tegengeworpen.

21. Voor wat betreft de financiële gevolgen van het ontslag wordt overwogen dat is gebleken dat **WN** in staat is om als violist anders dan voor **WG** inkomsten te vergaren.
22. Ten aanzien van de door **WN** aangevoerde persoonlijke omstandigheden is de kantonrechter concluderend van oordeel dat de ingrijpende gevolgen van het ontslag, afgewogen en tegen de aard en de ernst van de dringende reden voor het ontslag - stelselmatige schending door **WN** van het in hem gestelde vertrouwen als eerste violist van het orkest van **WG** - niet een zodanig gewicht in de schaal leggen dat het ontslag op staande voet als ultimum remedium niet gerechtvaardigd zou zijn. In dit verband wordt nog opgemerkt dat in februari 2015 reeds een minder verstrekkende maatregel is toegepast (non-actiefstelling met behoud van salaris).
23. Het ontslag op staande voet op 17 februari 2017 is aldus terecht verleend, zodat geen grond bestaat om de opzegging te vernietigen. Gelet hierop zullen alle andere met vernietiging van het ontslag verband houdende (neven)verzoeken tevens worden afgewezen.
24. **WN** zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten van het verzoek worden veroordeeld.

Ten aanzien van het (on)voorwaardelijk tegenverzoek van **WG** tot (on)voorwaardelijke ontbinding van de arbeidsovereenkomst

25. In het verzoek van **WN** komt de kantonrechter tot het oordeel dat het ontslag op 17 februari 2017 rechtsgeldig is. Dit betekent dat tussen partijen geen arbeidsovereenkomst meer bestaat, die kan worden ontbonden. Voor zover **WG** als voorwaarde voor ontbinding heeft aangevoerd de mogelijkheid dat het Hof in een eventueel hoger beroep zou oordelen dat de arbeidsovereenkomst moet worden hersteld (vernietiging van de opzegging in hoger beroep is niet mogelijk) heeft te gelden dat een dergelijk verzoek onverenigbaar is met het huidige wettelijk stelsel van hoger beroep¹.
26. Het tegenverzoek van **WG** zal daarom worden afgewezen. **WG** zal als de in het ongelijk gestelde partij in de kosten van het tegenverzoek worden veroordeeld.

¹ Hoge Raad 23 december 2016, ECLI:NL:HR:2016:2998

Beslissing

De kantonrechter:

In het verzoek

- wijst het verzochte af;
- veroordeelt **WN** in de proceskosten aan de zijde van **WG** begroot op € 1.200,- voor salaris van de gemachtigde;
- veroordeelt **WN** tot betaling van een bedrag van € 50,- aan nasalaris, te verhogen met een bedrag van € 68,00 onder de voorwaarde dat betekening van het vonnis heeft plaatsgevonden en **WN** niet binnen 14 dagen na aanschrijving vrijwillig aan het vonnis heeft voldaan, een en ander voor zover van toepassing, inclusief btw;

In het tegenverzoek

- wijst het verzochte af;
- veroordeelt **WG** in de proceskosten aan de zijde van **WN** gevallen en begroot op € 400,- voor salaris van de gemachtigde;
- veroordeelt **WG** tot betaling van een bedrag van € 50,- aan nasalaris, te verhogen met een bedrag van € 68,00 onder de voorwaarde dat betekening van het vonnis heeft plaatsgevonden en **WG** niet binnen 14 dagen na aanschrijving vrijwillig aan het vonnis heeft voldaan, een en ander voor zover van toepassing, inclusief btw;

In het verzoek en tegenverzoek

- verklaart de veroordelingen uitvoerbaar bij voorraad;
- wijst het meer of anders verzochte af.

Deze beschikking is gegeven op 20 juli 2017 door mr. F.J. Lourens, kantonrechter en in het openbaar uitgesproken in aanwezigheid van de griffier.

Voor grosse conform
De griffier van de rechtbank Amsterdam

