



beschikking

RECHTBANK OVERIJSEL

Team kanton en handelsrecht
Zittingsplaats

Zaaknummer : 8940534 \ EJ VERZ 20-451 en 9001191 \ EJ VERZ 21-45

Beschikking van de kantonrechter van 5 maart 2021

in de zaak van

██████████
wonende te ██████████
verzoekende partij in zaaknummer 8940534,
verwerende partij in zaaknummer 9001191, verder te noemen ██████████,
gemachtigde: ██████████

tegen

de besloten vennootschap ██████████
gevestigd en kantoorhoudende te ██████████
verwerende partij in zaaknummer 8940534,
verzoekende partij in zaaknummer 9001191, verder te noemen ██████████,
gemachtigde: Y. Tanir.

1. De procedure

1.1. ██████████ heeft een verzoekschrift ingediend, dat de kantonrechter op 23 december 2020 heeft ontvangen. ██████████ heeft daarop gereageerd met een verweerschrift. Daarnaast heeft ██████████ een voorwaardelijk verzoekschrift ingediend, dat de kantonrechter op 29 januari 2021 heeft ontvangen.

1.2. De verzoeken zijn gezamenlijk behandeld tijdens de mondelinge behandeling, die op 4 februari 2021 heeft plaatsgevonden via een videobelverbinding (Skype). Partijen zijn daarin verschenen, bijgestaan door hun gemachtigden. ██████████ heeft haar pleitnota voorafgaand aan de mondelinge behandeling toegezonden. De griffier heeft aantekeningen gemaakt van wat verder is besproken.

1.3. Na afloop van de mondelinge behandeling heeft de kantonrechter bepaald dat zij voldoende is geïnformeerd om een beslissing te nemen op de beide verzoeken. Die beslissing en de toelichting daarop deelt de kantonrechter vandaag mee in deze beschikking.

2. De beslissing samengevat

2.1. De kantonrechter vernietigt het ontslag op staande voet dat ██████████ aan ██████████ heeft gegeven op 28 oktober 2020, omdat daarvoor onvoldoende dringende redenen zijn aangevoerd. ██████████ wordt in de proceskosten veroordeeld.

2.2. Het verzoek om de arbeidsovereenkomst alsnog te ontbinden wijst de kantonrechter af. [REDACTED] heeft onvoldoende onderbouwd dat zich één van de wettelijke ontslaggronden voordoet. [REDACTED] wordt in de proceskosten veroordeeld.

3. De beoordeling

Waarover gaan deze verzoeken?

3.1. [REDACTED] heeft [REDACTED] op 28 oktober 2020 op staande voet ontslagen. [REDACTED] is het met zijn ontslag niet eens. Hij wil dat de kantonrechter het ontslag vernietigt en dat [REDACTED] zijn loon weer betaalt. [REDACTED] wil dat het ontslag op staande voet in stand blijft. Maar als de kantonrechter het tóch vernietigt, wil [REDACTED] dat de kantonrechter de arbeidsovereenkomst alsnog ontbindt.

Wat aan de verzoeken vooraf is gegaan.

3.2. [REDACTED] is 19 jaar oud. Per 15 juli 2020 werkt hij voor [REDACTED] op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd (één jaar). [REDACTED] is in dienst als verkeersregelaar en werkt door het hele land. In de arbeidsovereenkomst staat dat [REDACTED] 6 uren per week werkt tegen een uurloon van € 11,50 bruto. Maar [REDACTED] heeft tot zijn ontslag veel meer uren gewerkt.

3.3. Op 12 oktober 2020 heeft [REDACTED] een schriftelijke waarschuwing gegeven aan [REDACTED]. Daarin staat:

'Hierbij ontvang je van ons een officiële waarschuwing. De reden voor deze waarschuwing is dat wij hebben geconstateerd dat je op 12 oktober 2020 te laat op de werkvloer bent verschenen. Zoals je weet gelden binnen onze organisatie gedragsregels, zoals 15 minuten voor begintijd aanwezig. Wij hebben je hier herhaaldelijk verder op aangesproken, laatstelijk op 12 oktober 2020. Wij hebben je toen aangegeven dat je veelvuldig te laat komen voor ons niet acceptabel is en hebben je dringend verzocht je gedrag aan te passen. Helaas heb je aan dit verzoek geen gehoor gegeven (...). Wij gaan ervan uit dat een dergelijk gedrag zich in de toekomst niet meer zal voordoen. Voor alle duidelijkheid wijzen wij je er uitdrukkelijk op dat als het ongewenste gedrag zich desondanks mocht herhalen, wij daaraan arbeidsrechtelijke consequenties zullen verbinden (denk bijvoorbeeld aan de beëindiging van je dienstverband).'

3.4. [REDACTED] is op 19 oktober 2020 tijdens zijn werk in slaap gevallen in zijn auto.

3.5. Op 28 oktober 2020 heeft [REDACTED] op staande voet ontslagen. In de brief waarmee zij het ontslag aan [REDACTED] heeft bevestigd staat:

'Met deze brief bevestigen wij u schriftelijk het ontslag. De redenen voor dit ontslag op staande voet zijn de volgende: naar aanleiding van de officiële waarschuwing, en het slapen tijdens de nachtdienst en klachten van de klanten en meerdere keren melden en dat er niks wordt gedaan, en geen gehoor geven aan de oproep van werkgever om op kantoor te komen'.

Over het ontslag op staande voet (zaaknummer 8940534).

Wat [REDACTED] wil.

3.6. Volgens [REDACTED] mocht [REDACTED] hem niet op staande voet ontslaan. Daarvoor is volgens de wet een 'dringende reden' vereist en die ontbreekt in dit geval. [REDACTED] verzoekt de kantonrechter daarom het ontslag op staande voet te vernietigen en [REDACTED] te veroordelen om het overeengekomen salaris van € 1.840,00 bruto per maand te betalen. Als de kantonrechter dat verzoek afwijst, wil [REDACTED] een billijke vergoeding van € 5.000,00 van [REDACTED] ontvangen. En als de kantonrechter ook dat verzoek afwijst, wil [REDACTED] dat de kantonrechter [REDACTED] veroordeelt om de 'aanzeggingsvergoeding' te betalen.

Bij dit alles verzoekt [REDACTED] te veroordelen in de proceskosten.

Het verweer daartegen.

3.7. [REDACTED] houdt vol dat zij [REDACTED] terecht op staande voet heeft ontslagen. Ook is het volgens [REDACTED] niet zo dat zij nog enige vergoeding aan [REDACTED] is verschuldigd.

De overwegingen van de kantonrechter.

3.8. Het uitgangspunt in het arbeidsrecht is dat een werkgever de arbeidsovereenkomst (na een eventuele proeftijd) niet zomaar kan opzeggen. De werkgever heeft daarvoor instemming nodig van de werknemer of toestemming van het UWV. Ook kan de werkgever de kantonrechter vragen om de arbeidsovereenkomst te ontbinden. Alleen als het van een werkgever echt niet kan worden gevergd om de arbeidsovereenkomst nog een dag langer te laten voortduren, mag deze de arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang opzeggen. Daarvoor is dan wel een 'dringende reden' vereist. Ook is de werkgever verplicht die dringende reden direct ('onverwijld') bij zijn opzegging aan de werknemer mee te delen. De kantonrechter is van oordeel dat de opzegging van [REDACTED] aan geen van die voorwaarden voldoet.

Geen dringende redenen.

3.9. De weigering om naar kantoor te komen en de officiële waarschuwing, zoals genoemd in de ontslagbrief, zijn naar het oordeel van de kantonrechter ten onrechte aangevoerd als dringende reden. Daarvoor is het volgende van belang.

3.9.1. Tijdens de mondelinge behandeling heeft [REDACTED] toegelicht dat zij [REDACTED] op staande voet wilde ontslaan. [REDACTED] heeft [REDACTED] uitgenodigd om daarvoor naar kantoor te komen. Zij was dus al van plan [REDACTED] wegens andere redenen, op staande voet te ontslaan. Dat [REDACTED] geen gehoor heeft gegeven aan de oproep om op kantoor te komen staat dus los van het ontslag op staande voet. Die reden kan naar het oordeel van de kantonrechter niet bijdragen aan een rechtsgeldig ontslag op staande voet.

3.9.2. [REDACTED] noemt de officiële waarschuwing als dringende reden. Zij doelt daarmee op de brief van 12 oktober 2020. Uit die brief volgt dat [REDACTED] gewaarschuwd is voor het te laat verschijnen voor zijn werk. [REDACTED] mocht daarna verwachten dat [REDACTED] stipt op tijd zou komen. Daarmee is die grond voor ontslag op staande voet vooralsnog 'afgehandeld'; die grond kan niet later nog eens gebruikt worden om een ontslag op staande voet te

rechtvaardigen. Dat zou anders kunnen liggen als [REDACTED] na 12 oktober 2020 weer te laat was gekomen, maar dat is niet aan de orde. Of als het telkens te laat komen wordt genoemd naast een andere dringende reden. Maar die andere dringende reden was er niet op 28 oktober 2020.

Geen onverwijld gegeven ontslag.

3.10. Als derde reden heeft [REDACTED] aangevoerd dat [REDACTED] onder werktijd heeft geslapen. Het is denkbaar dat slapen onder werktijd de werkgever aanleiding geeft voor een terecht ontslag op staande voet, bijvoorbeeld als daardoor de (verkeers)veiligheid ernstig in gevaar is gebracht. Of die situatie aan de orde was, heeft [REDACTED] in het midden gelaten. Daarbij komt dat [REDACTED] niet ogenblikkelijk heeft ontslagen nadat hij betrapt was. [REDACTED] van Verkeer Centrale Nederland B.V. heeft [REDACTED] al op 23 oktober 2020 hierover geïnformeerd, maar [REDACTED] heeft [REDACTED] pas op 28 oktober 2020 ontslagen. Voor de tussenliggende periode van stilzitten heeft [REDACTED] geen goede verklaring aangevoerd. Dat brengt mee dat [REDACTED] niet mocht ontslaan wegens het slapen onder werktijd, omdat hij de arbeidsovereenkomst niet 'onverwijld' heeft opgezegd.

3.11. Ook de genoemde 'klachten van klanten' merkt de kantonrechter niet aan als een valide dringende reden. [REDACTED] was op 10 augustus 2020 al bekend met de eerste klacht, maar heeft daarna geen verdere actie ondernomen. Dit geldt ook voor de tweede klacht van [REDACTED] van 23 oktober 2020 (zie hiervoor 3.10). En de derde klacht heeft [REDACTED] pas op 29 oktober 2020 van haar klant ontvangen, dus na het gegeven ontslag op staande voet. [REDACTED] kan het ontslag dan ook niet baseren op deze laatste klacht over [REDACTED] ook niet – zoals nu – achteraf.

3.12. [REDACTED] noemde tijdens de zitting de hiervoor besproken redenen ook een 'opeenstapeling van redenen', maar van een laatste – spreekwoordelijke – druppel die de emmer deed overlopen op 28 oktober 2020 is niet gebleken.

De tussenconclusie.

3.13. Al met al komt het primaire verzoek van [REDACTED] vernietiging van het ontslag op staande voet, voor toewijzing in aanmerking. Die vernietiging brengt mee dat [REDACTED] geacht wordt nooit te zijn ontslagen, zodat hij ook recht heeft op zijn loon over de periode na 28 oktober 2020.

De hoogte van het overeengekomen salaris.

3.14. Volgens [REDACTED] heeft hij recht op betaling van het overeengekomen salaris ter hoogte van € 1.840,00 bruto per maand. [REDACTED] betwist de hoogte van het salaris en dat is naar het oordeel van de kantonrechter terecht.

3.15. [REDACTED] heeft tijdens de mondelinge behandeling toegelicht dat de hoogte van het overeengekomen salaris kan blijken uit de salarisspecificatie van september 2020. Daarop staat dat het loon over die maand € 1.840,00 bedraagt. Dat laat zich verklaren, doordat [REDACTED] veel meer uren dan zijn minimale contracturen heeft gewerkt voor [REDACTED] in totaal 160 uur. In de maand augustus 2020 heeft [REDACTED] 'maar' 137,67 uur gewerkt en 50,75 uur in de (halve) maand juli 2020. Dat en waarom van 160 uur per maand moet worden uitge-

gaan heeft [REDACTED] onvoldoende toegelicht en onderbouwd. Gelet daarop en omdat verdere aanknopingspunten, zoals een gemiddelde omvang over drie maanden, ontbreken, zal de kantonrechter bij de toewijzing van het overeengekomen salaris aanknopen bij wat in de arbeidsovereenkomst staat: 6 uur per week tegen een uurloon van € 11,50, ofwel € 299,00 bruto per maand.

Tot slot.

3.16. [REDACTED] is de partij die in het ongelijk is gesteld. Zij wordt daarom veroordeeld in de kosten van dit geding. De proceskosten worden aan de zijde van [REDACTED] begroot op € 83,00 voor het griffierecht dat [REDACTED] aan de rechtbank heeft betaald en € 600,00 wegens salaris gemachtigde.

Over het voorwaardelijk ontbindingsverzoek (zaaknummer 9001191).

3.17. [REDACTED] verzoekt de kantonrechter de arbeidsovereenkomst tussen partijen te ontbinden, mocht de kantonrechter beslissen dat het ontslag op staande voet moet worden vernietigd. Aan dat verzoek legt [REDACTED] dezelfde feiten ten grondslag als hiervoor aan de orde is gekomen bij de beoordeling van het ontslag op staande voet. Volgens [REDACTED] vloeit uit die feiten voort dat het van haar niet geveerd kan worden de arbeidsovereenkomst in stand te laten. [REDACTED] komt veelvuldig te laat en laat zich – ondanks waarschuwingen – niet corrigeren door [REDACTED].

3.18. Bij de beoordeling van een verzoek om ontbinding van de arbeidsovereenkomst onderzoekt de rechter steeds of zich een 'voldragen' grond voor ontbinding voordoet. [REDACTED] baseert haar verzoeken op de grondslagen van disfunctioneren, verwijtbaar handelen en een verstoorde arbeidsverhouding. [REDACTED] heeft naar het oordeel van de kantonrechter niet aangetoond dat een van die gronden voldragen is.

Disfunctioneren.

3.19. Voor ontbinding wegens disfunctioneren moet [REDACTED] aantonen dat [REDACTED] ongeschikt is tot het verrichten van zijn functie als verkeersregelaar. Bovendien moet [REDACTED] van het disfunctioneren in kennis hebben gesteld en gelegenheid hebben geboden om zijn functioneren te verbeteren.

3.20. Op tijd komen is in nagenoeg iedere functie een vereiste. Het laat zich moeilijk voorstellen dat van [REDACTED] verwacht mocht worden dat zij een 'verbetertraject' op dit punt aan [REDACTED] zou aanbieden. Maar de eisen van goed werkgeverschap brengen mee dat als de werkgever de werknemer in kennis stelt van zijn tekortschieten in zo'n basaal functievereiste, een serieuze en reële gelegenheid wordt geboden tot verbetering. Dat heeft de Hoge Raad bepaald in een uitspraak van 14 juni 2019 (te vinden op www.rechtspraak.nl met kenmerk ECLI:NL:HR:2019:933). [REDACTED] heeft [REDACTED] in haar schriftelijke waarschuwing in kennis gesteld van haar verwachting dat [REDACTED] voortaan op tijd zal komen. Daarna is [REDACTED] niet meer te laat gekomen.

3.21. Klachten van klanten kunnen niet zonder meer leiden tot de conclusie dat [REDACTED] disfunctioneert. [REDACTED] zal moeten stellen en onderbouwen dat en waarom [REDACTED] niet handelt zoals mag worden verwacht van een verkeersregelaar en dat zij [REDACTED] de gelegenheid heeft gegeven tot verbetering van het gedrag. Ten aanzien van de eerste twee

klachten heeft [REDACTED] geen kenbare actie ondernomen richting [REDACTED] (r.o. 3.11 hiervoor). Uit de derde klacht van 29 oktober 2020, zoals besproken tijdens de mondelinge behandeling, komt naar voren dat de klant [REDACTED] heeft verzocht niet in zijn auto plaats te nemen. Toen hij dat toch deed, en erin bleef volharden, zou de uitvoerder [REDACTED] ter plekke fysiek uit de auto hebben 'getrokken'. [REDACTED] betwist echter deze gang van zaken. [REDACTED] heeft deze klacht niet in de procedure gebracht. [REDACTED] heeft tijdens de mondelinge behandeling wel gesteld dat zij geen vertrouwen meer heeft in [REDACTED] maar niet gebleken is dat [REDACTED] met [REDACTED] heeft besproken waarom deze klachten hem ongeschikt maken voor de functie van verkeersregelaar, op welke manier hij zijn gedrag moest verbeteren en wat de gevolgen zouden zijn als hij dat gedrag niet zou verbeteren. [REDACTED] heeft geen gelegenheid gekregen zijn functioneren te verbeteren. De kantonrechter is daarom van oordeel dat [REDACTED] onvoldoende heeft aangetoond dat [REDACTED] disfunctioneert.

Verwijtbaar handelen.

3.22. [REDACTED] onderbouwt haar verzoek om ontbinding wegens verwijtbaar handelen met de verwijzing naar de brief waarmee zij [REDACTED] op staande voet heeft ontslagen. Ook in het kader van het ontbindingsverzoek geldt dat het geen gehoor geven aan de oproep om naar kantoor te komen voor het ontslaggesprek niet kwalificeert als verwijtbaar handelen en dat het te laat komen vooralsnog afdoende is afgehandeld met een waarschuwing, waarna [REDACTED] niet meer te laat is gekomen. Bovendien is [REDACTED] herhaaldelijk te laat gekomen in zijn proefperiode. In die periode had [REDACTED] de arbeidsovereenkomst met [REDACTED] zonder meer kunnen opzeggen, maar zij heeft dat niet gedaan. Daarom heeft [REDACTED] onvoldoende duidelijk gemaakt waarom dit gedrag volgens [REDACTED] nu wel verwijtbaar is.

3.23. [REDACTED] heeft erkend dat hij op 19 oktober 2020 heeft geslapen in de auto onder werktijd. Dat was tijdens een langdurige dienst (van meer dan 12 uren), waarin [REDACTED] geen rustmoment had ingepland. [REDACTED] erkent dat dit niet juist was en dat hij over zijn behoefte aan een pauze in overleg had moeten treden met [REDACTED]. [REDACTED] bestrijdt echter dat hij hiermee verwijtbaar heeft gehandeld. Vaststaat dat dit een eenmalig incident is geweest. Nu [REDACTED] heeft ingezien dat dit gedrag niet door de beugel kon en dit ook bij een eenmalig incident is gebeven, is dit incident op zichzelf onvoldoende om de conclusie te dragen dat de arbeidsovereenkomst wegens verwijtbaar handelen moet worden ontbonden.

3.24. Tot slot heeft [REDACTED] aangedragen dat [REDACTED] is staande gehouden door de politie en dat bij doorzoeking van zijn privéauto verboden wapens en verdovende middelen zijn aangetroffen. De kantonrechter volgt niet de toelichting van [REDACTED] dat de politie heeft ingegrepen omdat [REDACTED] zakmesjes bij zich had voor het schillen van groente en fruit, zoals [REDACTED] tijdens de mondelinge behandeling heeft beweerd. En ook het onderhandbereik hebben van verdovende middelen tijdens de uitvoering van het werk als verkeersregelaar is zorgelijk. Het enkele feit dat de politie die voorwerpen hebben aangetroffen in de privé-auto van [REDACTED] maakt zonder nadere toelichting echter niet dat [REDACTED] verwijtbaar heeft gehandeld jegens [REDACTED] en dat daardoor de arbeidsovereenkomst niet in stand kan blijven. In dit geval heeft [REDACTED] daartoe onvoldoende aangevoerd. Daarbij weegt vooral mee dat [REDACTED] al op 23 september 2020 op de hoogte was van dit incident, terwijl zij daar vervolgens ten opzichte van [REDACTED] geen gevolgen aan heeft verbonden. [REDACTED] heeft dit incident bijvoorbeeld niet genoemd in de latere waarschuwingsbrief van 17 oktober 2020, of in de schriftelijke bevestiging van het ontslag op staande voet. [REDACTED] heeft onvoldoende gemotiveerd waarom dit incident nu volgens [REDACTED] verwijtbaar is in de zin

van artikel 7:669 lid 3 sub e BW, terwijl [REDACTED] [REDACTED] daar niet eerder op heeft aangesproken.

De gestelde verstoorde arbeidsverhouding.

3.25. [REDACTED] heeft aan het ontbindingsverzoek op de grond van verstoorde arbeidsverhoudingen grotendeels feiten en omstandigheden ten grondslag gelegd, die zien op het functioneren en het gestelde verwijtbaar handelen van [REDACTED]. Deze grond is niet bedoeld als reparatie van een van de andere wettelijke ontbindingsgronden, zodat deze feiten en omstandigheden niet kunnen leiden tot ontbinding wegens een verstoorde arbeidsverhouding. Hoewel uit de voorgaande incidenten blijkt dat de samenwerking tussen [REDACTED] en [REDACTED] niet altijd goed verloopt, heeft [REDACTED] in de procedure onvoldoende feiten aangevoerd waaruit volgt dat sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding. Daarbij komt dat niet is gebleken dat [REDACTED] [REDACTED] iets heeft gedaan om de door haar gestelde verstoorte arbeidsrelatie op te lossen, bijvoorbeeld door gesprekken met [REDACTED] of eventueel met behulp van een mediator. Dit had echter wel van [REDACTED] mogen worden verwacht. In plaats van het gesprek met hem aan te gaan en [REDACTED] tevens de gelegenheid te bieden zijn gedrag en werkhouding op positieve wijze te veranderen, heeft [REDACTED] met het ontslag op staande voet aangestuurd op een onmiddellijke beëindiging van het dienstverband. Daarmee heeft [REDACTED] de zaak direct onnodig op scherp gezet en heeft zij [REDACTED] bovendien de mogelijkheid onthouden om zijn gedrag en werkhouding op positieve wijze te veranderen.

De slotsom.

3.26. De kantonrechter wijst het voorwaardelijk ontbindingsverzoek af. [REDACTED] is de partij die in het ongelijk is gesteld. Zij wordt daarom veroordeeld in de kosten van deze procedure. Die kosten worden aan de zijde van [REDACTED] begroot op nihil, omdat het tegenverzoek samenhangt met het verzoek van [REDACTED].

4. De beslissing

De kantonrechter:

In het verzoek van [REDACTED]

- 4.1. vernietigt het ontslag op staande voet van 28 oktober 2020;
- 4.2. veroordeelt [REDACTED] tot betaling aan [REDACTED] van het overeengekomen salaris van (minimaal) € 299,00 per maand vanaf 28 oktober 2020 totdat aan de arbeidsovereenkomst een rechtsgeldig einde is gekomen;
- 4.3. veroordeelt [REDACTED] in de kosten van deze procedure, aan de zijde van [REDACTED] begroot op een bedrag van € 683,00;
- 4.4. wijst af het meer of anders verzochte;

In het tegenverzoek van [REDACTED]

- 4.5. wijst het verzoek af;

4.6. veroordeelt [REDACTED] in de kosten van deze procedure, aan de zijde van [REDACTED] begroot op nihil.

Deze beschikking is gegeven door mr. D.N.R. Wegerif, kantonrechter, en in het openbaar uitgesproken op 5 maart 2021. (CT)

