

beschikking

RECHTBANK OOST-BRABANT

Civiel recht
Kantonrechter

Zittingsplaats Eindhoven

Zaaknummer / rekestnummer: 10694447 \ EJ VERZ 23-476

Beschikking van 6 februari 2024

in de zaak van

de publiekrechtelijke rechtspersoon **GEMEENTE** [REDACTED]
gevestigd te [REDACTED]
verzoekende partij,
hierna te noemen: gemeente [REDACTED]
gemachtigde: mr. C.L. van Geffen,

tegen

[REDACTED]
wonende te [REDACTED]
verwerende partij,
hierna te noemen: [REDACTED]
gemachtigde: mr. H.J.A. Jansen.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het verzoekschrift, ingekomen op 6 september 2023 met 49 bijlagen;
- het herzien verzoekschrift, ingekomen op 4 januari 2024 met 51 bijlagen, met daarbij het verzoek om de eerder toegezonden bijlagen (genummerd 1 t/m 49) te vervangen door de nieuw toegezonden bijlagen;
- het verweerschrift, ingekomen op 15 januari 2024 met 23 bijlagen (genummerd 1 t/m 23);
- de nagezonden producties 52 en 53 aan de zijde van de gemeente [REDACTED];
- de spreekantekeningen van beide gemachtigden.

1.2. Op 23 januari 2024 heeft de mondelinge behandeling plaatsgevonden. Partijen en hun gemachtigden hebben tijdens de mondelinge behandeling nadere informatie verstrekt en hun standpunten toegelicht, waarbij zij gebruik hebben gemaakt van spreekantekeningen. Daarnaast hebben partijen vragen van de kantonrechter beantwoord. De griffier heeft aantekeningen van de mondelinge behandeling gemaakt.

1.3. De datum voor de beschikking is bepaald op vandaag.

2. De feiten

De kantonrechter gaat uit van de volgende feiten:

2.1. [REDACTED] geboren op [REDACTED], is op 1 maart 2007 in dienst getreden bij de Stichting Stadswacht [REDACTED] (hierna te noemen: "SSH") in de functie van Stadswacht. Vanwege de overgang van SSH naar de gemeente [REDACTED] is [REDACTED] sinds 1 januari 2019 in dienst van de gemeente [REDACTED].

Vanwege de inwerkingtreding van de Wet normalisering rechtspositie ambtenaren (Wnra) hebben partijen per 1 januari 2020 een arbeidsovereenkomst naar burgerlijk recht gesloten, waarin de Cao gemeenten van toepassing is verklaard.

[REDACTED] is bij de gemeente [REDACTED] in dienst getreden in de functie van Medewerker Handhaving IV en is per 1 januari 2022 - als gevolg van functieonderhoud - geplaatst in de normfunctie Medewerker Handhaving III binnen de afdeling Veiligheid en Naleveling, cluster BOA, op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd voor 32 uur per week.

[REDACTED] is sinds 1 mei 2022 lid van de ondernemingsraad (OR).

2.2. [REDACTED] is de functioneringsgesprekken van 11 januari 2018 en 15 februari 2018 door SSH aangesproken op haar houding en gedrag. Tijdens deze gesprekken is aangegeven dat [REDACTED] veel kennis en ervaring heeft en de potentie heeft om verder te groeien binnen haar functie en haar collega's hierin kan meenemen, maar dat haar houding en gedrag haar hierin tegenwerken. Met [REDACTED] is besproken dat zij hieraan dient te werken. Om die reden is haar geadviseerd aan de slag te gaan met een persoonlijk leer-/begeleidingstraject.

2.3. De gemeente [REDACTED] heeft in november en december 2019 signalen ontvangen van de dagcoördinatoren (daco's) [REDACTED] en [REDACTED] over de houding en het gedrag van [REDACTED]. Op 30 januari 2020 is er door voornoemde daco's een gesprek gevoerd met drie collega's, onder wie [REDACTED]. De aanleiding voor dit gesprek was het signaal dat er geroddeld zou worden op de afdeling over een collega, waarbij is aangegeven dat het niet langer wordt geaccepteerd als er achter de rug van collega's wordt gesproken. Blijkens het verslag dat van dit gesprek is opgesteld, heeft [REDACTED] hier als volgt op gereageerd: "[REDACTED] geeft aan dat wij [de daco's, CG] maar moeten accepteren dat dit overal gebeurd en steekt haar duim op en wenst ons succes om dit tegen te werken".

2.4. De houding en het gedrag van [REDACTED] zijn op 6 en 11 februari 2020 opnieuw onderwerp van gesprek geweest. Van de zijde van de gemeente [REDACTED] waren aanwezig de toenmalige teammanager van [REDACTED] en het toenmalig afdelingshoofd en AOG-adviseur. In deze gesprekken heeft de gemeente [REDACTED] aangegeven dat zij niet tevreden is over de houding en het gedrag van [REDACTED] in het team en naar haar leidinggevenden toe. Besproken is dat een verbetertraject zal worden gestart, waarbij is aangegeven dat het noodzakelijk wordt geacht om een persoonlijk coachingstraject onderdeel te laten uitmaken van het traject om de wijze van communiceren van [REDACTED] te verbeteren. De aanzegging en start van het verbetertraject is per brief d.d. 17 april 2020 bevestigd, waarbij is opgemerkt dat de inbreng en ervaring van [REDACTED] zeer wordt gewaardeerd, maar dat zij dient te werken aan de wijze waarop zij zaken bespreekbaar maakt, omdat haar manier van communiceren juist zorgt voor een negatieve input.

Het coachingstraject van [REDACTED] is in juni 2020 gestart. Op 3 september 2020 vond een tussentijdse evaluatie plaats, waarin is uitgesproken dat er in een paar maanden tijd al veel is gedaan en hard is gewerkt en dat [REDACTED] zich ontwikkelt op het gebied van communicatie en zij stappen zet, maar dat verdere ontwikkeling nog nodig is.

2.5. Sinds 1 januari 2021 is [REDACTED] (hierna genoemd: "[REDACTED]") formeel de direct leidinggevende van [REDACTED]

2.6. Op 10 februari 2021 vond een tweede tussentijdse evaluatie plaats, waarin over de te behalen doelen en het gewenste resultaat van coaching is gesproken. In het verslag hiervan is het volgende opgenomen:

"Het is belangrijk dat [REDACTED] zaken loslaat die ze niet kan veranderen. Genomen besluiten staan niet ter discussie en moet ze accepteren. Non-verbale signalen van gesprekspartners moeten worden opgepakt, waardoor [REDACTED] zich bewuster wordt van het effect van haar gedrag en communicatiestijl. [REDACTED] neemt haar functie inhoudelijk heel serieus en fungeert als vraagbaak voor de nieuwe collega's. Ze heeft ook een voorbeeldfunctie ten opzichte van de nieuwe collega's wat betreft houding en gedrag, dit moet ze laten zien in de praktijk. De cultuur binnen de afdeling moet er een worden van praten met in plaats van praten over elkaar. Hierin heeft het team al stappen gezet, maar ze zijn er nog niet. Feedback geven en ontvangen is een essentieel onderdeel van een betere communicatie en samenwerking. Ook hierin worden stappen van [REDACTED] verwacht."

Eind maart 2021 zou de voortgang van [REDACTED] worden besproken.

2.7. Op 16 maart 2021 is een beoordelingsgesprek gevoerd met [REDACTED]. Daarbij heeft zij een negatieve eindscore gekregen vanwege een storende houding en gedrag. [REDACTED] kon zich niet vinden in haar beoordeling en heeft hiertegen haar bedenkingen geuit.

Op 16 juni 2021 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen [REDACTED] en de afdelingsmanager Veiligheid en Naleving.

Op 24 juni 2021 heeft er een gesprek plaatsgevonden tussen [REDACTED] en haar coach over de voortzetting van het coachingstraject. Met [REDACTED] is afgesproken dat er één vervolg van vier uur zou komen.

Op 29 juli 2021 heeft de afdelingsmanager Veiligheid en Naleving per e-mail aan [REDACTED] aangegeven dat de coaching een positief effect heeft op de houding en het gedrag van [REDACTED] en dat zij vooruitgang laat zien, maar dat er geen aanleiding wordt gezien om de beoordeling aan te passen. Hij heeft voorgesteld om elk kwartaal een gesprek te laten plaatsvinden tussen [REDACTED] en [REDACTED]. Een dergelijk gesprek vond plaats op 30 september 2021.

2.8. Op 6 januari 2022 en op 16 februari 2022 heeft er een gesprek plaatsgevonden tussen [REDACTED] en [REDACTED]. [REDACTED] is in dit gesprek wederom aangesproken op haar houding en gedrag, meer in het bijzonder omdat zij geen opvolging zou geven aan de instructies van [REDACTED] dan wel veel weerstand laat zien en op onbehoorlijke wijze reageert op [REDACTED].

Op 10 mei 2022 heeft er weer een gesprek plaatsgevonden tussen [REDACTED] en [REDACTED]. Het eerste half uur was ook de manager Veiligheid en Naleving, [REDACTED] aanwezig, die heeft aangegeven dat zij een luisterend oor kan bieden, maar dat de leidinggevende van [REDACTED] is en dat zij zich in geval van problemen tot haar leidinggevende dient te wenden

2.9. Op 18 mei 2022 heeft een beoordelingsgesprek plaatsgevonden. Daarbij heeft [REDACTED] een B-score gekregen, omdat haar functioneren onder de maat is vanwege haar houding en gedrag.

2.10. Op 21 juni 2022 heeft een gesprek plaatsvonden tussen [REDACTED] en [REDACTED] in het bijzijn van een AOG-adviseur, waarin is aangegeven dat de gemeente [REDACTED] het noodzakelijk vindt dat een verbetertraject/coachingtraject wordt opgestart om te komen tot een duurzame verbetering van houding en gedrag van [REDACTED]. Bij het uitblijven van verbetering is [REDACTED] als volgt gewaarschuwd voor een beëindiging van haar dienstverband: *"Dit traject is in die zin de laatste kans. Als het niet slaagt, dan volgt ontslag. Dat is niet het doel, maar het moet wel worden benoemd in dit stadium"*. Het verbetertraject/coachingtraject heeft plaatsgevonden in de periode van oktober 2022 tot en met januari 2023.

Op 22 februari 2023 heeft de gemeente [REDACTED] per brief van [REDACTED] aangegeven dat zij het coachingstraject positief heeft afgerond, waarbij zij heeft aangegeven dat zij van [REDACTED] verwacht dat zij de vooruitgang die zij heeft laten zien zal vasthouden en niet terugvalt in haar oude houding en gedrag.

2.11. Op 3 mei 2023 heeft [REDACTED] een gesprek gevoerd met [REDACTED] waarin zij, naar aanleiding van een aantal voorvallen vanaf eind maart 2023, haar onvrede heeft geuit over de terugval van [REDACTED] in haar houding en gedrag. Op 4 mei 2023 heeft er een tweede gesprek plaatsgevonden waarin [REDACTED] heeft aangegeven dat het vertrouwen in een vruchtbare samenwerking is komen te vervallen. [REDACTED] is medegedeeld dat zij zal worden vrijgesteld van de verplichting werkzaamheden te verrichten. Per brief van 10 mei 2023 heeft [REDACTED] [REDACTED] uitgenodigd voor een gesprek met [REDACTED] om [REDACTED] in de gelegenheid te stellen 'zonder belemmeringen te ervaren haar kant van het verhaal te vertellen' en om te bespreken 'hoe we nu verder moeten'.

2.12. Het gesprek tussen [REDACTED] en [REDACTED] vond plaats op 17 mei 2023, in aanwezigheid van de gemachtigde van [REDACTED]. [REDACTED] heeft tijdens dit gesprek met [REDACTED] gesproken over de rol die daco's op de afdeling hebben en hun rol in de bestaande situatie, te weten dat er tweespalt bestaat omdat er een groep is die door de daco's wordt gesteund en een groep die door de daco's wordt genegeerd en tegengewerkt. Hierbij wordt door [REDACTED] ook melding gemaakt van de verklaringen die zij heeft ontvangen van collega's, maar die anoniem zijn gegeven omdat zij bang zijn voor de mogelijke repercussies. [REDACTED] heeft verzocht om kennis te nemen van de inhoud van deze verklaringen. Hierop heeft de gemachtigde van [REDACTED] aangegeven dat hij desbetreffende collega's zou vragen of zij toestemming verleenden om de (anonieme) verklaringen aan [REDACTED] te overhandigen. Er werd een vervolggesprek gepland voor de week daarna. Op dat moment had de gemachtigde van [REDACTED] nog geen reacties van medewerkers ontvangen en dit is aangegeven bij [REDACTED]. [REDACTED] heeft tussentijds zelf onderzoek gedaan naar het signaal van [REDACTED] over een angstcultuur, in de vorm van het voeren van laagdrempelige gesprekken met vijf medewerkers op haar afdeling, waarvan de uitkomst was dat er, op twee collega's na, geen wezenlijke problemen werden ervaren. Er werd door hen niet gesproken over een angstcultuur of onveilige werksituatie.

heeft dit onderzoek met gedeeld, nadat deze desgevraagd aangaf dat zij een veilige werkomgeving nodig heeft en dat dan een terugkeer op de afdeling voor haar heel goed mogelijk zou zijn. heeft daarop aangegeven dat wanneer niet bereid is te kijken naar zichzelf en enkel wijst naar de organisatie, er geen basis meer is voor een samenwerking en de gemeente en dat de enige optie die er voor de gemeente op dat moment nog is een beëindiging van de arbeidsovereenkomst is. heeft vervolgens het gesprek beëindigd en aangegeven dat de advocaat van de gemeente contact op zou nemen met de advocaat van . Daarnaast heeft zij gevraagd om alsnog in kennis gesteld te worden van (de inhoud van) de verklaringen waarnaar heeft verwezen in het eerste gesprek. Hierop heeft de gemachtigde van aangegeven dat in deze situatie de verklaringen in het kader van de te voeren procedure bij de kantonrechter in het geding zouden worden gebracht.

2.13. Op 6 september heeft de gemeente het oorspronkelijke verzoekschrift ingediend. Hierna is er tussen partijen enkel nog op 13 september en op 20 september 2023 contact geweest over de OR-werkzaamheden van . De gemeente heeft aan bevestigd dat haar dienaangaande geen beperkingen zijn opgelegd en dat zij toegang heeft tot de systemen die daarvoor vereist zijn. Het herzien verzoekschrift dateert van 4 januari 2024. Hiertegen heeft verweer gevoerd. Haar verweerschrift, met daarin opgenomen 13 anonieme verklaringen en 5 niet anonieme verklaringen, dateert van 15 januari 2023.

3. Het verzoek en de grondslag daarvan

3.1. De gemeente heeft verzocht, bij beschikking, voor zoveel mogelijk uitvoerbaar bij voorraad:

Primair, subsidiair, meer subsidiair en uiterst subsidiair¹:

- de tussen partijen bestaande arbeidsovereenkomst te ontbinden op de eerst mogelijke datum met inachtneming van de opzegtermijn en onder aftrek van de proceduretijd;
- de kosten van deze procedure te compenseren;

Primair en subsidiair:

- voor recht te verklaren dat aan de toepasselijke cao geen aanspraken kan ontlenen op een na-wettelijke uitkering;

Meer en uiterst subsidiair:

- voor recht te verklaren dat aan de toepasselijke cao geen aanspraken kan ontlenen op een aanvullende en na-wettelijke uitkering.

3.2. Volgens de gemeente staat de vakbekwaamheid van niet ter discussie en is de rode draad in de carrière van bij zowel de gemeente als diens voorganger (SSH) dat de houding en het gedrag van telkenmale het onderwerp van gesprek is.

¹ primair wegens ongeschiktheid anders dan wegens ziekte of een gebrek (d-grond), subsidiair wegens een verstoorde arbeidsverhouding (g-grond), meer subsidiair wegens omstandigheden die zodanig zijn dat van de gemeente in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren (h-grond) en uiterst subsidiair wegens een combinatie van omstandigheden (i-grond).

Primair: de d-grond

3.2.1. Volgens de gemeente [REDACTED] beantwoordt de houding en het gedrag van [REDACTED] niet aan de eisen die door de gemeente [REDACTED] in redelijkheid daaraan worden gesteld.

In ieder geval vanaf 2018 is [REDACTED] voortdurend aangesproken op haar houding en gedrag en in het bijzonder haar wijze van communiceren. Met haar verbale en non-verbale communicatie ondermijnt [REDACTED] haar leidinggevenden en coördinatoren. [REDACTED] heeft laten zien dat zij er niet van gediend is wanneer zij wordt aangesproken op haar gedrag en/of werkwijze. Zij komt werkafspraken niet na en trekt haar eigen plan. Wanneer zij hierop wordt aangesproken, reageert zij afwijzend en toont ze geen bereidheid de aan haar gegeven instructies op te volgen of doet zij dit met zeer veel weerzin. Dit terwijl juist van [REDACTED] wordt verwacht dat zij als ervaren collega het goede voorbeeld geeft en zich als kartrekker opstelt. Daar komt bij dat [REDACTED] de verantwoordelijkheid voor de situatie en haar gedrag buiten zichzelf legt. In zoverre ontbreekt het haar ook aan zelfinzicht. Dit terwijl het gaat om houding en gedrag dat in een periode van verscheidene jaren is waargenomen door verschillende leidinggevenden, directe collega's én externen. De houding en het gedrag van [REDACTED] blijkt een terugkerend probleem. Meermaals is haar namelijk coaching aangeboden en dat leek zijn vruchten af te werpen. Dit was echter telkens maar van korte duur, want kort na deze coachingstrajecten verviel [REDACTED] in oud gedrag. Zij is dus niet in staat gebleken patronen te doorbreken. Integendeel, zij is juist gaan volharden in haar gedrag door anderen een verwijt te maken. Het disfunctioneren is dan ook gelegen in het onvermogen van [REDACTED] om te veranderen, ondanks coaching.

Subsidiair: de g-grond

3.2.2. Volgens de gemeente [REDACTED] is sprake van een verstoorde arbeidsverhouding die in de loop van tijd is ontstaan en thans zodanig ernstig en duurzaam is dat van haar redelijkerwijs niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. De verstoring is gelegen in het feit dat [REDACTED] na meerdere coachingstrajecten en een verbetertraject niet in staat is om haar houding en gedrag duurzaam te verbeteren en naar de gemeente [REDACTED] wijst als schuldige voor haar houding en gedrag. Door haar (ondermijnende) houding en gedrag heeft [REDACTED] een negatieve invloed op het team en is de gemeente het vertrouwen in haar verloren. Daarnaast bemerkte de gemeente [REDACTED] dat [REDACTED] moeilijkheden ervoer in de samenwerking en communicatie met haar leidinggevende, [REDACTED]. Zij kent geen zelfreflectie. In plaats van naar haar eigen gedrag en aandeel te kijken, maakt [REDACTED] de gemeente [REDACTED] en haar werknemers verwijten waardoor hun goede naam en eer wordt aangetast en waarvoor geen goede grond bestaat.

Meer subsidiair: de h-grond

3.2.3. Volgens de gemeente [REDACTED] is een situatie ontstaan waarin een vruchtbare samenwerking niet langer mogelijk is te achten, gelet op de opstelling van [REDACTED] en

haar onwil dan wel onvermogen zich te voegen naar wat de gemeente [REDACTED] van haar verlangd. Hierdoor heeft [REDACTED] het noodzakelijk in haar te stellen vertrouwen beschadigd in die mate dat inmiddels sprake is van een onherstelbare vertrouwensbreuk, terwijl de gemeente [REDACTED] niet zelf heeft aangestuurd op een vertrouwensbreuk of daarin een overwegend aandeel heeft gehad. Daarbij komt dat [REDACTED] [REDACTED] sinds 4 mei 2023 geen werkzaamheden meer heeft verricht, althans haar functie feitelijk niet meer heeft uitgeoefend.

Uiterst subsidiair: de i-grond

3.2.4. Volgens de gemeente [REDACTED] rechtvaardigt het feitenrelaas de conclusie dat in ieder geval sprake is van twee of meer (bijna) voldragen ontslaggronden. [REDACTED] heeft ondanks meerdere coachingstrajecten en een verbetertraject geen duurzame verbetering in haar houding en gedrag laten zien. [REDACTED] toont geen enkele zelfreflectie en ziet voor zichzelf geen enkele rol weggelegd om de arbeidsverhouding te verbeteren en terugkeer naar de werkvloer mogelijk te maken. Dit maakt dat op dit moment geen invulling wordt gegeven aan het dienstverband en al langere tijd sprake is van inactiviteit. In de visie van de gemeente zou bij een voortzetting van het dienstverband deze situatie enkel langer voortduren.

Herplaatsing ligt niet in de rede

3.3. Volgens de gemeente [REDACTED] ligt - als de onderliggende problematiek in aanmerking wordt genomen - herplaatsing, al dan niet met behulp van scholing, niet in de rede. Het ligt in de lijn der verwachting dat deze problematiek zich ook in een andere functie bij de gemeente [REDACTED] zou voordoen. Slechts indien en voor zover een herplaatsingsonderzoek noodzakelijk wordt geacht, stelt de gemeente zich op het standpunt dat herplaatsing niet mogelijk is binnen de redelijke termijn van één maand vanwege het ontbreken van mogelijkheden haar in een functie die in voldoende mate aansluit bij haar kennis en ervaring te herplaatsen. [REDACTED] heeft een eenzijdig arbeidsverleden. Dit geldt eveneens voor haar opleiding. De gemeente [REDACTED] heeft binnen haar organisatie onderzoek gedaan naar eventuele passende functies, maar uit dit onderzoek volgt dat er geen functies voorhanden zijn die aansluiten bij de opleiding, ervaring en capaciteiten van [REDACTED] [REDACTED]

4. Het verweer

4.1 Het verweer van [REDACTED] strekt tot afwijzing van het verzoek.

Opzegverbod tijdens lidmaatschap van de OR

4.2. Allereerst doet zij een beroep op het opzegverbod in verband met het lidmaatschap van de OR.

Geen redelijke grond aanwezig voor beëindiging van het dienstverband

4.3. Verder betwist [REDACTED] dat de gemeente [REDACTED] een redelijke grond heeft om over te gaan tot beëindiging van het dienstverband met haar.

De gemeente [REDACTED] geeft een eenzijdig beeld van [REDACTED] en van de correspondentie en gesprekken die zijn gevoerd met haar en informeert bewust onjuist.

De gemeente [REDACTED] probeert de onvrede die heerst op de afdeling Handhaving op [REDACTED] af te wentelen. Ter onderbouwing van dit standpunt verwijst [REDACTED] naar verklaringen van de vakbondsadviseur, een voormalig daco en diverse (ex-)collega's, die duidelijk maken hoe de sfeer binnen de afdeling Handhaving is, door wie deze wordt bepaald en hoe er in de optiek van deze (ex-)collega's wordt omgegaan met [REDACTED] door de leiding van de afdeling Handhaving.

Uit deze wordt een volstrekt andere context duidelijk dan door de gemeente [REDACTED] wordt geschetst. Een context van structureel en stelselmatig treitergedrag van leidinggevenden van [REDACTED] ten aanzien van haar, maar ook een context van een giftige en onveilige werksfeer binnen de afdeling Handhaving van de gemeente [REDACTED]. En een die bekend was binnen de gemeente [REDACTED] aangezien ook de hoger leidinggevende, [REDACTED] hiermee bekend was.

4.4. Ondanks de wijze waarop [REDACTED] is bejegend door de leidinggevenden binnen de afdeling Handhaving, heeft zij altijd naar beste kunnen haar werkzaamheden op een zo goed mogelijke wijze te verrichten. Ook heeft zij steeds gehoor gegeven aan de coachings-trajecten waartoe zij door de gemeente [REDACTED] is verplicht. Deze coachingstrajecten zijn door [REDACTED] ook te allen tijde op een correcte wijze gevolgd en met succes afgerond.

[REDACTED] heeft aan de coachingstrajecten deelgenomen ondanks het feit dat zij zich volstrekt niet kon vinden in de redenen die hiervoor zijn aangevoerd door de gemeente

[REDACTED] heeft na het laatste coachingstraject voldaan aan de uitkomsten van het traject en zich verre proberen te houden van zaken die buiten haar cirkel van invloed lagen.

Desondanks heeft de gemeente [REDACTED] bij brief van 10 mei 2023 aan [REDACTED] aangegeven dat was geconstateerd dat er weer situatie hadden plaatsgevonden waarbij haar (oude) houding en gedrag weer op negatieve wijze naar voren zou zijn gekomen. De in het kader hiervan genoemde 'gebeurtenissen' zijn echter onjuist en of uit verband gerukt, maar zijn wel de reden voor de gemeente [REDACTED] geweest om de beslissing te nemen dat [REDACTED] op non-actief wordt gesteld en om het dienstverband met [REDACTED] te beëindigen.

Verplichting van gemeente [REDACTED] om veilige werksituatie te creëren

4.5. De gemeente [REDACTED] handelt als slecht werkgever door de wijze waarop zij met [REDACTED] is omgegaan, te weten het laten ontstaan van- en het in stand laten van een giftige en onveilige werksituatie, waarvan [REDACTED] de dupe is geworden. Het is dan ook aan de gemeente [REDACTED] om deze onveilige werksituatie aan te pakken (die nog steeds bestaat, zoals blijkt uit het recentelijke medewerkers tevredenheidsonderzoek (MTO) in plaats van 'het slachtofferen' van [REDACTED]).

Terugkeer in de eigen functie

4.6. [REDACTED] wenst terugkeer op de afdeling in haar eigen functie. Als de gemeente [REDACTED] aan haar verplichting voldoet om een veilige werksituatie te creëren voor alle medewerkers op de afdeling, waaronder [REDACTED] is dit alleszins een reële optie, ondanks de inmiddels verstreken tijd. Zij heeft ook voldoende draagvlak onder medewerkers binnen de afdeling.

Indien wordt beslist dat er wel gronden zijn voor ontbinding

4.7. Mocht het verzoek tot ontbinding worden toegewezen, dan maakt [REDACTED] aanspraak op een transitievergoeding waarbij voor de berekening 1 maart 2007 als uitgangspunt dient te worden genomen (want [REDACTED] is op die datum in dienst getreden bij SSH en de overgang van SSH naar de gemeente [REDACTED] was te beschouwen als een overgang van onderneming), op een billijke vergoeding en op een aanvullende en na-wettelijke uitkering. De geldende opzegtermijn die gehanteerd moet worden is 4 maanden, waarbij dient te worden uitgegaan van de indieningsdatum van het herzien verzoekschrift. Dat betekent dat de opzegtermijn pas start per 1 februari 2024 en eindigt op 1 juni 2024.

5. De beoordeling

Geen opzegverbod wegens OR lidmaatschap

5.1. [REDACTED] wijst allereerst op het opzegverbod tijdens lidmaatschap van de OR en stelt dat het ontbindingsverzoek van de gemeente [REDACTED] enkel kan worden toegewezen als wordt geoordeeld dat het verzoek geen verband houdt met het geldende opzegverbod en dat het evident is dat het verzoek wel degelijk verband houdt met haar lidmaatschap van de OR. De kantonrechter gaat daarin niet mee en overweegt daartoe het volgende.

5.2. Artikel 7:671b lid 6 Burgerlijk Wetboek (BW) bepaalt dat een arbeidsovereenkomst ondanks een opzegverbod ontbonden kan worden als het ontbindingsverzoek geen verband houdt met omstandigheden waarop dat verbod betrekking heeft.

Dit betekent in het geval van [REDACTED] dat de redenen voor het ontbindingsverzoek niets te maken hebben met haar OR-lidmaatschap, ofwel dat 'het ontbindingsverzoek volledig kan worden geabstraheerd van de feiten en omstandigheden waarop het opzegverbod betrekking heeft'.

In de feiten en de door partijen beschreven omstandigheden die voor de beoordeling van het ontbindingsverzoek van belang zijn, is het OR lidmaatschap van [REDACTED] in het geheel niet aan de orde. Evenmin is gebleken dat het OR-lidmaatschap van [REDACTED] in gesprekken met de gemeente [REDACTED] aan de orde is geweest of enige rol heeft gespeeld. Ook heeft de gemeente [REDACTED] voldoende aangevoerd om aannemelijk te maken dat haar ontbindingsverzoek geen relatie heeft met het OR-lidmaatschap van [REDACTED]. De kantonrechter ziet ook geen enkel aanknopingspunt voor de suggestie, die niet concreet is gemaakt, van [REDACTED] dat dat anders is. Slotsom is, dat het beroep op dit opzegverbod faalt.

Redelijke grond voor ontbinding?

5.3. Het gaat in deze zaak om de vraag of de arbeidsovereenkomst tussen partijen moet worden ontbonden.

De vakbekwaamheid van [REDACTED] staat tussen partijen niet ter discussie. Volgens de gemeente [REDACTED] is de rode draad bij alle door haar aangevoerde gronden voor ontbinding de houding en het gedrag van [REDACTED]. Dit zal dan ook bij de beoordeling van alle aangevoerde gronden voor ontbinding als uitgangspunt dienen.

5.4. Vooropgesteld wordt dat uit artikel 7:669 lid 1 BW volgt dat de arbeidsovereenkomst op verzoek van de werkgever alleen kan worden ontbonden indien daar een redelijke grond voor is en herplaatsing van de werknemer binnen een redelijke termijn niet mogelijk is of niet in de rede ligt. In lid 3 van voornoemd wetsartikel is nader omschreven wat onder een redelijke grond moet worden verstaan.

De kantonrechter zal hierna dan ook allereerst en puntsgewijs de door de gemeente [REDACTED] aangevoerde redelijke gronden beoordelen en vervolgens stilstaan bij de herplaatsingsverplichting van de gemeente [REDACTED]

d-grond: de houding en het gedrag van [REDACTED] beantwoordt niet aan de eisen die door de gemeente [REDACTED] in redelijkheid daaraan worden gesteld.

5.5. Bij een verzoek om ontbinding van de arbeidsovereenkomst op grond van artikel 7:669 lid 3 sub d BW moet de werkgever aannemelijk maken dat sprake is van de ongeschiktheid van de werknemer tot het verrichten van de bedongen arbeid, anders dan ten gevolge van ziekte of gebreken van de werknemer. De ontslaggrond mag alleen voldragen heten als de werkgever de werknemer hiervan tijdig in kennis heeft gesteld en hem in voldoende mate in de gelegenheid heeft gesteld zijn functioneren te verbeteren. Verder mag de ongeschiktheid niet het gevolg zijn van onvoldoende zorg van de werkgever voor scholing van de werknemer of voor de arbeidsomstandigheden van de werknemer.

5.6. Naar het oordeel van de kantonrechter leveren de door de gemeente [REDACTED] in verband met de d-grond naar voren gebrachte feiten en omstandigheden geen redelijk grond op voor ontbinding. Daartoe overweegt de kantonrechter het volgende.

Samengevat stelt de gemeente [REDACTED] zich op het standpunt dat het disfunctioneren van [REDACTED] is gelegen in het onvermogen van [REDACTED] om haar houding en gedrag te veranderen, ondanks coaching. Dit wordt echter gemotiveerd betwist door [REDACTED] en blijkt ook niet uit de door de gemeente [REDACTED] overgelegde bijlagen.

[REDACTED] heeft twee coaching trajecten positief afgesloten. Het laatste coaching traject (door de gemeente [REDACTED] betiteld als laatste kans) is op 22 februari 2023 positief afgesloten. Daarna is binnen een tijdsbestel van iets meer dan één maand, namelijk aan de hand van een aantal incidenten die eind maart 2023 en in april 2023 zouden hebben plaatsgevonden, geconstateerd dat [REDACTED] haar houding en gedrag niet duurzaam wenst of kan veranderen. Deze incidenten, genoemd in de brief van 10 mei 2023, heeft [REDACTED] in haar verweerschrift evenwel puntsgewijs weersproken met behulp van verklaringen van collega's ofwel worden ontkracht met een toelichting van [REDACTED], die de genoemde incidenten - en de geschetste terugval van [REDACTED] in houding en gedrag - in een andere context plaatsen.

Hierbij merkt de kantonrechter op dat de gemeente [REDACTED] niet, althans onvoldoende heeft weersproken dat de eerdergenoemde constatering in de brief van 10 mei 2023 in de daaropvolgende gesprekken tussen [REDACTED] en [REDACTED] ondanks de betwisting of nuancering daarvan door [REDACTED] door [REDACTED] voor juist werden aangenomen en de basis vormen voor het standpunt van de gemeente [REDACTED] dat [REDACTED] haar houding en gedrag niet duurzaam wenst of kan veranderen.

5.7. Vorenstaande klemt te meer, omdat [REDACTED] [REDACTED] tijdens hun eerste gesprek (op 17 mei 2023) in vertrouwen heeft genomen over de onveilige werksfeer die zij ervoer binnen de afdeling Handhaving, en de rol die de leiding daarin speelde. [REDACTED] heeft, zoals toegelicht tijdens de mondelinge behandeling, aangegeven dat er tweespalt bestond op de afdeling, omdat er groep is die door de daco's en [REDACTED] wordt gesteund en er een groep is die door hen wordt genegeerd en tegengewerkt. Hierbij werd door [REDACTED] ook melding gemaakt van de anonieme verklaringen die zij heeft ontvangen van collega's die kunnen aantonen hoe er met haar werd omgegaan. Door [REDACTED] is gewezen op illustratieve termen die in deze verklaringen worden genoemd, zoals "misselijkmakend pestgedrag" en "gericht onderuithalen van een collega op de werkvloer". [REDACTED] heeft gevraagd om deze verklaringen aan haar te overhandigen, waarop [REDACTED] heeft aangegeven dat daarvoor eerst toestemming zou worden gevraagd aan desbetreffende collega's.

Hierna is een vervolggesprek gepland voor de week daarna.

Alvorens het vervolggesprek plaatsvond heeft [REDACTED] tussentijds een onderzoek gedaan op de afdeling Handhaving, wat bestond uit het voeren van vijf laagdrempelige gesprekken met voornamelijk collega's die - zoals [REDACTED] onweersproken heeft gesteld tijdens de mondelinge behandeling - tot de 'daco-groep' behoorden.

Het door [REDACTED] verricht onderzoek vindt de kantonrechter, gelet op de ernst van de door [REDACTED] geschetste situatie die - indien juist - ook rechtstreeks van invloed is op de arbeidsomstandigheden van [REDACTED] volstrekt ontoereikend, te meer omdat [REDACTED] in het vervolggesprek dat heeft plaatsgevonden, direct heeft aangegeven dat nu gebleken is dat van een onveilige werksituatie geen sprake is, een terugkeer op de afdeling Handhaving voor [REDACTED] niet mogelijk is en dat de enige optie voor de gemeente [REDACTED] nog is een beëindiging van de arbeidsovereenkomst.

Deze handelwijze vindt de kantonrechter (op zijn minst) voorbarig, gelet op de verantwoordelijkheid van de gemeente [REDACTED] in deze om een gedegen onderzoek te doen naar de arbeidsomstandigheden van [REDACTED] en naar eventuele herplaatsingsmogelijkheden.

5.8. Met betrekking tot de door de gemeente [REDACTED] in verband met de d-grond overige naar voren gebrachte feiten en omstandigheden, overweegt de kantonrechter dat niet is gebleken dat [REDACTED] met haar verbale en non-verbale communicatie haar leidinggevend en coördinatoren ondermijnt, zich niet laat aanspreken op haar gedrag en/of werkwijze, haar werkafspraken niet nakomt en haar eigen plan trekt, zoals haar wordt verweten door de gemeente [REDACTED]. Hetzelfde geldt voor het verwijt dat het [REDACTED] zou ontbreken aan zelfinzicht, omdat zij de verantwoordelijkheid voor de situatie en haar gedrag buiten zichzelf zou leggen. De kantonrechter ziet geen objectieve onderbouwing hiervan in de in het geding gebrachte stukken.

_____ heeft daarentegen wel diverse situaties geschetst (en met verklaringen onderbouwd), waaruit blijkt dat de gemeente _____ 'met twee maten meet'. _____ wordt bijvoorbeeld aangesproken op (ondergeschikte) zaken waarop andere collega's (die behoren tot de 'daco-groep') niet worden aangesproken, althans die niet worden gedocumenteerd, zoals roken voor de ingang, het laten slingeren van steekvesten of het niet om 8.00 uur startklaar staan. Verder heeft _____ toegelicht dat een aantal zaken onjuist is gedocumenteerd (zoals het niet gebruik willen maken van de fiets of het voorval tussen _____ en daco _____ (discussie over een afgekeurde combi bon), die haar wel – als voorbeeld van ongewenst gedrag - worden tegengeworpen. Wat _____ precies wordt verweten aan non-verbaal gedrag is de kantonrechter niet duidelijk. _____ is door _____ wel eens aangesproken op een vermeende ongeïnteresseerde (want onderuitgezakte) houding tijdens een overleg (gedocumenteerd door daco _____), maar dit wordt door _____ niet herkend en door verschillende collega's in hun verklaringen ook weersproken.

5.9. Bovendien kan uit alle door _____ overgelegde verklaringen (18 stuks) en uit het nadien gehouden MTO worden afgeleid dat de werksfeer op de afdeling Handhaving (door een deel van de medewerkers) als (zeer) negatief ervaren wordt en dat de leiding (_____ en de daco's) daarbij een rol spelen. De verklaringen spreken ook consistent over de voortdurende negatieve aandacht van de leiding voor _____, die al jarenlang voortsleept. Dit nam dusdanige vormen aan dat _____ zich, zoals zij tijdens de mondelinge behandeling heeft verklaard 'zo onder een vergrootglas voelde liggen, dat zij niet meer vrij kon ademen'. Dit is door de gemeente _____ onbesproken gelaten. Bovendien heeft de gemeente _____ de door _____ in het geding gebrachte verklaringen inhoudelijk niet, althans onvoldoende weersproken. Naar aanleiding van het MTO heeft de gemeente _____ weliswaar een bijeenkomst georganiseerd om met de medewerkers over de uitkomsten hiervan te spreken. Deze bijeenkomst is echter geleid door de leiding van de afdeling, ondersteund door een AOG-adviseur, maar bij een negatieve werksfeer op de afdeling waarbij de leiding een rol speelt, ligt het juist niet voor de hand om dit gesprek door diezelfde leiding te laten voeren.

5.10. Vorenstaande betekent dat het primaire verzoek (ontbinding op de d-grond) wordt afgewezen.

g-grond: verstoorde arbeidsverhouding

5.11. Op grond van de overgelegde stukken en hetgeen ter zitting aan de orde is geweest, kan geconcludeerd worden dat het vertrouwen van de gemeente _____ in de werkrelatie met _____ is aangetast. De kantonrechter is echter van oordeel dat deze aantasting niet zodanig is dat van de gemeente _____ in redelijkheid niet zou kunnen worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren (zie artikel 7:669 lid 3 sub g BW). De kantonrechter overweegt daartoe het volgende.

5.12. De gemeente _____ heeft, zoals hiervoor reeds overwogen, niet aannemelijk gemaakt dat _____ een ondermijnende houding heeft richting haar leidinggevenden

en coördinatoren. Dat zij moeilijkheden ervaart in de samenwerking en communicatie met haar leidinggevende, [REDACTED] staat wel vast, maar niet gebleken is dat de gemeente [REDACTED] enig middel heeft aangewend om deze verstoorde verhouding te herstellen. Het tegenovergestelde is het geval. [REDACTED] is - zonder gedegen onderzoek te doen naar de door haar geschetste en met verklaringen onderbouwde angstcultuur en tweespalt op de afdeling Handhaving - op non-actief gesteld met de mededeling dat ontbinding van de arbeidsovereenkomst voor de gemeente [REDACTED] de enige optie is. Het verwijt dat [REDACTED] de gemeente [REDACTED] en haar werknemers in hun goede naam en eer aantast en een negatieve invloed heeft op het team, wordt - gezien in het licht van het vorenstaande - eveneens verworpen.

5.13. Het vorenstaande betekent dat de door de gemeente [REDACTED] aangevoerde feiten en omstandigheden onvoldoende zijn om tot een voldragen g-grond te komen. De kantonrechter zal het verzoek op deze subsidiaire grondslag dan ook afwijzen.

h-grond: andere omstandigheden

5.14. Meer subsidiair is het verzoek gebaseerd op de h-grond in artikel 7:669 lid 3 BW. Deze ontslaggrond geldt als een zogenoemde 'vangnetbepaling' voor omstandigheden die niet vallen onder de andere ontslaggronden maar wel van dien aard zijn dat van de werkgever in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren.

Door de gemeente [REDACTED] zijn in dit verband echter geen andere feiten en omstandigheden aangevoerd dan die hiervoor al zijn besproken.

Enkel is gesteld dat [REDACTED] sinds 4 mei 2023 geen werkzaamheden meer heeft verricht, althans haar functie feitelijk niet meer heeft uitgeoefend en dit is zo, maar daarbij is van belang dat het de gemeente [REDACTED] is die [REDACTED] op 4 mei 2023 op non actief heeft gesteld, vier maanden later een eerste ontbindingsverzoek heeft ingediend en pas weer vier maanden later een herzien ontbindingsverzoek.

Het enkele feit dat [REDACTED] *primair* heeft ingezet op terugkeer in haar eigen functie, kan haar niet worden tegengeworpen. Het staat een werknemer immers vrij verweer te voeren tegen een ontslagverzoek door de werkgever.

Ook de h-grond kan dus niet leiden tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst.

i-grond cumulatiegrond

5.15. Op basis van de i-grond is ontbinding van de arbeidsovereenkomst mogelijk bij een combinatie van omstandigheden uit meerdere (onvoldragen) ontslaggronden (de c t/m e-, g- en h-grond), die zodanig is dat voortzetting van de arbeidsovereenkomst in redelijkheid niet van de werkgever kan worden gevraagd.

5.16. Ook de combinatie van de aan [REDACTED] verweten gedragingen en verstoring van de arbeidsverhouding is naar het oordeel van de kantonrechter niet zodanig dat van de gemeente [REDACTED] in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Alle door de gemeente [REDACTED] aangevoerde gronden zijn, niet alleen afzonderlijk maar ook in samenhang gezien, ontoereikend om toewijzing van het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst te rechtvaardigen.

Dus ook op de i-grond is het verzoek niet toewijsbaar.

Herplaatsingsplicht

5.17. Voor zover de gemeente [REDACTED] als slotargument nog heeft aangevoerd dat de periode van inactiviteit van [REDACTED] bij een voortzetting van het dienstverband enkel langer zal voortduren omdat herplaatsing niet in de rede ligt, overweegt de kantonrechter het volgende.

5.18. Zoals hiervoor onder 5.4. is toegelicht, moet de werkgever in het kader van de herplaatsing onderzoeken of er gelet op de opleiding, ervaring en capaciteiten van werknemer, passende functies beschikbaar zijn, al dan niet met behulp van scholing. Niet gebleken is dat de gemeente [REDACTED] aan deze vereisten heeft voldaan. Eén (kort voor de mondelinge behandeling herhaalde) uitvraag binnen de gemeente [REDACTED] betreffende herplaatsingsmogelijkheden voor [REDACTED] is - zoals blijkt uit vaste jurisprudentie op dit punt - onvoldoende. Nu er voor de gemeente [REDACTED] geen redelijke grond is voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst van [REDACTED] ligt een herplaatsing van [REDACTED] in haar eigen functie dus wel degelijk in de rede.

Conclusie

5.19. Slotsom is dat het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst wordt afgewezen. Alles wat door partijen verder nog is aangevoerd en verzocht kan daarom onbesproken blijven.

5.20. De gemeente [REDACTED] zal, als de in het ongelijk gestelde partij, worden veroordeeld tot betaling van de proceskosten, zoals hierna onder de beslissing wordt vermeld.

6. De beslissing

De kantonrechter:

- 6.1. wijst het ontbindingsverzoek af;
- 6.2. veroordeelt de gemeente [REDACTED] in de kosten van de procedure, tot aan deze uitspraak aan de zijde van [REDACTED] vastgesteld op € 2.118,00 aan gemachtigdensalaris;
- 6.3. verklaart deze beschikking uitvoerbaar bij voorraad;
- 6.4. wijst het meer of anders verzochte af.

Deze beschikking is gegeven door mr. E.C. Zandman en in het openbaar uitgesproken op 6 februari 2024.

erhaas

"VOOR GROSSE"
De griffier van de rechtbank Oost-Brabant

1

06 FEB. 2024

