

In naam van de Koning

# beschikking

VERZOEKER

## RECHTBANK AMSTERDAM

Afdeling privaatrecht

zaaknummer: 10758433 EA VERZ 23-1023

beschikking van: 12 januari 2024

func.: 717

### beschikking van de kantonrechter

In z a k e

██████████  
wonende te ██████████  
verzoeker  
nader te noemen: ██████████  
gemachtigde: mr. B. Bostancieri-Dinc

t e g e n

**GVB Exploitatie B.V.**  
gevestigd te Amsterdam  
verweerster  
nader te noemen: GVB  
gemachtigde: mr. Ch. M. Hettinga

### VERLOOP VAN DE PROCEDURE

██████████ heeft op 23 oktober 2023 een verzoek met producties ingediend dat primair strekt tot vernietiging van de opzegging van de arbeidsovereenkomst door GVB, met nevenverzoeken. Subsidiair heeft ██████████ verzocht ten laste van GVB een billijke vergoeding toe te kennen, met nevenverzoeken.

██████████ heeft ook een verzoek gedaan om op grond van artikel 223 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv) een voorlopige voorziening te treffen.

GVB heeft een verweerschrift ingediend, met producties tevens houdende een tegenverzoek.

Het verzoek is mondeling behandeld op 15 december 2023. ██████████ is verschenen, vergezeld door zijn gemachtigde en namens GVB is verschenen mevrouw ██████████ (HR Business manager) en de heer ██████████ (Teammanager Tram), vergezeld door de gemachtigde. Partijen hebben hun standpunten aan de hand van een pleitnota toegelicht en vragen van de kantonrechter beantwoord. De griffier heeft aantekeningen gemaakt van wat partijen ter toelichting van hun standpunten naar voren hebben gebracht. Na verder debat is beschikking gevraagd en is een datum voor beschikking bepaald.

**Feiten**

1. Als gesteld en niet (voldoende) weersproken staat het volgende vast.
  - 1.1. ██████ geboren op ██████ thans derhalve ██████ jaar oud, is sinds 6 september 2010 in dienst van GVB. Zijn functie is Personeelvervoerder ██████. Het salaris bedraagt € 4.326,94 bruto per maand, inclusief vakantietoeslag en overige emolumenten.
  - 1.2. Op 21 augustus 2023 rijdt ██████ tijdens zijn dienst op tram(lijn) 19 van Diemen naar Sloterdijk. Twee medewerkers van bedrijfsrecherche bureau Pinkerton (nader te noemen Pinkerton), ingehuurd door GVB, constateren tijdens deze rit dat ██████ zijn mobiele telefoon actief gebruikt. ██████ wordt hier tijdens de rit op aangesproken en krijgt op station Sloterdijk een opvanggesprek waarvan een verslag is gemaakt dat door ██████ wel voor gezien maar niet voor akkoord is getekend. Zijn verklaring voor het op de telefoon kijken is dat zijn één na laatste kind met een aandoening is geboren en hij zich zorgen maakt over zijn zes weken geleden geboren baby. Hij heeft daarom zijn telefoon bij zich gehouden voor het geval er thuis iets zou gebeuren. Hij weet dat hij de telefoon niet mag gebruiken maar heeft voor zijn gezin het risico genomen.
  - 1.3. In het registratieformulier van de medewerkers van Pinkerton van 21 augustus 2023 staat onder meer dat de controleurs kort na het instappen de vervoerder continue met zijn hoofd voorovergebogen zien zitten en iets lijkt te pakken tussen zijn benen. Er is geconstateerd dat de vervoerder met zijn mobiele telefoon bezig is, welke hij tussen zijn benen heeft liggen.
  - 1.4. Op 22 augustus 2023 heeft een toelichtend gesprek plaatsgevonden waarvan een verslag is opgesteld. In dit verslag staat ondermeer dat ██████ door de thuissituatie er voor gekozen heeft om zijn telefoon bij zich te houden; hij heeft een kind van vier jaar met downsyndroom, zijn vrouw is in juni bevallen en heeft nog steeds een hoge bloeddruk. Op de vraag of hij weet wat de regels zijn antwoordt hij dat hij weet dat zijn telefoon op stil moet staan en uit het zicht moet zijn. Ook weet hij dat actief gebruik tot ontslag kan leiden maar niet dat dit tot ontslag op staande voet kan leiden. In eerste instantie heeft hij verklaard geen actief gebruik te hebben gemaakt van zijn telefoon omdat hij zijn telefoon tussen zijn benen had gelegd omdat hij zich zorgen maakte over de thuissituatie en hij slechte ervaringen had met de bereikbaarheid van de Centraalpost (CCV). Nadat hem tijdens het gesprek de dag daarvoor gemaakte beelden zijn getoond geeft hij aan daarvan geschrokken te zijn omdat hij niet heeft beseft dat hij op zijn telefoon heeft gekeken en deze heeft vastgehouden. In het gesprek wordt door GVB aangegeven dat actief telefoongebruik in beginsel reden is voor ontslag op staande voet.
  - 1.5. Op 23 augustus 2023 is ██████ door GVB op staande voet ontslagen per door een koerier bezorgde brief (nader te noemen de ontslagbrief). In de ontslagbrief geeft GVB als reden voor het ontslag dat op 21 augustus 2023 door controleurs van Pinkerton is geconstateerd dat hij tijdens zijn dienst op tram(lijn) 19 met regelmaat zijn telefoon tevoorschijn haalde en daar op keek, waarbij hij de telefoon afwisselend in zijn linker- en rechterhand hield en bij haltes de telefoon tussen zijn benen legde en dat dit geldt als actief telefoongebruik. Dit vormt een risico voor de verkeersveiligheid en voor de veiligheid van de reizigers. Er zijn volgens GVB duidelijke regels in de gedragscode en in het telefoonbeleid waaraan ██████ zich niet heeft gehouden. GVB schrijft verder er geen vertrouwen in te hebben dat ██████ in de toekomst zijn mobiele telefoon niet

- meer zal gebruiken tijdens het rijden. Volgens GVB heeft [REDACTED] in het toelichtend gesprek niet de waarheid verteld over het gebruik van de telefoon. Bij het besluit [REDACTED] op staande voet te ontslaan zijn de persoonlijke omstandigheden van [REDACTED] meegewogen, aldus GVB in de ontslagbrief.
- 1.6. [REDACTED] heeft op 4 september 2023 bezwaar gemaakt tegen het ontslag op staande voet en verzocht om herziening van de beslissing overeenkomstig de heroverwegingsprocedure van artikel 16.7 van de CAO GVB. Bij beslissing van 22 september 2023, door [REDACTED] gemachtigde op 28 september 2023 ontvangen, heeft GVB beslist dat het herzieningsverzoek wordt afgewezen.

### Verzoeken partijen

2. [REDACTED] verzoekt primair vernietiging van het ontslag op staande voet, wedertewerkstelling en salarisbetaling vanaf 23 augustus 2023 tot heden. Aan dit verzoek legt [REDACTED] ten grondslag dat geen sprake is van een dringende reden voor ontslag op staande voet.
3. [REDACTED] heeft subsidiair, voor het geval het ontslag op staande voet in stand zal worden gelaten, verzocht GVB te veroordelen tot betaling van een billijke vergoeding, de transitievergoeding ex artikel 7:673 BW en een vergoeding wegens onrechtmatige opzegging.
4. GVB voert gemotiveerd verweer tegen het verzoek van [REDACTED] en concludeert dat de verzoeken van [REDACTED] moeten worden afgewezen.
5. Voorwaardelijk, voor het geval het verzoek van [REDACTED] tot vernietiging van het ontslag op staande voet zal worden toegewezen, verzoekt GVB om de arbeidsovereenkomst te ontbinden op grond van ernstige verwijtbaarheid, subsidiair, het wegvallen van vertrouwen veroorzaakt door het actief telefoongebruik tijdens de werkzaamheden.
6. [REDACTED] verzet zich tegen toewijzing van het door de GVB ingediende voorwaardelijke verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst.
7. De standpunten van partijen zullen bij de boordeling voorzover nodig nader worden weergegeven en besproken.

### Beoordeling

8. De kantonrechter dient te beoordelen of de reden die de GVB aan het ontslag op staande voet ten grondslag heeft gelegd als een dringende reden kwalificeert als bedoeld in artikel 7:677 BW. Bij de beoordeling van de gerechtvaardigheid van het ontslag moeten de omstandigheden van het geval in onderlinge samenhang worden gezien. De aard en de ernst van het gedrag van [REDACTED] spelen daarbij een rol, evenals de duur van de arbeidsovereenkomst en ook de (persoonlijke) omstandigheden van [REDACTED] en de gevolgen die een ontslag op staande voet voor [REDACTED] heeft.
9. Niet betwist is dat het ontslag op staande voet voldoende voortvarend is gegeven. De vraag die moet worden beantwoord is of de handelwijze van [REDACTED] op 21 augustus 2023 het gegeven ontslag op staande voet, gelet op alle omstandigheden, rechtvaardigt. Daarvoor dienen alle omstandigheden van het geval te worden meegewogen.
10. Vast staat dat [REDACTED] op 21 augustus 2023 tijdens de uitvoering van zijn werkzaamheden als trambestuurder in strijd met duidelijk en expliciet gecommuniceerd

beleid van GVB, zijn mobiele telefoon niet overeenkomstig het beleid van GVB uit zicht heeft opgeborgen maar tussen zijn benen heeft gelegd, meerdere keren in zijn hand heeft gepakt en er bij herhaling op heeft gekeken. Door tijdens zijn werk als trambestuurder op zijn mobiele telefoon te kijken heeft [REDACTED] opzettelijk risico's genomen voor de veiligheid van de passagiers van de tram en van andere weggebruikers. Immers, het op een mobiele telefoon kijken leidt af en dat betekent dat de kans op niet adequaat reageren door [REDACTED] bij het besturen van de tram aanmerkelijk wordt vergoot. Om die reden is het in de hand houden van een mobiel elektronisch apparaat ook strafrechtelijk gesanctioneerd. Het betreft een verbod dat sinds 2019 ook voor trambestuurders geldt en waarop in het strafrecht een sanctie staat, volgens de OM-richtlijn een boete van € 240,00.

11. Dit handelen van [REDACTED] is in strijd met breed bekend gemaakt beleid van GVB. [REDACTED] heeft ook erkend bekend te zijn met (de hoofdlijnen van) dit beleid. GVB heeft via een voorlichtingscampagne en op 20 september 2021 via Intranet aan haar personeelsleden aangekondigd dat er die datum begonnen zou worden met controles door een extern bedrijf op telefoongebruik. Ook wordt aangekondigd dat daarbij onderscheid gemaakt zal worden tussen actief en passief telefoongebruik, waarbij onder actief telefoongebruik wordt verstaan bellen, in de hand nemen, bedienen en muziek luisteren. Onder passief gebruik wordt verstaan een telefoon in het zicht, die niet actief gebruikt wordt, en een telefoon die een geluidssignaal afgeeft of zichtbaar oplicht zonder reactie van een personenvervoerder. Ook wordt in die mededeling door GVB aangekondigd dat het nieuwe sanctiebeleid per 20 september 2021 in gaat waarbij, indien actief telefoongebruik vast komt te staan, ontslag (op staande voet) kan volgen en niet, zoals eerder, eerst nog een waarschuwing zal worden gegeven. Bij passief telefoongebruik zal wel eerst een waarschuwing worden gegeven. Ook wordt nog melding gemaakt dat de bereikbaarheid voor privésituaties loopt via het nummer van CCV. Alle medewerkers hebben daarnaast thuis een brief van 20 september 2021 van GVB ontvangen waarin de verscherpte controles worden aangekondigd en wordt uitgelegd dat de telefoon tijdens een rit op stil moet staan en uit het zicht moet zijn opgeborgen.
12. Volgens [REDACTED] hadden de medewerkers van Pinkerton niet heimelijk opnames van hem mogen maken nu GVB aan de Ondernemingsraad daarvoor geen instemming heeft gevraagd. Het is volgens hem een grove schending van de privacy terwijl het recht op privacy een grondrecht is dat GVB niet zomaar opzij kan schuiven. Dat had wel moeten op grond van 27 lid 1 sub I WOR bij voorgenomen besluiten tot vaststelling, wijziging of intrekking van een regeling inzake voorzieningen die gericht zijn op geschikt zijn voor waarneming van of controle op aanwezigheid, gedrag of prestaties van de in de onderneming werkzame personen. Aan [REDACTED] kan worden toegegeven dat niet is gebleken dat bij de instemmingsaanvraag aan de Ondernemingsraad om controleurs in te schakelen ook (expliciet) om toestemming is verzoekt voor het maken van filmopnames door die controleurs. Nu die opnames in deze zaak ook controleerbaar maken wat de controleurs hebben geconstateerd en geen sprake is van stelselmatig en langdurig heimelijk opnemen van personeelsleden kan in dit geval, waarin er pas gefilmd is nadat [REDACTED] in de tram als bestuurder de indruk wekte zijn telefoon te gebruiken, het filmen van [REDACTED] in het kader van de gegeven instemming met de inzet van controleurs toelaatbaar worden geacht. Het ligt wel in de rede bij een volgende verlenging van de controles dit onderwerp expliciet in te brengen in het overleg met de Ondernemingsraad.

13. In het aan het personeel gecommuniceerde beleid ten aanzien van telefoongebruik van GVB staat dat op overtreding van de regels ten aanzien van actief telefoongebruik ontslag (op staande voet) *kan* volgen, zonder nadere waarschuwing. In het toelichtend gesprek met [REDACTED] op 22 augustus 2023 heeft GVB verklaard dat actief telefoongebruik *in beginsel reden is voor ontslag op staande voet*. Die laatste formulering is strenger geformuleerd dan het aan de personeelsleden gecommuniceerde beleid.
14. Bij een ontslag op staande voet moet sprake zijn van een dringende reden. Bij de uitwerking in de wet van wat onder andere als dringende reden voor de werkgever is aan te merken staat in artikel 7:678 BW ondermeer genoemd het *ondanks waarschuwing* zich overgeven aan dronkenschap, opzettelijk *ondanks waarschuwingen* roekeloos zichzelf of anderen aan ernstig gevaar blootstellen of wanneer de werknemer *hardnekkig weigert* te voldoen aan redelijke bevelen of opdrachten te voldoen hem door of namens de werkgever verstrekt.
15. Het is geen uitgemaakte zaak dat het éénmalig niet voldoen aan het verbod tot actief telefoongebruik in ernst gelijk te stellen is aan één van de in 7:678 BW als voorbeeld genoemde dringende redenen. De communicatie door GVB aan het personeel over het actief telefoongebruik is niet hetzelfde als een individuele waarschuwing naar aanleiding van een eerder gemaakte fout. Het éénmalig niet voldoen aan het telefoonbeleid is naar het oordeel van de kantonrechter niet zonder meer even ernstig als het hardnekkig weigeren te voldoen aan redelijk bevelen of opdrachten. Het door de telefoon afgeleid besturen van een tram is in beginsel gevaar zettend maar in dit geval is niet vast komen te staan dat [REDACTED] daardoor zichzelf of anderen aan ernstig gevaar heeft blootgesteld. Uit de overgelegde beelden kan worden opgemaakt dat [REDACTED] met name (maar niet alleen) telkens (maar niet onafgebroken) op zijn telefoon kijkt als de tram stil staat voor een rood stoplicht of sein. Gesteld noch gebleken is dat hij zelf berichten heeft verstuurd of heeft gebeld, hetgeen nog weer een grotere bron van afleiding zou zijn geweest dan het op het scherm van de telefoon kijken. Om die reden is naar het oordeel van de kantonrechter de enkele constatering dat sprake is van actief telefoongebruik in dit geval niet zonder meer voldoende om een ontslag op staande voet te rechtvaardigen.
16. Wanneer de aard en de ernst van het gedrag van [REDACTED] worden afgezet tegen de duur van de arbeidsovereenkomst (dertien jaar) en de (persoonlijke) omstandigheden van [REDACTED] en de gevolgen die een ontslag op staande voet voor [REDACTED] hebben is naar het oordeel van de kantonrechter in deze specifieke zaak geen sprake van een situatie dat van GVB in redelijkheid niet langer kan worden gevergd dat zij [REDACTED] nog langer te werk stelt. [REDACTED] had een vlekkeloze staat van dienst. Hij had nog nooit een waarschuwing gehad; niet voor te laat komen, niet voor telefoon gebruik en evenmin voor ander gedrag. Hij is opgeleid tot trambestuurder en in die branche is GVB in de regio groot Amsterdam de grootste - met betrekking tot het besturen van trams zelfs enige - werkgever. Hij heeft een jong gezin en veel (financiële) verantwoordelijkheden, ook vanwege de beperkingen van zijn één na jongste kind. Dat hij, zoals GVB in de ontslagbrief heeft gesteld, in het toelichtend gesprek op 22 augustus 2023, niet de waarheid over zijn telefoongebruik heeft verteld kan naar het oordeel van de kantonrechter niet (mede) aan het ontslag op staande voet ten grondslag worden gelegd nu [REDACTED] de dag daarvoor al had erkend dat hij de telefoon bij zich had, aan had staan en er op had gekeken, omdat hij zich zorgen maakte over de thuissituatie.

17. Hoewel onder omstandigheden opzegging van de arbeidsovereenkomst vanwege actief telefoongebruik gerechtvaardigd kan zijn is dat in dit specifieke geval, alle belangen afwegend, niet zo. Ook het voorwaardelijke verzoek van GVB, op exact dezelfde feitelijke grondslag, zal daarom niet worden toegewezen. GVB geeft als grondslag voor dat ontbindingsverzoek de verstoring van de arbeidsverhouding door de overtreding van de regels omtrent actief telefoon gebruik op één tramrit op 21 augustus 2023. Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen is naar het oordeel van de kantonrechter geen sprake van zodanig verwijtbaar handelen of nalaten dat van GVB in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren.
18. Voorzover GVB heeft beoogd ook de g-grond - een verstoorde arbeidsverhouding - aan haar voorwaardelijk verzoek ten grondslag te leggen heeft zij niet voldoende uitgewerkt waarom van haar in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Er is bijvoorbeeld niets gezegd over de mogelijkheid [REDACTED] (tijdelijk) niet als trambestuurder te laten werken en hem andere werkzaamheden te geven, met het daarbij behorende, eventueel lagere, salaris.
19. Uit het voorgaande volgt dat het ontslag op staande voet niet in stand kan blijven en het voorwaardelijke verzoek van GVB wordt afgewezen.
20. Aangezien de opzegging wordt vernietigd, duurt de arbeidsovereenkomst voort en heeft [REDACTED] recht op wedertewerkstelling en doorbetaling van het loon, zodat die vorderingen worden toegewezen. De verzochte boete voor het geval GVB [REDACTED] niet toe laat tot de overeengekomen werkzaamheden zal worden gematigd en gemaximeerd. De gevorderde wettelijke verhoging van artikel 7:625 BW en de wettelijke rente zijn ook toewijsbaar, omdat GVB niet tijdig heeft betaald. De wettelijke verhoging zal worden gematigd tot 5% vanwege de ernst van de gedraging die voor GVB aanleiding was [REDACTED] te ontslaan. De wettelijke rente over het achterstallig loon wordt toegewezen vanaf het tijdstip van opeisbaarheid van de loonbetalingen.
21. Nu in deze beschikking al een beslissing wordt gegeven over het verzoek van [REDACTED] is er geen reden meer om met toepassing van artikel 223 Rv een voorlopige voorziening te treffen. Een voorlopige voorziening op grond van dat artikel kan immers alleen worden getroffen voor de duur van het geding.
22. De proceskosten komen voor rekening van GVB als de in het ongelijk gestelde partij.

## BESLISSING

De kantonrechter:

- I. vernietigt het op 23 augustus 2023 gegeven ontslag op staande voet;
- II. veroordeelt GVB om binnen zeven dagen na betekening van deze beschikking [REDACTED] toe te laten tot de overeengekomen werkzaamheden, onder verbeurte van een dwangsom van € 250,00 per dag dat GVB in gebreke blijft tot een maximum van € 30.000,00.
- III. veroordeelt GVB tot betaling aan [REDACTED] van het loon inclusief emolumenten vanaf 23 augustus 2023 tot een rechtsgeldig einde aan de arbeidsovereenkomst is gekomen,

te vermeerderen met de wettelijke verhoging met een maximum van 5% en de wettelijke rente vanaf het tijdstip van opeisbaarheid van de loonbetalingen tot aan de dag van de gehele betaling;

IV. veroordeelt GVB in de kosten van het geding, tot op heden aan de zijde van [REDACTED] begroot op:

salaris	€	528,00
griffierecht	€	244,00

	-----	
totaal	€	772,00

voor zover van toepassing, inclusief btw;

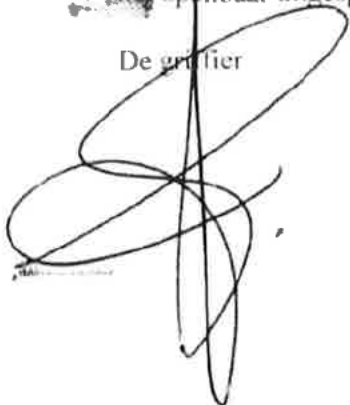
V. veroordeelt GVB in de na deze beschikking ontstane kosten, begroot op € 66,00 aan salaris gemachtigde, een en ander voor zover van toepassing inclusief btw;

VI. verklaart de veroordelingen uitvoerbaar bij voorraad;

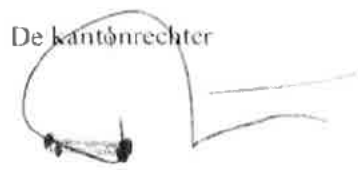
VII. wijst het anders of meer verzochte af.

Deze beschikking is gegeven door mr. H.M. Patijn, kantonrechter en op 12 januari 2024 in het openbaar uitgesproken in aanwezigheid van de griffier.

De griffier



De kantonrechter



Voor grosse conform  
De griffier van de Rechtbank Amsterdam

