

RECHTSPRAAK

werknemer/werkgever

Ontbinding arbeidsovereenkomst op de d-grond terecht. Ondanks het ontbreken van een verbeterplan is voldaan aan criterium dat werkgever werknemer voldoende in de gelegenheid heeft gesteld om functioneren te verbeteren, omdat werknemer disfunctioneren ontkent.

Feiten

Werknemer is sinds 1 mei 2015 in dienst bij werkgever als senior consultant. Op 2 oktober 2015 heeft werknemer een officiële waarschuwing ontvangen van werkgever, wegens disfunctioneren. Werknemer (zijn eenmanszaak ProAdvise) is per 18 september 2017 voor de duur van een jaar toegetreden tot de maatschap UC Data & Transformation. Werkgever verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst, primair op de d-grond. De kantonrechter heeft het verzoek van werkgever toegewezen en de arbeidsovereenkomst tussen partijen ontbonden met ingang van 1 juni 2017. Tegen dit vonnis komt werknemer in hoger beroep.

Oordeel

Disfunctioneren

Uit de volgende vaststaande feiten en omstandigheden kan de ongeschiktheid van werknemer als senior projectmanager redelijkerwijs worden afgeleid. Werknemer heeft – na eerdere feedbackgesprekken – een officiële schriftelijke waarschuwing gekregen op 2 oktober 2015. Aanleiding hiervoor was onder meer het feit dat hij in september 2015 van het project A was gehaald. Werknemer heeft dat laatste betwist, maar die betwisting overtuigt niet. Werknemer heeft dat in zijn schriftelijke reactie op de waarschuwing immers niet gesteld. Hij heeft – uiteindelijk – ter zitting in hoger beroep ook aangegeven dat de waarschuwing op het project A zag. Het feit dat het project A ‘live’ is gegaan zegt op zich niets over het functioneren van werknemer. De heer Z van project A heeft in zijn mail van 10 augustus 2017 geschreven dat de rapportage voor het project matig door werknemer werd uitgevoerd en dat veel support en push nodig was. Werknemer leek de noodzaak van activiteiten niet correct in te schatten, aldus de mail. In deze mail van Z wordt ook diens bedankmail aan werknemer van 23 september 2015 gerelativeerd: Z bedankte altijd iedereen die voor project A had gewerkt. Het argument van werknemer dat de overeenkomst van werknemer voor bepaalde tijd is gevolgd door een overeenkomst voor onbepaalde tijd per 1 augustus 2015 overtuigt evenmin; dat was immers nog ruim voordat werknemer van het project A werd gehaald en ook ruim voor de

officiële waarschuwing. Werknemer heeft zijn PMI-examen (Project Management Institute) (certificering) op 31 maart 2016 niet behaald, welk examen volgens werkgever door al haar projectmanagers behaald moet worden. Werknemer heeft dat onvoldoende betwist en heeft beaamd dat hij aan werkgever heeft aangegeven dat hij geen begeleiding nodig had bij het alsnog behalen van zijn examen. Uit de gespreksnotities van werkgever blijkt dat op 4 april 2016 met werknemer is besproken dat hij een nieuwe planning zou maken met betrekking tot zijn herexamen en dat op 16 juni 2016 met hem is besproken dat hij in de week daarna zou aangeven wanneer hij herexamen zou gaan doen. De stelling van werknemer dat er nooit feedbacksessies met hem zijn gehouden is niet te rijmen met die gespreksnotities, de officiële schriftelijke waarschuwing en verder de mail van 27 juli 2016 van X aan werknemer. Onder meer hieruit kan redelijkerwijs de conclusie worden getrokken dat werknemer ook met betrekking tot het project C onvoldoende heeft gepresteerd als projectmanager. Aan al het voorgaande kan onvoldoende afdoen dat werknemer het project B als projectmanager kennelijk wel naar tevredenheid heeft gedaan gezien het functioneringsrapport d.d. 22 juni 2016 betreffende dit project van december 2015 tot februari 2016. Uit het voorgaande volgt ook dat werkgever werknemer tijdig van het disfunctioneren in kennis heeft gesteld. Uit hetgeen partijen over en weer hebben gesteld, blijkt dat werknemer ontkende dat sprake was van disfunctioneren. Dat blijkt ook uit zijn reactie op de officiële schriftelijke waarschuwing en uit de meergenoemde gespreksnotities. Hij onderkende, ondanks het feit dat hij daarop werd gewezen, niet dat het behalen van het PMI-examen van groot belang was voor werkgever en hij meende geen hulp van werkgever bij de studie voor het herexamen nodig te hebben. Onder die omstandigheden had het weinig zin voor werkgever om een verbeterplan op te stellen en aan werknemer aan te bieden. Pas in deze procedure heeft werknemer aangegeven open te staan voor een gesprek met zijn leidinggevend en voor verbetering van zijn functioneren. Daarbij houdt hij ook nog een slag om de arm: het is volgens hem denkbaar dat hij een concreet aanbod tot het volgen van een verbetertraject zou hebben aanvaard. Dat is zodanig laat en terughoudend, dat daarmee geen rekening kan worden gehouden bij de beoordeling of werkgever werknemer voldoende in de gelegenheid heeft gesteld om zich te verbeteren. Tot slot staat voldoende vast dat werkgever zelf onvoldoende mogelijkheden had om werknemer binnen een redelijke termijn op een passende functie te herplaatsen, gelet op diens disfunctioneren, opleidingsniveau en competenties. Of en welke scholing zou kunnen hebben leiden tot herplaatsing heeft werknemer niet aangegeven. Werknemer heeft niet (voldoende) betwist dat de lijst van vacatures geen mogelijkheden voor hem bevatte. Vast staat dat werkgever een gesprek voor werknemer bij de Y Group heeft georganiseerd. Dat dit niet tot resultaat voor werknemer heeft geleid kan werkgever niet worden aangerekend. Volgt bekrachtiging van het bestreden vonnis.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 21-12-2017

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2017:5861

Zaaknummer: 200.219.775_01

Rechters: C.E.L.M. Smeenk-van der Weijden, Y.L.L.A.M. Delfos-Roy en D.J.B. de Wolff

Advocaten: B.P.R. Milar en J. Vanenburg

Wetsartikelen: 7:668 lid 3 onderdeel d BW en 7:671b BW