

RECHTSPRAAK

het Koninkrijk Marokko/werknemer

Stelplicht en bewijslast in het kader van ontbindingsverzoek gebaseerd op verwijtbaar handelen dan wel een verstoorde arbeidsverhouding. Werkgever heeft verwijten onvoldoende concreet onderbouwd en verweer werknemer onvoldoende weerlegd. Artikel 81 Wet RO.

Feiten

(Cassatieberoep van AR 2018-0783 en AR 2018-0788.) Werknemer was sinds 1 oktober 1999 in dienst bij het Koninkrijk Marokko. Hij was feitelijk werkzaam op de Marokkaanse ambassade in Den Haag. Werknemer is op 16 juni 2015 op staande voet ontslagen. Het ontslag op staande voet is uiteindelijk door het Gerechtshof Den Haag vernietigd. Werkgever heeft een – door de op 1 juli 2015 in werking getreden WWZ beheerst – voorwaardelijk ontbindingsverzoek ingediend, primair gebaseerd op de e-grond en subsidiair op de g-grond. Het voorwaardelijk ontbindingsverzoek was onder meer gebaseerd op de stelling dat werknemer onbevoegd gebruik heeft gemaakt van het officiële briefpapier van de Ambassade en valsheid in geschrifte heeft gepleegd. Dit handelen zou erin hebben bestaan dat werknemer zelf een officiële verklaring heeft opgesteld die betrekking heeft op een aanvraag om een familielid naar Nederland te halen. Op deze verklaring is met de hand geschreven: 'Rejecté cause maladie'. Volgens het Koninkrijk heeft werknemer deze woorden zelf op de verklaring geschreven en niet de ambassadeur. De kantonrechter heeft het voorwaardelijk ontbindingsverzoek toegewezen op de subsidiaire grondslag. Het hof heeft, naar aanleiding van een deskundigenbericht waaruit bleek dat werknemer de verklaring vermoedelijk niet zelf had geschreven, de beschikking van de kantonrechter vernietigd en de werkgever veroordeeld tot herstel van de arbeidsovereenkomst. Werkgever heeft tijdig cassatieberoep ingesteld. In deze zaak gaat het in cassatie met name om de vraag of werkgever het ontbindingsverzoek voldoende heeft onderbouwd, mede in het licht van het door werknemer gevoerde verweer.

Conclusie P-G (Langemeijer) – onderbouwing van het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst

Werkgever heeft in deze zaak vijf verwijten ten grondslag gelegd aan zijn verzoek om ontbinding. Het eerste verwijt – het veelvuldig te laat komen – heeft het hof verworpen op drie zelfstandig dragende gronden. Ten eerste: omdat werkgever onvoldoende had gerepsondeerd op het gemotiveerde verweer van werknemer, inhoudend dat hij waarschuwingsbrieven nooit had ontvangen. Ten tweede: omdat werkgever niet had weersproken dat de waarschuwingsbrieven twee echtheidskenmerken misten, namelijk een

volgnummer en een officiële (nog in gebruik zijnde) stempel. Ten derde: omdat werkgever geen voldoende specifiek bewijsaanbod had gedaan, noch anderszins het hier bedoelde verwijt had onderbouwd, bijvoorbeeld met functioneringsverslagen. De overige verwijten die ten grondslag zijn gelegd aan het ontbindingsverzoek, zijn door het hof verworpen bij gebrek aan een voldoende concrete onderbouwing. Verwijt 2 (respectloos gedrag) is in het geheel niet geconcretiseerd: werkgever heeft hiervan geen voorbeelden genoemd. Ten aanzien van verwijt 3 (schending beroepsgeheim) ontbreekt een concretisering van de derden met wie beroepsgeheimen zouden zijn gedeeld. Verwijt 4 (bedreiging) is niet anders toegelicht dan door het noemen van het slachtoffer en een datum: de bedreiging zelf is niet geconcretiseerd. De A-G overweegt dat de werkgever in een geval als dit dient te stellen en zo nodig te bewijzen dat de werknemer afdoende is gewaarschuwd. Volgens de hoofdregel van artikel 150 Rv draagt degene die zich beroept op de rechtsgevolgen van een verklaring de stelplicht en bewijslast dat die verklaring de geadresseerde heeft bereikt. Het oordeel van het hof dat werkgever in dit geval niet aan die stelplicht heeft voldaan, nu hij tegenover de gemotiveerde betwisting van de ontvangst van de waarschuwingsbrieven niets concreets heeft aangevoerd, geeft geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting en behoeft geen nadere motivering om begrijpelijk te zijn. De klacht dat het hof de verwijten in onderlinge samenhang had moeten beschouwen kan evenmin tot cassatie leiden. Het gaat om vier verschillende, door de werkgever afzonderlijk gepresenteerde verwijten. Een gebrek aan concretisering ten aanzien van het ene verwijt, kan niet worden 'geheeld' door andere, eveneens onvoldoende geconcretiseerde verwijten: vage stellingen worden niet concreter door een opeenstapeling ervan.

Bewijs van de vervalsing

Het vierde middelonderdeel is gericht tegen r.o. 2.2 tot en met 2.4 van de eindbeschikking van 5 juni 2018. Daar neemt het hof de conclusie van de deskundige over, inhoudend dat de handgeschreven tekst op de verklaring van 12 juni 2015 'vermoedelijk niet' van de werknemer afkomstig is. Volgens werkgever had het hof, bij gebreke van de originele verklaring, geen bewijskracht mogen toekennen aan het deskundigenrapport. De A-G overweegt dat de deskundige op basis van een kopie van de verklaring een aanzienlijk aantal verschillen geconstateerd heeft tussen de handgeschreven tekst en het vergelijkingshandschrift van de werknemer (r.o. 2.3). Volgens het hof zou de bedoelde onzekerheid slechts afbreuk kunnen doen aan de overtuigingskracht van het rapport, indien de deskundige (ten minste) het vermoeden had uitgesproken dat het handschrift wél van de werknemer afkomstig was (r.o. 2.4). In dát geval had het hof behoefte gehad aan nadere, positieve aanwijzingen voor de betrokkenheid van de werknemer. In dit geval is het hof overtuigd door de negatieve aanwijzingen die (zelfs op basis van een kopie) het vermoeden rechtvaardigden dat de tekst niet van de werknemer afkomstig was (daargelaten van wie dan wel). Het betreft hier een aan het hof voorbehouden waardering van het deskundigenbericht, die niet onbegrijpelijk is voor de lezer.

Oordeel Hoge Raad – artikel 81 Wet RO

De Hoge Raad oordeelt als volgt. De in het middel aangevoerde klachten kunnen niet tot cassatie leiden. Dit behoeft, gezien artikel 81 lid 1 Wet RO, geen nadere motivering nu de klachten niet nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 10-05-2019

ECLI: ECLI:NL:HR:2019:684

Zaaknummer: 18/03795

Rechters: A.M.J. van Buchem-Spapens, T.H. den Tanja-van Broek en H.M. Wattendorff

Advocaten: M.J. van Basten Batenburg en A.H. Vermeulen

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub e BW, 7:669 lid 3 sub g BW, 7:671b BW, 150 Rv en 81 Wet RO