

RECHTSPRAAK

Verzoek van ambassade tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst met chauffeur op de e-, d-, g-, h- en i-grond afgewezen aangezien de door de ambassade gestelde omstandigheden niet ernstig genoeg zijn om tot een voldragen ontslaggrond te kunnen leiden.

Feiten

De Federale Republiek van Brazilië wordt vertegenwoordigd door de Ambassade van de Federale Republiek van Brazilië in Den Haag (hierna: de Ambassade). Werknemer is op 1 mei 2017 in dienst getreden bij de Ambassade in de functie van Support Staff. In die functie vervult hij gedurende 95% van zijn werktijd de taak van chauffeur en 5% van zijn werktijd besteedt hij aan overige werkzaamheden. Op 17 juli 2019 heeft werknemer een schriftelijke waarschuwing ontvangen wegens het onbemand laten van de lobby van het ambassadegebouw. Op 9 augustus en 29 september 2019 heeft werknemer met de dienstauto van de Ambassade op de A4 een snelheidsovertreding begaan. De Ambassade heeft hiervoor boetes ontvangen. Op 21 augustus 2019 heeft werknemer een schriftelijke waarschuwing ontvangen wegens het op 20 augustus 2019 achterlaten van de sleutels van het ambassadekantoor in het slot van een buitendeur. Op 12 september 2019 heeft de Ambassade werknemer een officiële schriftelijke waarschuwing gegeven wegens een incident op 11 september 2019 met een voetganger in de buurt van het gebouw van de ambassade. Op 4 en 10 december 2019 is werknemer met de dienstauto respectievelijk met de vervangende dienstauto tegen een paaltje gereden met schade aan de dienstauto's tot gevolg. Op 12 december 2019 heeft werknemer de Ambassadeur naar een verkeerd adres gebracht. Op 13 december 2019 heeft werknemer zijn sleutelbos in het ambassadegebouw laten liggen. Werknemer heeft de sleutels van een diplomaat opgehaald en is met die sleutels het ambassadegebouw binnengegaan om zijn eigen sleutels op te halen. Op 18 december 2019 heeft de Ambassade een gesprek gevoerd met werknemer en hem vervolgens een brief gestuurd. Werknemer heeft zich op 19 december 2019 ziek gemeld. Blijkens een advies van de bedrijfsarts van 20 april 2020 is werknemer nog niet inzetbaar voor eigen werk of voor ander werk. De Ambassade verzoekt de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden op grond van artikel 7:671b lid 1, onderdeel a, van het Burgerlijk Wetboek (BW), in verbinding met artikel 7:669 lid 3, onderdeel e, d, g, h. en i BW.

Oordeel

Verwijtbaar handelen of nalaten (e-grond)

De verschillende door de Ambassade aan werknemer verweten gedragingen kunnen naar het oordeel van de kantonrechter niet als verwijtbaar handelen in de zin van artikel 7:669 lid 3

onder e BW worden gekwalificeerd. De gedragingen zijn daarvoor niet ernstig genoeg. De kantonrechter weegt daarbij mee dat de Ambassade tot aan de gebeurtenissen in december 2019 geen aanleiding heeft gezien om over te gaan tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Ook is van belang dat in de drie schriftelijke waarschuwingen die voorafgaand zijn gegeven, niet is aangegeven wat de betekenis van de schriftelijke waarschuwing is en ook bij de laatste van de drie waarschuwingen niet is aangegeven dat bij een volgende misstap direct ontslag zal volgen.

Disfunctioneren (d-grond)

De kantonrechter is van oordeel dat niet is voldaan aan het vereiste dat werknemer er duidelijk op moet zijn gewezen dat het functioneren moet worden verbeterd en dat het consequenties heeft als dit niet gebeurt. Volgens de Ambassade zou werknemer van het gestelde disfunctioneren wel mondeling via corrigerende gesprekken op de hoogte zijn gesteld, maar deze blote stellingen zijn door werknemer betwist en onvoldoende komen vast te staan. Bovendien geldt dat vanwege de zware consequenties die de Ambassade aan het gestelde disfunctioneren heeft willen verbinden, van haar als goed werkgever verlangd had mogen worden dat zij werknemer schriftelijk wees op de consequenties van zijn disfunctioneren en dat zij hem schriftelijk waarschuwde voor een mogelijk ontslag.

Verstoorde arbeidsverhouding (g-grond)

Het enkele feit dat de Ambassade geen vertrouwen meer heeft in het functioneren, leidt op zichzelf nog niet tot een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding. Daarvoor is meer nodig. De kantonrechter stelt vast dat werknemer tot 18 december 2019 op gebruikelijke wijze zijn werkzaamheden heeft uitgeoefend. Uit niets blijkt dat er vóór dat moment een verstoorde arbeidsverhouding was. Nadat in december 2019 in korte tijd enkele incidenten hadden plaatsvonden, heeft de Ambassade werknemer op 17 december 2019 een waarschuwingsbrief gestuurd, waarin melding wordt gemaakt van vier incidenten binnen tien dagen ervoor. Vervolgens is de dag erna, onder verwijzing naar eerdere incidenten, het algehele vertrouwen in werknemer opgezegd en een beëindiging van het dienstverband aangekondigd. Naar het oordeel van de kantonrechter is op zichzelf voorstelbaar dat vier incidenten in korte tijd en in vervolg op enkele andere incidenten in enige mate tot een verlies in vertrouwen heeft geleid, maar dat maakt nog niet dat er sprake is van een ernstig en duurzaam verstoorde arbeidsverhouding.

Andere omstandigheden (h-grond)

Ook dit betoog wordt door de kantonrechter verworpen. Feit is dat een arbeidsovereenkomst door een ambassade niet meer kan worden beëindigd zonder toestemming van het UWV of ontbinding door de rechter, zodat in zoverre kennelijk wel een wijziging is beoogd (nu geen uitzondering voor ambassades is gemaakt). De h-grond is blijkens de wetsgeschiedenis alleen bedoeld voor zeer uitzonderlijke gevallen zoals detentie, illegaliteit van werknemer of het niet kunnen beschikken over een tewerkstellingsvergunning door de werkgever. Voorts blijkt daaruit dat de h-grond niet is bedoeld voor situaties die onvoldoende van de andere gronden

verschillen. Deze grond is echter gebaseerd op dezelfde gedragingen van werknemer die zijn genoemd bij de andere grondslagen. Ook de clauses in het contract doen hier niet aan af. De clauses betekenen immers niets anders dan dat de Ambassade duidelijk maakt wat zij verwacht, maar dit doet er niet aan af dat een ontbinding niet mogelijk is als geen van de in die clauses genoemde ontslaggronden voldragen is. De clauses scheppen geen extra recht om het dienstverband met werknemer naar believen te kunnen beëindigen.

Cumulatie van gronden (i-grond)

Naar het oordeel van de kantonrechter is ook het verzoek op de i-grond niet toewijsbaar. Uit hetgeen hiervoor is overwogen, volgt dat noch de e-grond, noch de g-grond, noch de d-grond, noch de h-grond voldragen is. De Ambassade heeft niet of nauwelijks toegelicht om welke reden de combinatie van de onvoldragen gronden – en welke combinatie precies – de ontbinding toch rechtvaardigt. Het is daartoe niet voldoende om weer dezelfde feiten en gedragingen te herhalen die ook aan de andere gronden ten grondslag zijn gelegd en te stellen dat dit wel voldoende is voor een ontbinding op grond van de i-grond. Daarbij komt dat er ook geen sprake is van een bijna voldragen ontslaggrond. De eindconclusie is dat de kantonrechter het verzoek van de Ambassade zal afwijzen en dat de arbeidsovereenkomst dus niet zal worden ontbonden.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 08-06-2020

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2020:5404

Zaaknummer: 8349115 RP VERZ 20-50118

Rechters: A.M.H. van der Poort-Schoenmakers

Advocaten: E. van Houweninge Graftdijk en M.J. Sterrenburg

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub d BW, 7:669 lid 3 sub e BW, 7:669 lid 3 sub g BW, 7:669 lid 3 sub h BW en 7:669 lid 3 sub i BW