

RECHTSPRAAK

Werkgever heeft door werknemer niet te horen een groter risico genomen dat de ontslagreden niet aanstonds duidelijk is. Werkgever is onvoldoende concreet geweest en het hof kan er niet van uitgaan dat werknemer wist wat hem werd verweten.

Feiten

Het dienstverband van werknemer is in december 2012 – om administratieve redenen – overgeheveld naar Solid Air. Werknemer heeft in september 2017 met bestuurder gesproken of hij naast zijn werkzaamheden voor Solid Air samen met een vriend een bedrijf zou mogen beginnen. De bestuurder heeft aangegeven daar niet mee in te kunnen stemmen. De vriend heeft vervolgens alleen een bedrijf opgericht, ‘onderneming’. In het kader van een project heeft Solid Air werkzaamheden uitbesteed aan onderneming. Op 29 april 2019 heeft werknemer zich ziek gemeld. Solid Air heeft de ziekmelding niet geaccepteerd en aangegeven de niet gewerkte dagen als verlofdagen aan te merken. Solid Air heeft de betaling van het salaris over de maand mei 2019 opgeschort. De bedrijfsarts heeft geoordeeld dat sprake is van arbeidsongeschiktheid ten gevolge van ziekte, en dat daarnaast sprake is van een verstoorde arbeidsrelatie. Solid Air heeft de loonbetaling niet hervat. De bestuurder is een onderzoek gestart naar het handelen van werknemer en de betrokkenheid van werknemer bij onderneming. Bij brief d.d. 2 augustus 2019 heeft Solid Air werknemer op staande voet ontslagen, omdat zij een zeer sterk vermoeden had dat werknemer concurrerende activiteiten heeft verricht. In eerste aanleg heeft werknemer verzocht om toekenning van een billijke vergoeding, een transitievergoeding en een vergoeding wegens onregelmatige opzegging. De kantonrechter heeft de verzoeken van werknemer afgewezen. Werknemer komt in hoger beroep tegen de beschikking.

Oordeel

Het hof volgt werknemer in zijn standpunt dat het ontslag op staande voet niet duidelijk was. De ontslagbrief is verstuurd zonder dat werknemer was gehoord en hoewel niet vereist is dat een werknemer wordt gehoord, neemt de werkgever daarmee wel een groter risico dat de reden niet aanstonds duidelijk is. Van Solid Air wordt verlangd dat zij bij het opgeven van de reden zodanig concreet was dat werknemer wist wat hem werd verweten. Uit de brief kan dat onvoldoende worden opgemaakt en aangezien er niet eerder over is gesproken, kan het hof er niet van uitgaan dat werknemer redelijkerwijs kon of had kunnen begrijpen wat Solid Air bedoelde. Daarnaast is het hof van oordeel dat het ontslag niet onverwijld is gegeven. Solid Air had al eerder vermoedens. Dat Solid Air pas in juli 2019 over e-mails beschikte waarin haar

vermoedens werden bevestigd rijmt niet met het gegeven dat in de ontslagbrief nog steeds wordt gesproken over een vermoeden. Bovendien geldt dat wanneer een vermoeden ontstaat, er met voortvarendheid onderzoek had moeten worden verricht, omdat er anders niet van uit kan worden gegaan dat de reden dringend is. Solid Air is onvoldoende voortvarend geweest.

Vergoedingen

Solid Air is de vergoeding voor onregelmatige opzegging verschuldigd. Daarnaast is de rechtsgrond voor toewijzing van een billijke vergoeding gegeven met het oordeel dat het ontslag op staande voet niet rechtsgeldig is. Bij de waardering van de waarde van de arbeidsovereenkomst acht het hof, anders dan Solid Air stelt, onvoldoende aannemelijk dat de arbeidsovereenkomst zou zijn ontbonden op grond van verwijtbaar handelen. De wijze waarop werknemer namens Solid Air zaken heeft gedaan met onderneming is mogelijk niet correct, omdat daarmee zakelijke en privébelangen door elkaar kunnen gaan lopen, maar dit is onvoldoende om uit te gaan van verwijtbaar gedrag. Ook acht het hof niet aannemelijk dat de arbeidsovereenkomst zou worden ontbonden op grond van disfunctioneren of een verstoorde verhouding, onder andere omdat er eveneens sprake was van ziekte. Wanneer een ontbindingsverzoek zou zijn afgewezen, kan het hof zich echter gelet op de verstoorde verhoudingen ook niet voorstellen dat werknemer het werk weer had hervat en dat hij feitelijk werkzaam was gebleven tot de pensioengerechtigde leeftijd. Het hof acht aannemelijk dat werknemer nog 21 maanden loon zou hebben ontvangen. Diverse scenario's afwegende gaat het hof er echter van uit dat er geen loonschade is. Wel is de pensioenschade groot. Het hof kent een billijke vergoeding van € 150.000 toe en de transitievergoeding. De boetes wegens het vermeend overtreden van het concurrentie- en geheimhoudingsbeding worden afgewezen.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 17-09-2020

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2020:2875

Zaaknummer: 200.276.299_01

Rechters: M. van Ham, J.M.H. Schoenmakers en A.E. Bos

Advocaten: L.K. Osinski en F.M. Westra

Wetsartikelen: 7:677 BW, 7:678 BW, 7:671 BW, 7:672 BW, 7:681 BW, 7:682 BW en 7:673 BW