

RECHTSPRAAK

Werkverzuim als gevolg van voorlopige hechtenis levert geen dringende reden voor ontslag op staande voet op. Wel wordt de arbeidsovereenkomst ontbonden nu werknemer herhaaldelijk ongeoorloofd afwezig was en hier reeds een laatste waarschuwing voor heeft gekregen.*Feiten*

Werknemer is op 21 juli 2014 in dienst getreden bij Rotterdam Short Sea Terminals B.V. (hierna: RST) als kraanmachinist. Per brief van 14 oktober 2019 heeft RST werknemer aangesproken op ongeoorloofde afwezigheid en onacceptabel gedrag van de afgelopen periode (afwezigheid wegens hechtenis in juni 2018 en september 2019 en veroorzaakte schades). RST geeft werknemer 'een allerlaatste ernstige waarschuwing' voor zijn gedrag. Bij herhaling zal RST overgaan tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Als bijlagen zijn toegevoegd de brieven (met waarschuwing) van 21 juni 2017, 12 juni 2018 en 19 juni 2019. Op 14 januari 2021 heeft werknemer zich ziek gemeld. In de nacht van 19 op 20 januari 2021 is werknemer in voorlopige hechtenis genomen. Op 22 januari 2021 heeft de moeder van werknemer RST telefonisch medegedeeld dat werknemer wegens ziekte afwezig was en telefonisch onbereikbaar. Per brief van 25 januari 2021 heeft RST werknemer met klem verzocht voor 1 februari 2021 contact op te nemen met zijn teamleider, omdat werknemer niet reageert op ingesproken voicemailberichten. Daarnaast kondigt RST aan de loondoorbetaling vanaf 20 januari 2021 te staken, omdat de reden voor de afwezigheid van werknemer niet kan worden beoordeeld. Op 29 januari 2021 heeft werknemer gebeld met de HR-manager en haar op de hoogte gesteld van zijn hechtenis. Per brief van 1 februari 2021 ontslaat RST werknemer op staande voet. Werknemer verzoekt onder meer vernietiging van het door RST op 1 februari 2021 gegeven ontslag op staande voet. RST verzoekt de arbeidsovereenkomst voorwaardelijk te ontbinden wegens onder meer verwijtbaar handelen, dan wel een verstoorde arbeidsverhouding.

*Oordeel**Dringende reden*

Uit de ontslagbrief d.d. 1 februari 2021 volgt dat RST van mening is dat werknemer ongeoorloofd afwezig is geweest, ook al voor zijn hechtenis, en zich onacceptabel heeft uitgelaten richting de HR-manager. Werkverzuim als gevolg van een onherroepelijke strafrechtelijke veroordeling levert in beginsel op zichzelf geen dringende reden op voor ontslag op staande voet. Dat geldt ook in geval van voorlopige hechtenis. Het gaat in dit geval

echter om de herhaaldelijke ongeoorloofde afwezigheid. Na te zijn opgepakt in de nacht van 19 op 20 januari 2021 heeft het tot 29 januari 2021 geduurd alvorens werknemer RST op de hoogte heeft gesteld van de reden van zijn onbereikbaarheid c.q. afwezigheid. Hoewel het op de weg lag van werknemer, en daartoe ook gelegenheid moet zijn geweest, RST eerder hiervan op de hoogte te stellen, omdat hij een gewaarschuwd mens was, vormt dit geen zodanige bijzondere omstandigheid dat van de hoofdregel dat werkverzuim wegens detentie c.q. voorlopige hechtenis geen dringende reden oplevert, afgeweken dient te worden. Ook niet in combinatie met het gevoerde telefoongesprek op 29 januari 2021 met de HR-manager. De HR-manager heeft verklaard dat werknemer zich zeer negatief uitliet over RST en haar managers en directie. Zij heeft het gesprek als bedreigend ervaren en was zeer ontdaan door het gesprek en haar be kroop het gevoel dat werknemer niet meer terug kon komen vanwege die negatieve houding. Ook al zou het gesprek op deze wijze zijn verlopen dan nog levert dit geen dringende reden op.

Loonstop c.q. doorbetaling

Werknemer heeft gesteld dat een loonstop niet met terugwerkende kracht ingevoerd kan worden. Dat is op zich juist, maar ziet op de in artikel 7:629 lid 3 BW genoemde gevallen die zien op het niet verrichten van de arbeid wegens ziekte. De primaire reden dat werknemer zijn werkzaamheden niet kan verrichten is dat hij in voorlopige hechtenis zit sinds 20 januari 2021. De voorlopige hechtenis betreft een omstandigheid die voor rekening van werknemer komt zodat de uitzondering van artikel 7:628 BW van toepassing is. Om deze reden kan werknemer dan ook geen aanspraak maken op doorbetaling van loon over de periode van 20 januari 2021 tot 1 februari 2021 (de loonstop) maar ook niet daarna, nu hij naar eigen zeggen in ieder geval nog tot half juni 2021 in voorlopige hechtenis verblijft.

Voorwaardelijk ontbindingsverzoek werkgever

Verwijtbaar handelen of nalaten (e-grond)

Aan RST kan worden toegegeven dat werknemer verwijtbaar heeft gehandeld door haar niet tijdig en adequaat te informeren over (de reden van) zijn afwezigheid. Tegen de achtergrond van de eerdere gevallen van hechtenis en de waarschuwingsbrief lag het zeker op de weg van werknemer RST zo spoedig mogelijk te informeren. Het enkele feit dat werknemer dat heeft nagelaten is echter onvoldoende grond om te oordelen dat van RST niet gevergd kan worden de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Niet gesteld of gebleken is dat RST door de verlate mededeling van werknemer nadelige gevolgen heeft ondervonden.

Verstoorde arbeidsrelatie (g-grond)

Dat is anders voor de gestelde g-grond. Partijen hebben een geschiedenis van herhaalde afwezigheid van werknemer. In dat verband is werknemer nadrukkelijk een laatste waarschuwing gegeven waarbij hem, in geval van herhaling, ontbinding van de arbeidsovereenkomst in het vooruitzicht is gesteld. Betrekkelijk kort na die waarschuwing raakt werknemer weer in hechtenis en bovendien informeert hij RST daarover aanvankelijk

niet. Tegen die achtergrond is het begrijpelijk dat RST geen vertrouwen meer heeft in een goede voortzetting van de arbeidsverhouding; zij kan kennelijk niet op hem aan. Van haar kan dan ook niet gevergd worden dat zij opnieuw pas op de plaats maakt en nu de strafzaak afwacht. De arbeidsovereenkomst zal worden ontbonden op grond van een verstoorde arbeidsrelatie. De kantonrechter vernietigt het op 1 februari 2021 gegeven ontslag op staande voet, ontbindt de arbeidsovereenkomst tussen RST en werknemer met ingang van 1 juli 2021 en veroordeelt RST aan werknemer te betalen een transitievergoeding van € 12.464,26 bruto.

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 31-05-2021

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2021:4836

Zaaknummer: 9130885 HA VERZ 21-5641

Rechters: R.R. Roukema

Advocaten: C. Buitelaar en F.J.H. Krumpelman

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub e BW, 7:669 lid 3 sub g BW, 7:671b BW, 7:677 BW en 7:678 BW